

Algumas Considerações sobre a Fiscalização da Violação da Lei Básica

CHONG Chan Chan*

A Lei Básica é uma lei constitucional no vértice da pirâmide normativa da Região Administrativa Especial de Macau, cujos efeitos e mecanismo de garantia desempenham um papel importante. É necessário assegurar a aplicação desta parte, sob pena de esta Lei perder o seu estatuto, mesmo que se institua um sistema perfeito e se introduzam expressões e palavras elegantes. Actualmente há diferentes opiniões, tanto na doutrina como na prática, sobre as questões relativas aos fundamentos judiciais da fiscalização da violação da Lei Básica, estrutura do sujeito do controlo, âmbito e limites da fiscalização.

I. Sujeitos da fiscalização

O correcto entendimento e a boa aplicação da Lei Básica garantem o desenvolvimento da Região e a protecção dos direitos e interesses dos residentes. Designadamente, a fiscalização à violação da Lei Básica tem uma grande influência no funcionamento e contrapeso dos três poderes legislativo, executivo e judicial. Têm de se verificar suficientes fundamentos de direito constitucionais para a execução da fiscalização da violação à Lei Básica, que é uma lei fundamental. A Lei Básica é uma lei constitucional de Macau, inferior à Constituição chinesa, que se situa na posição mais alta dentro do regime jurídico da RAEM, que dispõe expressamente que “nenhuma lei, decreto-lei, regulamento administrativo ou acto normativo da Região Administrativa Especial de Macau pode contrariar esta Lei”. Observando as normas constantes da Lei Básica, parece-nos que se reserva apenas espaço para estabelecer um sistema de controlo da violação desta lei, ou seja, não existem normas detalhadas na Lei Básica relativas ao sujeito, âmbito e outros aspectos da fiscalização da sua violação. Actualmente, quanto à questão do sujeito da fiscalização, há diferentes opiniões tanto na doutrina como na prática. O Tribunal da Última Instância entende que os tribunais têm o poder de jurisdição sobre as causas judiciais relativas à violação da Lei Básica, o qual é emergente da interpretação conjugada de várias normas desta Lei.¹ Na opinião de alguns autores, os tribunais da RAEM não têm o poder de fiscalizar a violação da Lei Básica, mas sim o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional²; outros defendem que os tribunais da RAEM podem exercer o poder de controlo da conformidade com a Lei Básica por interpretação desta Lei, enquanto o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional é o órgão dotado do referido poder em última instância³; alguns autores, no entanto, consideram que não se encontra claramente expresso o pensamento legislativo da Lei Básica sobre o poder de controlo da conformidade com esta lei que possuem os tribunais da RAEM; o referido poder refere-se a “matérias que sejam da responsabilidade do Governo Popular Central ou do relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região”. Assim, nos termos do artigo 143º da Lei Básica deve obter-se do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional uma interpretação das disposições, não podendo os tribunais declarar por si mesmos gozar de um tão importante direito político.⁴

* Investigadora Assistente do Centro de Estudos de Um País, Dois Sistemas do Instituto Politécnico de Macau

1.1 O Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional tem o poder tutelar de aplicação da Lei Básica e o de fiscalização da violação da Lei Básica em última instância

De acordo com a terminologia da lei nacional, delegação e descentralização são duas noções jurídicas diferentes, implicando dois tipos de relações de poder. Delegar é um acto que transfere para o delegado o exercício de uma competência própria do delegante, o qual tem o poder tutelar de execução do referido poder. Descentralização significa que dois ou mais delegantes executam independentemente o poder nos respectivos termos. Quando ocorrerem litígios que envolvam questões de divisão de poder, tratam-se conforme as disposições acordadas sem obediência à tutela. No conceito de descentralização do poder, há um problema a resolver, isto é, além dos poderes atribuídos aos delegantes por força da lei, a quem pertence a parte restante? Quanto à delegação, o delegado possui apenas os poderes conferidos pelo delegante, o qual ainda reserva em suas mãos os poderes não delegados. Não existe, portanto, o problema acima mencionado.⁵

A China é um estado unitário. São atribuídos todos os poderes, incluindo os dos tribunais, pelo órgão competente do Governo Central a Macau, uma região administrativa especial da China, igual a outras regiões administrativas locais. Nos termos do artigo 143º da Lei Básica de Macau, o poder de interpretação desta Lei pertence ao Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. Embora o Comité autorize os tribunais de Macau a interpretar, por si próprios, no julgamento dos casos, as disposições desta Lei que estejam dentro dos limites da autonomia da Região, de acordo com o conceito de delegação, sendo os tribunais delegados, têm poderes limitados, enquanto o referido Comité possui o poder tutelar de fiscalizar a execução dos poderes pelos delegados.

