

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

Relatório

1. A (A), titular do passaporte do Japão com o nº TZ XXXXXXXX, e com os restantes sinais dos autos, veio interpor o presente recurso contencioso de anulação do despacho do EXMº SECRETÁRIO PARA A SEGURANÇA DA RAEM de 23.11.2009, com o qual se decidiu interditar a sua entrada em Macau por um período de 3 anos.

Na sua petição inicial, oferece as conclusões seguintes:

“1.ª Ora, os efeitos que a proposta de decisão ínsita no ofício n.º 20090106001/GSS de 06 de Janeiro de 2009, pretende retirar do facto de o Recorrente ter sido sentenciado, salvo doura e melhor

opinião, são excessivos, desproporcionais por não serem absolutamente necessários no caso em apreço, e ainda, por na modesta opinião do Recorrente, o mesmo não constituir um risco para a ordem pública da RAEM.

- 2.^a Ou seja, o erro cometido pelo Recorrente já foi sancionada e o período pelo qual poderia incorrer em nova penalização, esgotou-se no passado dia 10 de Novembro de 2009.*
- 3.^a Interditar o Recorrente de entrar na RAEM, é no seu modesto entendimento violador do Principio da Proporcionalidade, pois a administração não concretiza de que forma pode o Recorrente constituir ameaça à paz, ordem e interesse público da RAEM, quer dizer, os outros dois arguidos podem gozar livremente do direito de se deslocarem dentro e fora da RAEM e até de entrada em Casinos,*
- 4.^a mas, o ora Recorrente porque não é titular do BIR, já não pode, com base em que fundamento se justifica duas medidas de tratamento, sendo certo, que o comportamento ilícito de uns e de outro têm origem nos mesmos factos?*
- 5.^a O artigo 43.º da LBRAEM refere expressamente: "As pessoas que não sejam residentes de Macau, mas se encontrem na Região*

Administrativa Especial de Macau, gozam, em conformidade com a lei, dos direitos e liberdades dos residentes de Macau" (realçado nosso).

6.^a *Ora, nestes termos a aplicação do acto recorrido integra uma manifesta violação do Direito da Igualdade nos termos previsto pela disposição supra citada LBRAEM.*

7.^a *O problema fundamental da igualdade é o da aplicação igual de direito igual.*

8.^a *Do artigo 43.º resulta que os não residentes gozam, em conformidade com a lei, dos mesmos direitos e liberdades dos residentes. Significa isto que enquanto para os residentes a igualdade é directamente aplicável, para os não residentes só se torna eficaz mediante interposição do legislador.*

É no domínio da actividade discricionária da Administração que o princípio da igualdade assume particular relevo. Se a decisão é vinculada, das duas uma: se a Administração respeita a lei, a desigualdade deriva da lei aplicada; se não respeita, a desigualdade resulta da ilegalidade praticada.

9.^a *Face ao exposto, o Recorrente entende na sua modesta opinião, a ser-lhe aplicada a medida de interdição no Território da RAEM,*

será a mesma ilegal por violadora do Princípio da Igualdade consagrado no artigo 43.º da LBRAEM, ao consagrar os mesmos direitos e liberdades aos não residentes de Macau à semelhança do estatuído na mesma Lei no seu artigo 25.º”; (cfr., fls. 2 a 12).

*

Citada, veio a entidade recorrida contestar.

Alega nos termos seguintes:

- “1.º *O recorrente vem impugnar a decisão do Secretário para a Segurança, de 23/11/2009, que lhe aplicou a medida de interdição de entrada pelo período de 3 anos, com fundamento no perigo para a ordem pública que nele se potencia por virtude da sua condenação em 4 meses de prisão com pena suspensa por 1 ano pela prática do crime de exploração ilícita de jogo.*
- 2.º *Alegando fundamentalmente que a mesma decisão viola o princípio da proporcionalidade (por ausência de necessidade da medida, ausência de risco para a ordem pública e por se mostrar já findo o período de suspensão da pena), e o princípio da igualdade (em virtude de a mesma medida de interdição não ter*

sido aplicada a dois residentes que conjuntamente consigo terão sido condenados, pelos mesmos factos, em igual pena).

