

(Tradução)

Âmbito de conhecimento da causa Lei de Imigração Clandestina Art.º 4.º, n.º 2, da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio Ordem de expulsão de imigrante clandestino Período de proibição de reentrada e forma da sua indicação

SUMÁRIO

I. O tribunal *ad quem* só vai resolver as questões concretamente postas pelo recorrente e delimitadas pelas conclusões da sua motivação de recurso.

II. Quando as partes põem ao tribunal determinada questão, socorrem-se, a cada passo, de várias razões ou fundamentos para fazer valer o seu ponto de vista; o que importa é que o tribunal decida a questão posta; não lhe incumbe apreciar todos os fundamentos ou razões em que elas se apoiam para sustentar a sua pretensão, sem prejuízo da possibilidade de, em sede de recurso, o tribunal *ad quem* se pronunciar, caso entender conveniente, sobre qualquer dessas razões invocadas.

III. A legislação da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio (Imigração Clandestina), foi para combater e reprimir a imigração clandestina e diversos actos ilícitos daí oriundos e com ela conexos, e não para impedir actividades imigratórias legais.

IV. A exigência imposta pelo art.º 4.º, n.º 2, da mesma Lei sobre o conteúdo da ordem de expulsão daqueles que tenham entrado clandestinamente em Macau, destina-se essencialmente a garantir ao indivíduo a ser expulso a possibilidade de saber quando é que poderia ele reentrar em Macau de modo legal, e não visa proibir a entrada em Macau por parte de pessoas munidas de documentos de identificação ou de viagem exigidos pela Legislação de Macau para o efeito.

V. Por isso, caso as Autoridades Policiais de Macau adoptem, sob o ponto de vista de operações práticas na matéria, a expressão literal congénere à de “até à obtenção de documentos legalmente exigidos para a entrada ou permanência em Macau” para indicar o período durante o qual o indivíduo expulso fica interdito de reentrar em Macau, este método de trabalho não compromete a exigência prevista no n.º 2 do referido art.º 4.º da Lei n.º 2/90/M: É que isto não só não retira nem enfraquece o direito do indivíduo expulso a entrar legalmente em Macau no futuro, bem como, até pelo contrário, está materialmente conforme com o fim de se fazer dissuadir o indivíduo expulso da sua reentrada ilegal em Macau, pretendido pelo Legislador da mesma Lei de Imigração Clandestina.

VI. Ademais, a pessoa expulsa não fica por aquela forma de indicação do período de interdição de reentrada, sem saber do período da proibição da sua reentrada em Macau, porquanto sempre que ela ainda não tenha conseguido obter documentos necessários à sua entrada legal em Macau, não pode vir a Macau de modo legal, por um lado, e, por outro, e ao invés, desde que ela venha a adquirir tal documento ou documentos legalmente exigidos, já poderá vir a qualquer tempo a Macau. Assim sendo, se ela não vier a conseguir entrar de modo legal a Macau devido à não obtenção ainda de documentos legais para este efeito, isto nunca será pecado da ordem de expulsão redigida nos termos literais materialmente acima referidos, mas sim resultará de um factor inerente à sua própria pessoa, porquanto mesmo sem a dita ordem de expulsão, qualquer indivíduo não possuidor de documentos legalmente exigidos por lei para poder entrar legalmente em Macau naturalmente não pode para aqui vir de modo legal.

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

I. RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO FÁCTICA E JURÍDICA DA SENTENÇA RECORRIDA

1. No âmbito dos autos de processo comum singular n.º PCS-040-03-1 do 1.º Juízo do Tribunal Judicial de Base em que era arguido (A), entretanto julgado sob acusação pública do Ministério Público, foi proferida em 26 de Setembro de 2003 a respectiva sentença de primeira instância, nos termos seguintes (cfr. o teor de fls. 46 a 48 dos autos, e sic):

“Sentença

O Digno. Magistrado do Ministério Público acusa:

Arguido:

(A), de sexo masculino, casado, agricultor, nascido a XX de XX de XXXX no Distrito XXX da Cidade XXX da Província de XXX da R.P.C., filho de XXX e de XXX, sem residência fixa em Macau, residente na XXX.

*

1) Factos acusados:

No dia 25 de Setembro de 2000, o arguido foi expulso para ser recambiado para o Interior da China, tendo nessa altura o arguido sido avisado de que caso regressasse a Macau ilegalmente, seria punido nos termos da lei (fls. 8 dos autos).

No dia 19 de Novembro de 2001, pelas 21h50m, tendo o CPSP suspeito de que alguém estava a dedicar-se ao tráfico de drogas no Bairro da Areia Preta, Avenida Nordeste, Ed. XXX, Bloco XXX, XXX.º andar XXX, mandou deslocação de agentes policiais para proceder à investigação.

Durante a investigação, os agentes policiais descobriram que o arguido estava na referida fracção autónoma.