Entretanto, o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional tem o poder de apreciação das leis previamente vigentes em Macau, bem como das novas leis previstas após o retorno. Nos termos do artigo 17º e no.1 do artigo 145º da Lei Básica, ao estabelecer-se a Região Administrativa Especial de Macau, as leis anteriormente vigentes em Macau são adoptadas como leis da Região, salvo no que seja declarado pelo Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional como contrário a esta Lei. Se alguma lei for posteriormente descoberta como contrária a esta Lei, pode ser alterada ou deixa de vigorar, em conformidade com as disposições desta Lei e com os procedimentos legais; após o retorno da soberania, as leis produzidas pelo órgão legislativo da Região Administrativa Especial de Macau devem ser comunicadas para registo ao Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. Se, após consulta à Comissão da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau a ele subordinada, o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional considerar a não conformidade de qualquer lei produzida pelo órgão legislativo da Região com as disposições desta Lei respeitantes às matérias da competência das Autoridades Centrais ou ao relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região, pode devolver a lei em causa, mas sem a alterar. A lei devolvida pelo Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional deixa imediatamente de produzir efeitos. Esta cessação de efeitos não tem eficácia retroactiva, salvo nas excepções previstas noutras leis da Região Administrativa Especial de Macau. Assim, entende-se que o Comité goza do poder de fiscalização das leis aplicáveis em Macau, ou melhor, do poder em última instância.⁶ As leis anteriormente vigentes de Macau que se confirmem que contrariam a Lei Básica de Macau após a fiscalização, devem ser alteradas ou deixar de vigorar através dos procedimentos legais, não continuando a ser aplicadas em Macau. Além do mais, o Comité ainda tem o poder de fiscalização das leis produzidas pelo órgão legislativo de Macau que não estejam em conformidade com as disposições desta Lei respeitantes às matérias da competência das Autoridades Centrais ou ao relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região, e após a fiscalização, as leis devolvidas pelo Comité deixam imediatamente de produzir efeitos e geralmente não têm eficácia retroactiva.

1.2 Os tribunais da RAEM têm o poder de fiscalização judicial da violação da Lei Básica no julgamento das causas

Nenhuma norma da Lei Básica atribui aos tribunais, de forma expressa, a possibilidade de eles conhecerem das violações à Lei Básica pelas leis de Macau. Temos aqui, portanto, uma dúvida, isto é, se os tribunais de Macau têm ou não competência para o controlo judicial da violação da Lei

Básica pelas leis de Macau. Alguns autores consideram o seguinte: nos termos do no. 2 do artigo 19º da Lei Básica, os tribunais da Região Administrativa Especial de Macau têm jurisdição sobre todas as causas judiciais na Região, salvo as restrições à sua jurisdição que se devem manter, impostas pelo ordenamento jurídico e pelos princípios anteriormente vigentes em Macau. Antes do retorno de Macau à China, os tribunais de Macau não tinham poder de controlo da constitucionalidade, o qual pertencia ao Tribunal Constitucional de Portugal. Conclui-se, assim, que após o retorno, os tribunais de Macau também não possuem este poder. Vale a pena discutir este assunto. O artigo 67.º da Constituição da China dispõe: compete ao Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional interpretar a Constituição e vigiar pelo seu cumprimento, revogar as regras e os regulamentos administrativos e as decisões ou ordens do Conselho de Estado que sejam inconstitucionais ou ilegais, revogar os regulamentos locais ou as decisões de órgãos de poder das províncias, regiões autónomas e municipalidades directamente dependentes do Governo Central que infrinjam o disposto na Constituição ou na lei ou em regras e regulamentos administrativos. Assim, entende-se que o Comité possui o poder de interpretar, supervisionar e fiscalizar as leis, regras administrativas ou outros documentos normativos. Após o retorno, é indiscutível que os tribunais não podem proceder à fiscalização da constitucionalidade, sendo que Macau é apenas uma região administrativa local da China, à qual corresponde a disposição prevista no no. 2º do artigo 19.º.

A questão que se coloca aqui é a de saber se a Lei Básica, como lei constitucional da RAEM, está ou não sujeita a esta disposição, e se os tribunais de Macau têm ou não poder de conhecer das violações da Lei Básica pelas leis de Macau. Antes do retorno de Macau, a apreciação dos casos relativos à violação da Constituição pelo Tribunal Constitucional de Portugal dividiam-se em duas partes, fiscalização preventiva e sucessiva, ou seja, este Tribunal fazia fiscalização preventiva resumida sobre determinada matéria legislativa, enquanto fazia fiscalização sucessiva sobre normas que se encontrassem em vigor no julgamento dos casos concretos. Parece-me que foi substituído o regime de fiscalização preventiva do Tribunal Constitucional de Portugal pelo regime em vigor que dispõe no artigo 17º da Lei Básica, isto é, as leis produzidas pelo órgão legislativo da Região Administrativa Especial de Macau devem ser comunicadas para registo ao Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. Mas, quanto à fiscalização sobre as normas nos casos concretos, atendendo à inexistência na China de um órgão judiciário semelhante ao Tribunal Constitucional da República Portuguesa, a Lei Básica não determina expressamente quem tem competência para exercer o poder de fiscalização da violação da Lei Básica nesta matéria, dispondo apenas o artigo 11.º que nenhuma lei, decreto-lei, regulamento administrativo ou acto normativo da Região Administrativa Especial de Macau pode contrariar esta Lei.

Embora a Lei Básica não determine expressamente que os tribunais da RAEM possuem o poder de fiscalização da violação desta Lei, sob o ponto de vista do poder de interpretação e de jurisdição, os tribunais devem ser dotados do poder de fiscalização judicial no julgamento das causas concretas. Nos termos da Lei Básica, os tribunais de Macau possuem o poder de interpretação e de jurisdição desta Lei. Nos termos dos artigos 12.º, 19.º e no.2 do 143.º, Macau goza de um alto grau de autonomia atribuída pelo Governo Central, dentro dos limites da autonomia, tendo jurisdição sobre todas as causas judiciais na Região. O Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional autoriza os tribunais da RAEM a interpretar, por si próprios, no julgamento dos casos, as disposições desta Lei que estejam dentro dos limites da autonomia da Região e outras disposições respeitantes a matérias que sejam da responsabilidade do Governo Popular Central ou do relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região. Inclui-se o poder de interpretação das leis dentro do poder de jurisdição judicial que os tribunais têm. Assim, os tribunais têm excluído as leis incompatíveis com a Lei Básica, garantindo o estatuto e a aplicação desta Lei.