- 3.º O crime de exploração ilícita de jogo por si só potencia no seu agente uma perturbação manifesta e não menosprezável da ordem pública e faz com que a sociedade tema pela prática futura de crimes da mesma ou idêntica natureza.*
- 4.º Tratando-se, como se trata, de um não residente, é adequada e absolutamente necessária a aplicação da medida de interdição de entrada, como a única forma de remover esse perigo, essa ameaça.*
- 5.º Medida essa que a lei (disposições conjugadas dos art.ºs 4.º da Lei n.º 4/2003 e 11.º e 12.º da Lei n.º 6/2004) exactamente prevê com o fim de acorrer aos casos, como o presente, em que a sociedade se vê lesada e ameaçada da forma grave e criminalmente punível.*
- 6.º O processo administrativo de interdição de entrada é totalmente independente do processo penal. Se bem que por vezes possa observar-se alguma coincidência nos princípios que presidem à aplicação das penas e medidas e sua dosimetria, o facto é que inexiste qualquer relação de dependência entre ambos.*
- 7.º Um e outro divergindo claramente, aliás, quanto à natureza, e*

forma de cumprimento das penas e medidas administrativas, atentos, designadamente, os fins/objectivos por cada um deles prosseguidos.

8.º *Concretizando, o facto de se mostrar cumprida a pena imposta ao recorrente não condiciona, preclui ou extingue a aplicação da medida administrativa da interdição de entrada, nem legalmente, nem doutrinariamente em sede do princípio da proporcionalidade nem de qualquer outro.*

9.º *Reza o art.º 2.º da Lei n.º 8/1999 (Lei sobre Residente Permanente e Direito de Residência na Região Administrativa Especial de Macau):*

1. *Os residentes permanentes de Macau gozam do direito de residência na RAEM, que inclui os seguintes direitos:*

1) *Entrada e saída livres da RAEM;*

2) *Permanência na RAEM sem ser sujeito a qualquer condição, considerando-se nulas as condições impostas;*

3) *Não ser sujeito a ordem de expulsão.*

10.º *Visando claramente aquela norma concretizar a Lei Básica, designadamente o seu art.º 33.º, donde se infere vedar-se à lei ordinária qualquer restrição à liberdade, de residência, entrada,*

saída e permanência, por parte dos que detêm o estatuto de residente de Macau.

- 11.º Aqueles e outros direitos consagrados na Lei Básica [v.g.: de eleger e ser eleitos (26.º); de obter documentos de viagem (33.º); benefícios sociais (39.º)] são, por razões aqui não cabe escarpelizar, privativos, exclusivos dos residentes, excluindo-se da abrangência do art.º 43.º e não integrando o âmbito (que não se absolutiza) do princípio da igualdade do art.º 25.º.*
- 12.º O art.º 43.º estabelece essa relativização com a ressalva contida na expressão "em conformidade com a lei".*
- 13.º As leis referidas no art.º 5.º desta contestação não contrariam os preceitos constitucionais que vêm de referir-se, antes concretizando as políticas legítimas da RAEM em matéria de migração e de não residentes.*
- 14.º Políticas aquelas a que se não opõe a Declaração Universal dos Direitos do Homem e o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos.*
- 15.º Donde se há-de concluir por legítima, legal e proporcional a medida aplicada ao recorrente e não verificada a alegada violação do princípio da igualdade.”; (cfr., fls. 27 a 30).*

*

Em sede de vista juntou o Exm^o Representante do Ministério Público o seguinte duto Parecer:

“Vem A, de nacionalidade japonesa, impugnar o despacho do Secretário para a Segurança de 23/11/09 que lhe aplicou medida de interdição de entrada na RAEM pelo período de 3 anos, assacando-lhe vícios de afronta dos princípios da proporcionalidade e da igualdade, esgrimindo, no essencial, com o facto de, mostrando-se já findo o período de suspensão da pena criminal em que foi condenado, não fazer sentido a necessidade concreta da medida, já que o mesmo não constitui qualquer risco para a ordem pública, sendo que, por outra banda, tal medida não foi aplicada a dois residentes que, conjuntamente consigo, terão sido condenados, pelos mesmos factos e com a mesma pena.

Creemos, porém, não lhe assistir qualquer razão.

Desde logo, a interdição de entrada na RAEM do recorrente ficou a dever-se ao facto de aqui ter sido condenado na pena de 4 meses de prisão, suspensa por um ano, pela prática de crime de exploração ilícita de jogo em local autorizado (art^o 7^o da Lei 8/96/M), razões que levaram

a entidade decidente a concluir pela existência de perigo efectivo para a segurança e ordem públicas da RAEM a sua permanência na Região, fundando-se o decidido no disposto no artº 12º, nº 2, als 1), 3) e 4) da Lei 6/2004, em conjugação com as atinentes disposições do artº 4º da Lei 4/2003.