Requerido por agente policial, o arguido exibiu um salvo-conduto da República Popular da China n.º XXX, cujo prazo da autorização de permanência em Macau já expirou e o nome do titular é (B) (fls. 2 e 13 dos autos).

O supracitado salvo-conduto para a deslocação a Hong Kong e Macau foi obtido no Interior da China antes da sua deslocação a Macau através de um amigo de nome desconhecido, para tal fim o arguido lhe entregou os dados de identificação do seu irmão mais novo e uma fotografia da sua própria pessoa, bem como uma despesa de RMB ¥7.000,00.

Na obtenção do salvo-conduto da República Popular da China n.º XXX, o arguido sabia perfeitamente que apenas a fotografia ali colocada era da sua própria pessoa e os restantes dados de identificação registados no mesmo salvo-conduto não lhe pertenciam.

Em 27 de Dezembro de 2002, o arguido, munido do salvo-conduto acima mencionado, entrou com sucesso em Macau através de Gongbei da Cidade de Zhuhai e pelo posto fronteiriço das Portas do Cerco de Macau.

Bem sabendo que não pode violar a ordem de expulsão, i.e., não pode entrar e permanecer em Macau sem obter documento legal que permite a sua entrada e permanência no Território.

O arguido, por sua vez, possuiu e usou o falsificado salvo-conduto para a deslocação a Hong Kong e Macau com fotografia da sua própria pessoa, mas dados de identificação de outra pessoa, o que violou a ordem de expulsão.

O arguido entrou em Macau com o falso salvo-conduto para a deslocação a Hong Kong e Macau, conduta essa que enganou pessoal dos postos fronteiriços do Interior da China e de Macau e encobrindo o facto de ter sido expulso de Macau.

A conduta do arguido põe em causa a confiança que se tem na autenticidade e legalidade dos respectivos documentos, causando prejuízo para a RAEM e para terceiros.

O arguido estava ciente de que a sua conduta seria proibida e punida pela legislação de Macau.

*

Pelo exposto, o Ministério Público acusa o arguido da prática como autor material e na forma consumada de:

- um crime de utilização de documentos falsificados p. e p. pelo artigo 11.º, n.º 3, da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio, alterado pelo artigo 1.º da Lei n.º 8/97/M, de 4 de Agosto;

- um crime de violação de ordem de expulsão, p. e p. pelo artigo 14.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio, alterado pelo artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 11/96/M, de 12 de Fevereiro;

*

Mantendo-se inalterado o pressuposto processual já estatuído, procede-se ao julgamento com observância do procedimento exigido pela lei, com o consentimento do arguido, procedendo-se ao julgamento à revelia ao abrigo do artigo 315.º do CPP (fls. 23 dos autos).

*

2) Factos globais:

(1) Depois de ter analisado os autos, foram dados como assentes os factos seguintes:

No dia 25 de Setembro de 2000, o arguido foi expulso para ser recambiado para o Interior da China, tendo nessa altura o arguido sido avisado de que caso regressasse a Macau ilegalmente, seria punido nos termos da lei.

No dia 19 de Novembro de 2001, pelas 21h50m, tendo o CPSP suspeito no Bairro da Areia Preta, Avenida Nordeste, Ed. XXX, Bloco XXX, XXX.º andar XXX, durante a investigação, os agentes policiais descobriram que o arguido estava na referida fracção autónoma.

Requerido por agente policial, o arguido exibiu um salvo-conduto da República Popular da China n.º XXX, cujo prazo da autorização de permanência em Macau já expirou e o nome do titular é (B).

O supracitado salvo-conduto para a deslocação a Hong Kong e Macau foi obtido no Interior da China antes da sua deslocação a Macau através de um amigo de nome desconhecido, para tal fim o arguido lhe entregou os dados de identificação do seu irmão mais novo e uma fotografia da sua própria pessoa.

Na obtenção do salvo-conduto da República Popular da China n.º XXX, o arguido sabia perfeitamente que apenas a fotografia ali colocada era da sua própria pessoa e os restantes dados de identificação registados no mesmo salvo-conduto não lhe pertenciam.

Em 27 de Dezembro de 2002, o arguido, munido do salvo-conduto acima mencionado, entrou com sucesso em Macau através de Gongbei da Cidade de Zhuhai e pelo posto fronteiriço das Portas do Cerco de Macau.

Bem sabendo que não pode violar a ordem de expulsão, i.e., não pode entrar e permanecer em Macau sem obter documento legal que permite a sua entrada e permanência no Território.

O arguido, por sua vez, possuiu e usou o falsificado salvo-conduto para a deslocação a Hong Kong e Macau com fotografia da sua própria pessoa, mas dados de identificação de outra pessoa, o que violou a ordem de expulsão.