Por outro lado, nos termos do artigo 2.º e da Secção 4 do Capítulo IV da Lei Básica, Macau pode exercer um alto grau de autonomia e gozar de poderes judicial e de julgamento independente; os tribunais de Macau exercem independentemente a função judicial, sendo livres de qualquer interferência e estando apenas sujeitos à lei. Os juízes da Região Administrativa Especial de Macau exercem o poder judicial nos termos da lei e não estão sujeitos a quaisquer ordens ou instruções,

salvo no caso previsto no parágrafo terceiro do artigo 19.º desta Lei. A Lei Básica é uma lei fundamental de Macau. Os tribunais de Macau exercem a função judicial nos termos das leis, incluindo com certeza a Lei Básica. O artigo 11.º da Lei Básica dispõe que nenhuma lei, decreto-lei, regulamento administrativo ou acto normativo da Região Administrativa Especial de Macau pode contrariar esta Lei. Os juízes excluem, portanto, a aplicação das normas jurídicas que violam esta Lei no julgamento das causas. Isto é o cumprimento do Princípio da Prevalência da Lei e da aplicação do artigo 11.º acima referido. Entende-se, portanto, que o poder de jurisdição no julgamento das causas dentro dos limites da autonomia que os tribunais de Macau têm, inclui o de fiscalização judicial da violação da Lei Básica.

1.3 A Assembleia Legislativa da RAEM exerce, dentro dos limites da autonomia, o poder limitado de fiscalizar a violação da Lei Básica

Do acima exposto, verifica-se que se houver contradição entre a Lei Básica e normas jurídicas de outra lei nos casos concretos submetidos à apreciação dos tribunais, estes afastarão a aplicação da lei que contrariar a Lei Básica, porque o estatuto da Lei Básica é superior ao da lei ordinária. Assim se assegurará, na realidade, a efectividade da lei fundamental, ou seja, a Lei Básica. No regime vigente, porém, os tribunais não têm o direito de alterar, suspender ou revogar as leis que infringem a Lei Básica, mas sim de decidir a não aplicação dessas leis no caso concreto. Na prática, portanto, em virtude das diferentes tradições jurídicas da RAEHK e da RAEM, as mesmas sentenças produzirão efeitos diferentes nas duas regiões em que se aplicam igualmente as leis básicas.

Uma análise do ponto de vista da tradição jurídica manifesta que o ordenamento jurídico de Hong Kong tem origem na *common law*. Se os tribunais de Hong Kong, no julgamento dos casos, considerarem a não conformidade de alguma lei (normas constantes da lei) com a Lei Básica e tomam a decisão de não se aplicar a referida lei (normas constantes da lei), tendo em consideração o princípio *stare decisis*, a respectiva lei não produz mais efeitos em Hong Kong. Assim, mantêm-se essencialmente a unidade das leis aplicáveis e garante-se a aplicação efectiva da Lei Básica.

Ora, a situação é bem diferente em Macau, onde vigora o sistema de *direito continental*, ou melhor, o julgamento dos casos não tem eficácia de carácter geral para vincular o julgamento de casos análogos, tendo só carácter indicativo na aplicação daquela lei pelos tribunais. Em virtude da falta do princípio *stare decisis*, mesmo se os tribunais de Macau, no julgamento dos casos, considerarem a não conformidade de alguma lei (normas constantes da lei) com a Lei Básica e tomarem a decisão de não aplicarem a referida lei (normas constantes da lei), esta lei continua a produzir efeitos. Assim, é possível que surjam duas situações com diferentes efeitos jurídicos na aplicação da mesma lei, o que infringe o princípio da imparcialidade e o poder de igualdade de que todas as pessoas devem gozar.

Por outro lado, nos termos da Lei Básica, o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional tem o poder de apreciação das leis previamente vigentes em Macau. Se, após a fiscalização, for confirmada a contradição das normas constantes da lei anteriormente vigente de Macau com o disposto na Lei Básica, a referida lei deve ser alterada ou deixar de vigorar, através de procedimentos legais e não continuar a ser aplicada na RAEM.

Nos termos dos artigos 67.º e 71.º da Lei Básica, sendo o órgão legislativo da RAEM a Assembleia Legislativa, esta tem competência para alterar, suspender ou revogar leis. Ou seja, a Assembleia Legislativa da RAEM passa a ser um órgão que toma a decisão de alterar, suspender ou revogar a lei local que contrariar a Lei Básica.