Pois bem : sendo certo mostrar-se cumprida a sanção criminal imposta ao recorrente, tal, como bem adianta a recorrida “não condiciona, preclude ou extingue” a medida que a Administração houve por bem aplicar-lhe, nada permitindo contrariar ou infirmar a justeza da asserção de que, partindo dos factos dados como provados, relativos à conduta delituosa do recorrente, seja sensato, adequado e equilibrado concluir pela existência de perigo efectivo para a ordem pública da RAEM, decorrente da sua presença na Região, sabendo-se, como se sabe, constituir o jogo o núcleo essencial da actividade económico/social de Macau, implicando necessariamente a sua exploração ilícita perturbação dessa ordem pública, que se impõe salvaguardar, mostrando-se, pois, a medida aplicada consonante com os fins públicos almejados e equilibrada na respectiva medida.

Finalmente, o facto de os co-autores criminais não terem sofrido medida administrativa similar não implica, por si, como é bom de ver,

quer a ofensa da igualdade, quer o atropelo do consignado no artº 43º, LBRAEM.

É que, por um lado, aqueles são residentes da RAEM, o que não acontece com o recorrente, o que, por si só, para os efeitos que agora nos ocupam, afastam aquela possibilidade de ofensa da igualdade, não se tratando, pois, de qualquer privilégio, benefício ou prejuízo em razão de qualquer dos factores a que alude o nº 1 do artº 5º, CPA, mas tão só do escrupuloso cumprimento da lei, a qual, no que respeita ao direito de residência e permanência na RAEM estabelece, como é normal, diferente tratamento entre residentes e não residentes, designadamente no que tange à livre entrada e saída da Região, permanência sem qualquer condição e não sujeição a expulsão (cfr artº 2º da Lei 8/1999), sendo certo que a “equiparação” a que alude o artº 43º LBRAEM relativamente aos não residentes se reporta exclusivamente aos direitos e liberdades previstos no capítulo em que a norma está inserida encontrando-se sempre sujeita à “conformidade com a lei”.

Donde, não se descortinando a ocorrência de qualquer dos vícios assacados, ou de qualquer outro de que cumpra conhecer, sermos a pugnar pelo não provimento do presente recurso.”; (cfr., fls. 38 a 40).

*

Cumpre decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Consideram-se assentes os seguintes factos (com interesse para a decisão):

– em 19.10.2009, elaborou o Exm^o Comandando da P.S.P. a seguinte informação:

“Proposta N.º 20/2009/GAC-Pº.600.4

Data: 19/10/2009

Assunto: Proposta para aplicação de medida de interdição de entrada

Ref. A

1. *Através do recebimento da cópia da sentença do Processo n.º CR3-07-0484-PCS, teve a corporação o conhecimento que o visitante de nacionalidade japonesa, de nome A, e titular do Passap. N.º TZ XXXXXXXX, foi interceptado por agentes da Polícia*

Judiciária no passado dia 28 de Maio de 2007, na Sala VIP denominada XX., Mesa n.º 150, no Casino Lisboa.

- 2. quando voluntariamente e consciente que a sua conduta era ilegal, realizava apostas paralelas de bacarat com outros dos indivíduos, prejudicando assim não só o casino onde jogava mais também a R.A.E.M..*
- 3. Desta conduta de um visitante a quem confiadamente as autoridades concederam autorização de permanência para lazer e turismo, resultou a condenação em pena de prisão de 4 meses, suspensa embora na sua execução pelo período de um ano.*
- 4. Ficou claramente demonstrado que este visitante se desviou dos fins para que lhe tinha sido concedida a referida autorização, praticando o crime de exploração ilícita de jogo em local autorizado (Lei n.º 8/96/M, art.º 7.º - conforme sentença inclusa nos autos), facto que fundamenta a necessidade de aplicação de uma medida de interdição da RAEM por um período considerado proporcional aos fins que se querem obter com o afastamento: Não permitir a presença de um indivíduo, que já demonstrou por actos, a sua indiferença na observação das leis da Região, pondo em risco a ordem pública.*