É obrigatória uma apreciação pela Assembleia Legislativa da RAEM da violação da Lei Básica pelas leis, antes de tomar a decisão de suspender ou revogar as referidas leis. Ao conhecer o facto da violação através da apreciação, nos termos dos artigos 11.º e 71.º da Lei Básica, a Assembleia pode tomar a decisão acima mencionada. Neste caso, a apreciação efectuada pela Assembleia, integra com certeza um “juízo” efectivo relativo à conformidade ou não conformidade das leis com a Lei Básica. Afinal, procede às adaptações necessárias das normas que tenham infringido o disposto na Lei Básica, ou melhor, o próprio juízo constitui uma fiscalização da

violação da Lei Básica pelas leis. A meu ver, portanto, a Assembleia Legislativa da RAEM exerce, dentro dos limites da autonomia, o poder condicionado e limitado de fiscalizar a violação da Lei Básica.

Há divergências entre os deputados relativas ao poder de audição atribuído à Assembleia Legislativa pela disposição prevista no no. 8 do artigo 71.º da Lei Básica. Alguns deputados consideram o poder de audição atribuído pela Lei Básica como um poder independente. No entanto, para Lau Cheok Wa, presidente da Assembleia Legislativa de Macau, “o poder de audição atribuído à AL de Macau pela Lei Básica não é um poder independente, mas sim um poder de natureza instrumental. O Regimento vigente da AL, na verdade, considera esse poder um poder instrumental. Assim, é necessário alterar o referido Regimento para corresponder às disposições da Lei Básica”, disse ele na sua interpretação sobre a audição da AL. Caso seja necessário alterar o Regimento da AL por tal motivo, entende-se que, no procedimento da referida alteração, efectua-se um juízo efectivo sobre a conformidade com a Lei Básica das disposições previstas no referido Regimento relativas à audição, seja qual for a decisão da AL; quer dizer, o próprio juízo constitui uma apreciação da violação da Lei Básica pelas leis.

É de salientar que o poder de fiscalização da violação da Lei Básica exercido pela Assembleia Legislativa da RAEM é diferente do “poder de fiscalização da constitucionalidade” dos EUA (apreciação judicial), ou seja, a AL procede à fiscalização das leis através do exercício do poder atribuído pela Lei Básica, fazendo, alterando e suspendendo ou revogando leis, nos termos desta Lei e de acordo com os procedimentos legais, a fim de proteger o direito à igualdade dos residentes na aplicação da lei, garantir a aplicação da Lei Básica e a ordem jurídica uniforme.

II. Limites Jurídicos

Como acima exposto, já que o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional, os tribunais da RAEM e a Assembleia Legislativa de Macau podem exercer, na Região, o poder de fiscalização da violação da Lei Básica, é necessário considerar como dividir a competência entre estes três órgãos, definir os limites do âmbito da fiscalização dos três e iniciar os procedimentos apropriados de fiscalização dos órgãos. Todas estas questões merecem um esclarecimento.

2.1 Apreciação das leis vigentes antes do retorno da soberania de Macau à China

Nos termos do artigo 145.º da Lei Básica de Macau, ao estabelecer-se a Região Administrativa Especial de Macau, as leis anteriormente vigentes em Macau são adoptadas como leis da Região, salvo no que seja declarado pelo Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional como contrário a esta Lei. Após o retorno da soberania de Macau à China, quando seja descoberta alguma lei como sendo contrária a esta Lei, pode ser alterada ou deixar de vigorar, em conformidade com as disposições desta Lei e os procedimentos legais. Foi aprovada no dia 31 de Outubro de 1999 pelo Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional a *Decisão Relativa ao Tratamento das Leis Previamente Vigentes em Macau do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional* (doravante designada por Decisão), a qual apresenta, mais pormenorizadamente, a situação das leis anteriormente vigentes e o âmbito de fiscalização, estipulando expressamente os métodos de resolução quando as leis ou decretos-leis infringem a Lei Básica, ou quando algumas disposições das leis ou dos decretos-leis infringem esta Lei, ou quando seja descoberto que, após o estabelecimento de Macau, a lei previamente vigente infrinja a Lei Básica. A Decisão dispôs ainda sobre os princípios de aplicação das leis previamente vigentes que são adoptadas como leis da Região, incluindo os de substituição das designações e expressões constantes da legislação previamente vigente e sobre o tratamento das leis portuguesas aplicadas na Região; além disso, precedeu ainda a uma apreciação completa relativa à violação da Lei Básica pelas leis previamente vigentes de Macau, tendo sido analisadas 855 leis prévias de Macau⁷, incluindo leis, decretos-leis, regulamentos administrativos e demais actos normativos previamente vigentes em Macau, todos elaborados por órgãos legislativos próprios de Macau, mas não as leis elaboradas por órgãos de soberania da República Portuguesa, estendidas a Macau e exclusivamente para Macau.

Por motivos objectivos, não foi de todo possível resolver os problemas da não conformidade das leis previamente vigentes com a Lei Básica na apreciação efectuada no mês de Outubro de 1999 pelo Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. Naquele momento, as leis aplicadas em Macau incluíam não só as elaboradas por órgãos legislativos próprios de Macau, mas também as leis nacionais portuguesas e as leis elaboradas exclusivamente para Macau por órgãos de soberania da República Portuguesa. A maioria dessas leis foi publicada na forma de lei, decreto-lei, portaria, despacho e deliberação, em grande quantidade e em face de situações complicadas. Antes da reintegração na China, Portugal não tinha conhecimento do número exacto das leis efectivas em Macau, e apenas submeteu à Parte Chinesa, através do Grupo de Ligação Conjunto Luso-Chinês, uma lista de 877⁸ leis e decretos-leis elaborada pela Assembleia Legislativa e pelo Governador de Macau referente aos anos de 1976 a 1997. Por diversos motivos, a Comissão Preparatória da RAEM apreciou apenas algumas leis, decretos-leis e demais actos normativos de entre a legislação previamente vigente em Macau, e não todas as leis anteriormente vigentes em Macau. Não foi também possível apreciar as leis e os decretos-leis que não foram traduzidos para a língua chinesa. Além disso, não foram apreciadas as leis e os decretos-leis e demais actos normativos aprovados pelos então órgãos legislativos locais de Macau, desde a publicação da Decisão em 31 de Outubro de 1999 até à criação da Região em 20 de Dezembro de 1999. Essas leis, porém, contam possivelmente com normas que infringem a Lei Básica.

Na prática, o mais gritante é o Decreto-Lei n.º 101/99/M que “Aprova o estatuto das línguas oficiais”, pelo então Governador Vasco Rocha Vieira, em 7 de Dezembro de 1999, e que entrou em vigor no dia 13 do mesmo mês (uma semana antes do retorno da soberania). Alguns autores entendem que as disposições previstas nos artigos 4.º e 7.º deste Decreto-Lei não estão conformes com a Lei Básica, que são “a falta de publicação de uma lei ou regulamento administrativo nas duas línguas oficiais, implica a sua ineficácia jurídica” e “todos os impressos, formulários ou documentos análogos facultados pela Administração devem estar redigidos nas duas línguas oficiais”.

Tendo em conta a situação acima mencionada e a possibilidade da incompatibilidade entre a Lei Básica e a legislação previamente vigente em Macau que já tinha sido apreciada pela Comissão Preparatória, o artigo 7.º da Decisão aprovada pelo Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional no dia 31 de Outubro de 1999 dispõe exclusivamente que “no futuro, caso se verifique existir incompatibilidade entre a Lei Básica e a legislação previamente vigente em Macau que seja adoptada como lei da RAEM, pode a legislação em causa ser alterada ou revogada nos termos do disposto na Lei Básica e de acordo com os procedimentos legais”, com o objectivo de resolver os referidos problemas, defender o estatuto da Lei Básica e garantir a aplicação desta Lei.

Temos, porém, uma dúvida, por quem é que “alguma lei será descoberta no futuro como contrária a esta Lei”? E depois, como alterar ou deixar de vigorar a lei em causa, em conformidade com as disposições desta Lei e com os procedimentos legais? A meu ver, existem possivelmente as seguintes três situações:

(1) No futuro, caso seja verificado, após a criação da RAEM, que existe incompatibilidade de alguma lei previamente vigente com a Lei Básica pelo Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional, o Comité pode fazer a apreciação nos termos desta Lei e proceder ao tratamento de acordo com a Decisão. Ou seja, conforme o princípio previsto na Decisão, aprecia-se a disposição em causa, faz-se a sua classificação no âmbito dos Anexos I a IV e depois procede-se ao tratamento com base no juízo. O Comité é competente para classificar a legislação previamente vigente em causa, de acordo com as situações enumeradas nos Anexos, por via de alteração baseada na Decisão ou de forma a ser tomada uma nova decisão.

(2) Caso se verifique existir incompatibilidade com a Lei Básica pelos tribunais de Macau no julgamento dos casos concretos, os órgãos judiciais de Macau não têm o poder de alterar, suspender ou revogar as leis em causa. Quanto às disposições respeitantes às matérias da competência das Autoridades Centrais ou ao relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região, devem obter, através do Tribunal de Última Instância da Região, uma interpretação dessas disposições por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. E se entender necessário, o Comité pode ainda apreciar a conformidade das disposições em causa com a Lei Básica e proceder ao seu

tratamento. Quanto ao conflito jurídico dos assuntos internos da Região, competindo à Assembleia Legislativa da Região alterar, suspender ou revogar as leis, os tribunais de Macau podem apenas proferir decisão de não aplicação da lei em causa, em caso de violação da Lei Básica pela referida lei.

(3) Caso se verifique alguma lei previamente vigente como contrária à Lei Básica por órgãos legislativos da Região, a AL pode começar imediatamente a apreciação de acordo com os procedimentos legais e executar o poder atribuído pela esta Lei de alterar, suspender ou revogar a lei em causa, a fim de garantir a legalidade das leis, a uniformização das leis aplicáveis, e defender a autoridade da Lei Básica.

2.2 Apreciação das leis produzidas pelo órgão legislativo local de Macau após o estabelecimento da RAEM

Quanto à questão da apreciação das leis locais elaboradas após o estabelecimento da Região, a Assembleia Legislativa da RAEM, como órgão legislativo, tem o poder atribuído pela Lei Básica de elaborar as leis locais de Macau, e deve cumprir o princípio legislativo de observar os princípios básicos e o espírito da Lei Básica, quando proceder à apreciação, quer na generalidade, quer na especialidade, das propostas de lei ou de alteração à lei. Tal apreciação realizada pela AL pode reduzir de algum modo a aprovação da proposta de lei local que contrariar a Lei Básica, ou seja, reduzir a possibilidade de introdução da lei que infrinja a Lei Básica.