5. *Assim, tendo em conta a limitação constante no n.º 2, alínea 1), do Despacho n.º 10/2005, proponho a V.Exa., que seja aplicada a medida de interdição de entrada na RAEM a A, pelo período de 3 anos, nos termos dos n.ºs 2 1), 3 e 4, do art.º 12.º, da Lei n.º 6/2004, para defesa dos bens jurídicos referidos.*

6. *À consideração de V.Exa.” ; (cfr., fls. 5 a 6 do P.A.).*

– sobre tal informação, elaborou-se o seguinte Parecer:

“Assunto: Interdição de entrada

Interessado: A

Ref.ª INF. n.º 20/2009/GAC – P.º 600.4

Julgo ser de sufragar a proposta, e seus fundamentos, inserta na informação em referência, apenas excepcionando, no seu ponto 5, que a nosso ver o Despacho do Secretário para a Segurança n.º10/2005, não configura qualquer "limitação" mas tão somente subdelega certas competências e não outras, e acrescentando, no mesmo ponto 5 que as disposições legais invocadas o são em conjugação com a norma do art.º 4.º, n.º 2.2), da Lei n.º 4/2003.

Este o nosso parecer.

À consideração do Exm.º Secretário para a Segurança

Gabinete do Secretário para a Segurança da Região

Administrativa Especial de Macau, aos 23 de Novembro de 2009.”; (cfr., fls. 7 do P.A.).

– seguidamente, proferiu o Exm^o Secretário despacho declarando concordar com o informado, ordenando-se que se procedesse em conformidade com o proposto; (sendo este o acto administrativo).

Do direito

3. Insurge-se o ora recorrente contra o despacho do Exm^o Secretário para a Segurança que lhe interditou a entrada em Macau pelo período de 3 anos.

Imputa ao mesmo a violação dos “princípios da proporcionalidade e igualdade”.

Da análise que nos foi possível efectuar, cremos que razão não tem o recorrente, sendo pois de subscrever o douto Parecer do Exm^o Representante do Ministério Público que, dando cabal e clara resposta às questões pelo recorrente colocadas, e até por uma questão de economia processual, dá-se desde já aqui como reproduzido para todos os legais

efeitos.

Porém, e seja como for, não se deixa de dizer o que segue.

— Quanto ao “princípio da proporcionalidade”.

Temos entendido que o dito princípio implica que “*os meios utilizados devem situar-se numa «justa medida» em relação aos fins obtidos, impedindo-se assim a adopção de medidas desproporcionais, excessivas ou desequilibradas. Pretende-se pois saber se o custo ou o sacrifício provocado pela decisão é proporcional ao benefício com ela conseguido.*”; (cfr., v.g., o Ac. de 11.03.2010, Proc. n° 756/2009).

Da mesma forma, adquirido é que “*A intervenção do juiz na apreciação do respeito do princípio da proporcionalidade, por parte da Administração, só deve ter lugar quando as decisões, de modo intolerável, o violem*”; (cfr., vg., os Acs. do V^{do} T.U.I. de 15.10.2003, Proc. n° 26/2003, de 29.06.2005, Proc. n° 15/2005 e de 06.07.2005, Proc. n° 14/2005).

No caso dos presentes autos, dúvidas parece não haver que a decisão em causa insere-se no exercício do poder discricionário da Administração.

E, atento o estatuído no art. 4º, nº 2, alínea 2 da Lei nº 4/2003 – que permite à Administração a recusa de entrada na R.A.E.M. a não residentes que tenham sido condenados em pena privativa da liberdade – há pois que dizer que a decisão em causa não encerra “erro grosseiro” ou “manifesta injustiça”, sendo assim, e sem necessidade de outras considerações, de julgar improcedente o recurso na parte em questão.

— Quanto ao “princípio da igualdade”.

Também aqui, (e como se deixou já adiantado), se mostra que improcede o recurso, simples sendo as razões para tal entendimento.

O princípio da igualdade tem as seguintes dimensões: *“proibição do arbítrio, do qual resulta que são inadmissíveis quer diferenciações de tratamento sem qualquer justificação razoável, de acordo com os critérios de valor objectivos constitucionalmente relevantes, quer a*

identidade de tratamento para situações manifestamente desiguais; proibição de discriminação que torna ilegítimas quaisquer diferenciações de tratamento entre os cidadãos baseadas em categorias meramente subjectivas ou em razão dessas categorias; obrigação de diferenciação como forma de compensar a desigualdade de oportunidades, o que pressupõe a eliminação pelos poderes públicos das desigualdades fácticas de natureza social, económica e cultural”; (cfr., “C.P.A. Anot.” de Lino Ribeiro e José Cândido de Pinho, pág. 83).