Enquanto isso, nos termos das alíneas nos. 2 e 3 do artigo 17.º da Lei Básica, as leis produzidas pelo órgão legislativo da Região Administrativa Especial de Macau devem ser comunicadas para registo ao Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. Se, após consulta à Comissão da Lei Básica da RAEM a ele subordinada, o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional considerar a incompatibilidade de qualquer lei produzida pelo órgão legislativo da Região com o disposto na Lei Básica respeitante às matérias da competência das Autoridades Centrais ou ao relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região, pode devolver a lei em causa, mas sem a alterar. A lei devolvida pelo Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional deixa imediatamente de produzir efeitos. Esta cessação de efeitos não tem eficácia retroactiva, salvo nas excepções previstas noutras leis da Região Administrativa Especial de Macau. Assim, temos conhecimento de que o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional tem o poder de apreciar as partes das novas leis locais respeitantes às matérias da competência das Autoridades Centrais ou ao relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região. De acordo com o sistema de registo disposto na alínea no. 2 do artigo 17.º da Lei Básica, o órgão legislativo da Região comunica, por sua iniciativa, as leis ao Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional para este proceder à apreciação das disposições respeitantes às matérias da competência das Autoridades Centrais ou ao relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região. Caso se verifique existir incompatibilidade da nova lei com a Lei Básica, o Comité pode exercer o poder de devolver a lei em causa para esta deixar de produzir efeitos.

Todavia, temos uma dúvida que é a de saber se a apreciação do Comité Permanente sobre as novas leis locais se limita apenas às disposições respeitantes às matérias da competência das Autoridades Centrais ou ao relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região. Ou seja, o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional tem ou não o poder de apreciar o disposto na Lei Básica que esteja dentro dos limites da autonomia da Região? Quanto a esta questão, nada se define expressamente na Lei Básica. Mas, nos termos do artigo 143.º desta Lei, o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional possui o poder de interpretação. Segundo a teoria da delegação, o Comité tem toda a competência para interpretar todas as disposições da Lei Básica, respeitantes não só às matérias da competência das Autoridades Centrais ou ao relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região, mas também à autonomia da Região da Macau. Tendo em consideração a aplicação na prática, respeitante à autonomia de alto grau da Região e a outros motivos, normalmente, o Comité Permanente não interpreta as disposições da Lei Básica respeitantes às matérias dentro dos limites da autonomia da Região, nem aprecia a conformidade das disposições das novas leis locais com a Lei Básica.

É necessário indicar que os tribunais e a Assembleia Legislativa de Macau adoptam as mesmas

medidas para tratar da questão da não conformidade das novas leis locais elaboradas após o estabelecimento da Região com a Lei Básica e da não conformidade das leis previamente vigentes acima mencionadas.

III. Dificuldades na prática

São gerais as disposições da Lei Básica respeitantes aos poderes de interpretação e de jurisdição; assim, existem tanto na doutrina como na prática entendimentos diferentes sobre alguns conceitos dessas disposições. De seguida, proponho-me discutir alguns problemas importantes na prática.

3.1 Quanto às leis nacionais a aplicar na Região, são os tribunais da RAEM dotados, no julgamento dos casos, do poder de fiscalização judicial da violação da Lei Básica?

São aplicadas localmente as seguintes onze leis nacionais: *Resolução sobre a Capital, o Calendário, o Hino Nacional e a Bandeira Nacional da República Popular da China; Resolução sobre o Dia Nacional da República Popular da China; Lei da Nacionalidade da República Popular da China; Regulamentos da República Popular da China relativos a Privilégios e Imunidades Diplomáticas; Regulamentos da República Popular da China relativos a Privilégios e Imunidades Consulares; Lei da Bandeira Nacional da República Popular da China; Lei do Emblema Nacional da República Popular da China; Lei sobre as Águas Territoriais e Zonas Adjacentes; Lei sobre a Zona Económica Exclusiva e a Plataforma Continental da República Popular da China; Lei do Estacionamento de Tropas na Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China e Lei da República Popular da China sobre a imunidade relativa à aplicação de medidas judiciais coercivas sobre o património dos bancos centrais estrangeiros.*

Do ponto de vista do seu conteúdo, a maioria dessas leis são respeitantes à soberania nacional e relações externas, fora dos limites da autonomia da Região; assim, os tribunais de Macau não têm o poder de fiscalização judicial sobre as leis nacionais.

Quanto à tradição jurídica, nos termos do artigo 19.º da Lei Básica, os tribunais de Macau mantêm as restrições à sua jurisdição, impostas pelo ordenamento jurídico e pelos princípios anteriormente vigentes em Macau, ou melhor, os tribunais de Macau não tinham o poder de controlo da constitucionalidade das leis portuguesas aplicáveis em Macau, o qual pertencia ao Tribunal Constitucional de Portugal. Isto é uma restrição importante à jurisdição dos tribunais de Macau, a qual se deve manter após o retorno de soberania de Macau. Assim, podemos concluir que os tribunais de Macau não são dotados do poder de fiscalização judicial da violação da Lei Básica pelas leis nacionais do Anexo III desta Lei.

3.2 Quanto às disposições respeitantes às matérias fora dos limites da autonomia da Região, caso os tribunais de Macau interpretem directamente as referidas disposições em vez de obtenção da interpretação do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional, tal interpretação da parte dos tribunais produz algum efeito?

Nos termos do art. 143º da Lei Básica, o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional autoriza os tribunais da Região Administrativa Especial de Macau a interpretar, por si próprios, no julgamento dos casos, as disposições desta Lei que estejam dentro dos limites da autonomia da Região, mas se os tribunais da Região necessitarem, no julgamento dos casos, da interpretação de disposições desta Lei respeitantes a matérias que sejam da responsabilidade do Governo Popular Central ou do relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região e, se tal interpretação puder afectar o julgamento desses casos, antes de proferir sentença final, da qual não é admitido recurso, os tribunais da Região devem obter, através do Tribunal de Última Instância da Região, uma interpretação das disposições por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. Caso o Tribunal de Última Instância interprete, por si próprio, as respectivas disposições em vez de obter a interpretação por parte do Comité, como se define o efeito da interpretação por parte deste

Tribunal? E como se previne a ocorrência de tal situação?

Quando o Tribunal de Última Instância interpretar por si próprio as disposições respeitantes às matérias fora dos limites da autonomia em vez de obter a interpretação por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional, nos termos do no. 3 do artigo 143.º da Lei Básica, antes de o Comité Permanente fazer interpretação, não são afectadas as sentenças proferidas anteriormente. Assim, as referidas sentenças produzem efeitos entre as partes em causa e as partes não podem arguir a nulidade dessas sentenças pelo facto da falta de obtenção da interpretação por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional.

É lamentável que tal resultado ofenda não só a soberania nacional sob o regime “Um País, dois Sistemas”, mas também os legítimos direitos e interesses das partes. Quando o Tribunal de Última Instância não pede, por sua iniciativa, a interpretação por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional antes de proferir sentença final da qual não é admitido recurso, a parte em causa, a meu ver, pode apresentar petição ao Chefe do Executivo de Macau. Através do estudo e pesquisa, nos termos do artigo 45.º e no. 2 do artigo 50.º da Lei Básica, o Chefe pode, se entender necessário, propor a obtenção, através do Conselho de Estado, de uma interpretação às respectivas disposições por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. Caso o Chefe do Executivo não faça essa proposta, tendo em conta que o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional tem o poder de fiscalizar a aplicação da Lei Básica, este Comité pode, se entender necessário, interpretar por sua iniciativa as respectivas disposições. E os tribunais da Região devem seguir a interpretação do Comité Permanente aquando da aplicação dessas disposições. Porém, não são afectadas as sentenças proferidas anteriormente.

3.3 Quanto às disposições respeitantes às matérias dentro dos limites da autonomia da Região, pode obter-se a interpretação por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional?

Nos termos do artigo 143.º da Lei Básica, os tribunais da Região Administrativa Especial de Macau podem interpretar, por si próprios, as disposições desta Lei que estejam dentro dos limites da autonomia da Região. No entanto, se os tribunais da Região necessitarem, no julgamento dos casos, da interpretação das disposições desta Lei respeitantes a matérias que sejam da responsabilidade do Governo Popular Central ou do relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região e, se tal interpretação puder afectar o julgamento desses casos, os tribunais da Região devem obter, através do Tribunal de Última Instância da Região, uma interpretação das disposições por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. Na prática, quando houver dificuldades ou controvérsias sobre as disposições respeitantes às matérias dentro dos limites da autonomia da Região, o Tribunal de Última Instância pode obter a interpretação por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional? Ou o Chefe do Executivo propõe a obtenção, através do Conselho de Estado, de uma interpretação das disposições controvertidas por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional? E o Comité deve ou não aceitar a respectiva proposta e fazer interpretação?

No julgamento dos casos concretos, se houver controvérsia sobre a distinção das disposições da Lei Básica respeitantes às matérias dentro ou fora dos limites da autonomia da Região e tal interpretação das respectivas disposições puder afectar o julgamento desses casos, nos termos de no.3 do artigo 143.º desta Lei, antes de proferir sentença final da qual não é admitido recurso o Tribunal de Última Instância da Região pode obter uma interpretação das disposições por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. Enquanto isso, o Chefe do Executivo pode, nos termos do artigo 45.º e no. 2 do artigo 50.º da Lei Básica, propor a obtenção, através do Conselho de Estado, de uma interpretação das respectivas disposições por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. E o Comité deve receber o pedido apresentado e fazer a interpretação. Caso se verifique a respectiva disposição respeitante às matérias dentro dos limites da autonomia da Região, aplica-se o artigo 143º da Lei Básica, ou seja, o Comité autoriza os tribunais de Macau a fazerem interpretação por si próprios. Caso contrário, quer dizer, caso se verifique a disposição respeitante às matérias que sejam da responsabilidade do Governo Popular Central ou do relacionamento entre as Autoridades Centrais e a Região, o Comité deve fazer, por si

próprio, a respectiva interpretação.

Teoricamente, no julgamento dos casos, quando o tribunal encontrar dificuldades para interpretar as disposições da Lei Básica respeitantes às matérias dentro dos limites da autonomia da Região, pode pedir a obtenção da interpretação por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional, o qual é dotado do poder de interpretação final. Nos termos do art. 143º da Lei Básica, o poder de interpretação desta Lei pertence ao Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional, enquanto o poder de interpretação que os tribunais de Macau têm é conferido pelo Comité; quer dizer, o Comité é dotado do poder de interpretação completa e final. Neste sentido, o Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional pode interpretar as disposições respeitantes às matérias dentro dos limites da autonomia da Região e responder ao pedido do tribunal.

3.4 Se a Região não concordar com a interpretação por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional, tem ela a possibilidade de impugná-la?