Também no Acórdão deste T.S.I. de 17.05.2007, Proc. n° 544/2006, se consignou que *“O princípio da igualdade não exige uma parificação absoluta no tratamento das situações, mas apenas o tratamento igual de situações iguais entre si e o tratamento desigual de situações desiguais, de modo que a disciplina jurídica prescrita seja igual quando as condições objectivas das hipóteses ou previsões reguladas sejam iguais e desigual quando falta tal uniformidade.*

Consustância também uma “auto-vinculação” casuística da Administração, por forma a que esta, no âmbito dos seus poderes discricionários, deva adoptar critérios substancialmente idênticos.”.

Diz o recorrente que a medida que lhe foi aplicada não o foi em relação a outros dois co-arguidos também condenados no mesmo processo, sendo igualmente verdade que estes “outros dois arguidos” são residentes permanentes de Macau; (cfr., fls. 45 do P.A.).

E, daí, retira o recorrente a apontada violação do princípio em causa, invocando o art. 43º da L.B.R.A.E.M. que estatui que “ As pessoas que não sejam residentes de Macau, mas se encontrem na Região Administrativa Especial de Macau, gozam, em conformidade com a lei, dos direitos e liberdades dos residentes de Macau, previstos neste capítulo.”

Há, certamente, equívoco.

O art. 4º da Lei nº 4/2003 apenas permite a recusa da entrada em Macau de “não residentes”.

De facto, preceitua o referido comando legal que:

- “1. É recusada a entrada dos não-residentes na RAEM em virtude de:
 - 1) Terem sido expulsos, nos termos legais;
 - 2) A sua entrada, permanência ou trânsito estar proibida por virtude de instrumento de direito internacional aplicável na RAEM;
 - 3) Estarem interditos de entrar na RAEM, nos termos legais.

2. Pode ser recusada a entrada dos não-residentes na RAEM em virtude de:
 - 1) Tentarem iludir as disposições sobre a permanência e a residência, mediante entradas e saídas da RAEM próximas entre si e não adequadamente justificadas;
 - 2) Terem sido condenados em pena privativa de liberdade, na RAEM ou no exterior;
 - 3) Existirem fortes indícios de terem praticado ou de se prepararem para a prática de quaisquer crimes;
 - 4) Não se encontrar garantido o seu regresso à proveniência, existirem fundadas dúvidas sobre a autenticidade do seu documento de viagem ou não possuírem os meios de subsistência adequados ao período de permanência pretendido ou o título de transporte necessário ao seu regresso.
3. A competência para a recusa de entrada é do Chefe do Executivo, sendo delegável.”

Por sua vez, nos termos do art. 2º da Lei nº 8/1999:

- “1. Os residentes permanentes de Macau gozam do direito de residência na RAEM, que inclui os seguintes direitos:
 - 1) Entrada e saída livres da RAEM;
 - 2) Permanência na RAEM sem ser sujeito a qualquer condição, considerando-se nulas as condições impostas;
 - 3) Não ser sujeito a ordem de expulsão.
2. Os residentes permanentes da RAEM referidos nas alíneas 9) e 10) do n.º 1 do artigo 1.º perdem o direito de residência se deixarem de residir habitualmente em Macau por um período superior a 36 meses consecutivos.
3. Os residentes referidos no número anterior que perderam o direito de residência, mantêm os seguintes direitos:

- 1) Entrada e saída livres da RAEM;
- 2) Permanência na RAEM sem ser sujeito a qualquer condição, considerando-se nulas as condições impostas."

Como se vê, as “situações” não são “iguais”, (nem tão pouco semelhantes), não nos parecendo assim que tenha havido afronta ou desrespeito do aludido princípio da igualdade.

Nesta conformidade, é pois de julgar improcedente o recurso.

Decisão

4. Nos termos e fundamentos que se deixaram expostos, em conferência, nega-se provimento ao recurso.

Pagará o recorrente a taxa de justiça que se fixa em 8 UCs.

Macau, aos 15 de Julho de 2010

José Maria Dias Azedo
(Relator)

Presente
Vítor Manuel Carvalho Coelho

Chan Kuong Seng
(Primeiro Juiz-Adjunto)

João A. G. Gil de Oliveira
(Segundo Juiz-Adjunto)