Nos termos do artigo 57.º, alínea 11 do artigo 62.º e do artigo 69.º da Constituição da República Popular da China, a Assembleia Popular Nacional da República Popular da China é o órgão supremo do poder político. O Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional responde perante a Assembleia Popular Nacional. A Assembleia Popular Nacional exerce o poder de alterar ou revogar decisões inadequadas do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional.

Assim, se a Região não se conformar com a interpretação por parte do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional, considerando-a errada ou infracção da soberania de alto grau da Região, teoricamente, pode apresentar impugnação à Assembleia Popular Nacional. Nos termos do artigo 45.º e no. 2 do artigo 50.º da Lei Básica, o Chefe do Executivo da Região Administrativa Especial de Macau é o dirigente máximo da Região Administrativa Especial de Macau e representa a Região. O Chefe do Executivo da Região Administrativa Especial de Macau é responsável, nos termos desta Lei, perante o Governo Popular Central e a Região Administrativa Especial de Macau. Compete ao Chefe do Executivo fazer cumprir esta Lei e outras leis aplicáveis à Região Administrativa Especial de Macau, nos termos desta Lei. Portanto, o Chefe do Executivo da Região pode pedir à Assembleia Popular Nacional uma apreciação da referida interpretação por parte do Comité Permanente. A Assembleia Popular Nacional tem competência para alterar ou revogar decisões do Comité Permanente se as entender inadequadas, após a referida apreciação.

Além do mais, nos termos do artigo 3.º da Lei da Representação da Assembleia Popular Nacional e das Assembleias Populares dos Governos Locais da República Popular da China, os representantes da Assembleia Popular Nacional têm poder para apresentar, conjuntamente, proposta, interpelação e destituição. Neste sentido, a Delegação de Macau da Assembleia Popular Nacional pode também apresentar uma proposta à Assembleia Popular Nacional, pedindo a apreciação desta Assembleia relativa à competência e ao conteúdo da interpretação por parte do Comité Permanente. E a Assembleia Popular Nacional tem competência para alterar ou revogar as decisões do Comité Permanente se as entender inadequadas através da apreciação.

IV. Conclusão

A Lei Básica já se tornou pedra angular e núcleo do ordenamento jurídico da Região Administrativa Especial de Macau, com o objectivo de manter a sua estabilidade social, a prosperidade e o desenvolvimento e salvaguardar o bem-estar da população. Da análise do conteúdo da Lei Básica, podemos ver que existem nesta Lei não só disposições que regulam o regime político e os assuntos económicos e sociais da Região, mas também que respeitam aos direitos e liberdade dos residentes de Macau. E estas disposições concretas fazem a Lei Básica tornar-se uma lei aplicável na prática e inscrever-se gradualmente no regime democrático moderno e na gestão pelas leis. No entanto, o sistema de fiscalização da violação da Lei Básica, um dos processos importantes para garantir esta Lei, está ainda numa fase inicial de desenvolvimento. Com o objectivo de regularizar e legalizar profundamente a interpretação e a aplicação da Lei Básica para proteger os direitos fundamentais e liberdade dos residentes, manter a integralidade da

estrutura jurídica da Região e garantir o estatuto básico e a autoridade da Lei Básica, é necessário elaborar uma lei específica que tenha como objectivo clarificar os princípios, o conteúdo, o método, os procedimentos e os efeitos do sistema de fiscalização de violação da Lei Básica e aperfeiçoar este sistema.

Notas:

- ¹ Vide as mesmas opiniões no *Acórdão do Tribunal de Última Instância da RAEM no Processo n.º 28/2006*. Disponível no sítio dos Tribunais da RAEM: <http://www.court.gov.mo/c/cdefault.htm>. 20 de Abril de 2012.
- ² Dong Likun e Zhang Shutian (2010). Poder de Fiscalização da Violação da Lei Básica pelos Tribunais da Região Administrativa Especial de Hong Kong. Publicado em *Estudos das Leis Básicas das Regiões Administrativas Especiais de Hong Kong e de Macau*. Centro de Estudo das Leis Básicas das Regiões Administrativas Especiais de Hong Kong e de Macau da Universidade de Shen Zhen. Vol.1 de 2010 (Vol.2).
- ³ Lok Wai Kin (2009). *“Um país, Dois Sistemas” e Aplicação da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau*. Guangzhou: Editora do Povo de Guangdong. 258-269.
- ⁴ Wang Yu (2008). *Delegação de Poderes e Autonomia*. Macau: Associação de Estudos Jurídicos de Hou Kong. 193.
- ⁵ Wang Shuwen e Wu Jianpan e et. al. (1994). *Introdução à Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau*. Pequim: Editora da Universidade de Segurança Pública do Povo da China. 136.
- ⁶ Wang Yu (2008). *Delegação de Poderes e Autonomia*. Macau: Associação de Estudos Jurídicos de Hou Kong. 260.
- ⁷ Vide introdução sobre *“Decisão do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional relativa ao tratamento das leis previamente vigentes em Macau de acordo com o disposto no artigo 145.º da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China (Projecto)”*. Elaborada por Qiao Xiaoyang, então subdirector do Conselho Legislativo do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional. Citada por Zheng Yashi (Editor) (2000). *Compilação dos Documentos Importantes no Período de Transição de Macau*. Macau: Fundação de Macau. 116.
- ⁸ Idem.