O arguido entrou em Macau com o falso salvo-conduto para a deslocação a Hong Kong e Macau, conduta essa que enganou pessoal dos postos fronteiriços do Interior da China e de Macau e encobrindo o facto de ter sido expulso de Macau.

A conduta do arguido põe em causa a confiança que se tem na autenticidade e legalidade dos respectivos documentos, causando prejuízo para a RAEM e para terceiros.

O arguido estava ciente de que a sua conduta seria proibida e punida pela legislação de Macau.

Verifica-se que não se indicou o prazo de interdição na ordem de expulsão.

O arguido não tem antecedentes criminais.

*

(2) Factos não provados:

O arguido pagou RMB ¥7.000,00 como despesa de tratamento do documento.

*

(3) O tribunal formou sua convicção com base no depoimento prestado pelas testemunhas e na apreciação das provas documentais constantes dos autos, nomeadamente a fls. 8, 13 e 30.

*

3) Enquadramento jurídico-penal

Efectuando a análise de factos para decidir a lei aplicável.

Dispõe o artigo 11.º, n.º 3, da Lei n.º 2/90/M que:

“1. Quem, com a intenção de frustrar os efeitos da presente lei, por qualquer dos meios previstos nas alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 244.º do Código Penal, falsificar bilhete de identidade ou outro documento autêntico que sirva para certificar a identidade, o passaporte ou outros documentos de viagem e respectivos vistos, bem como qualquer dos documentos legalmente exigidos para a entrada e permanência ou os que certificam a autorização de residência em Macau, é punido com pena de prisão de dois a oito anos.

2. A mesma pena é aplicada à falsificação, pelos meios referidos no número anterior, de documento autêntico, autenticado ou particular, bem como às falsas declarações sobre elementos de

identificação do agente ou de terceiro, com intenção de obter qualquer dos documentos legalmente exigidos para a entrada, permanência ou fixação de residência em Macau.

3. *Quem usar ou possuir qualquer dos documentos falsos referidos nos números anteriores é punido com pena de prisão até 3 anos.*”

*

Dispõe o artigo 14.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M que:

“1. *O indivíduo expulso que violar a proibição de reentrada no Território prevista no n.º 2 do artigo 4.º é punido com pena de prisão de um a três meses e, em caso de reincidência, com pena de prisão de um a seis meses.*

2.....”

*

Sintetizando os factos dados como provados, o arguido sabia perfeitamente que os dados de identificação constantes do salvo-conduto da República Popular da China não correspondiam aos da sua própria pessoa (com excepção da fotografia), sendo um documento falsificado, utilizando-o para entrar em Macau com a finalidade de encobrir o facto de ter sido expulso de Macau e entrar e permanecer nesta Região, conduta essa que estão preenchidos todos os requisitos subjectivos e objectivos do tipo legal de crime de utilização de documentos falsificados.

Quanto ao crime de violação da ordem de expulsão, na medida em que na ordem de expulsão não mencionou o prazo de interdição da entrada nesta Região, pelo que não está preenchida a exigência do artigo 4.º da Lei n.º 2/90/M, a ordem em causa deve ser considerada nula e termos em que deve improceder a referida acusação da prática de um crime de violação da ordem de expulsão.

*

Ao abrigo do disposto no artigo 65.º do Código Penal, a determinação da medida da pena concreta é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção criminal, atendendo ao grau de ilicitude do facto, ao modo de execução deste e à gravidade das suas consequências, bem como ao grau de violação dos deveres impostos ao agente, à intensidade do dolo, aos sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram, às condições pessoais do agente e a sua situação económica, à conduta anterior ao facto e a posterior a este e às demais situações concretas apuradas

Face ao acima exposto, o tribunal entende que, no caso *sub judice*, deve condenar o arguido pela prática de um crime de utilização de documentos falsificados p. e p. pelo art.º 11.º, n.º 3, da Lei n.º 2/90/M, na pena de 6 meses de prisão.

Esta pena de prisão não pode ser substituída por multa devido às exigências de prevenção especial.

*

Após consideradas a personalidade do arguido, o seu comportamento anterior e posterior ao crime e as circunstâncias deste, o Tribunal considera que a simples censura dos factos e a ameaça da prisão já bastam para realizar as finalidades da punição, pelo que segundo o art.º 48.º, do Código Penal, decide suspender a execução da pena acima referida pelo período de dois anos.

*

4) Decisão:

Face ao acima exposto, nos termos e com os fundamentos indicados, o tribunal entende procedente a acusação e em consequência decide como segue:

-- Condenar o arguido (A) pela prática, em autoria material e na forma consumada de um crime de utilização de documentos falsificados p. e p. pelo art.º 11.º, n.º 3, da Lei n.º 2/90/M, na pena de 6 meses de prisão;

-- Absolver o arguido (A) de um crime de violação de ordem de expulsão p. e p. pelo art.º 14.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M.

-- Suspende-se a sua execução pelo período de 2 anos, segundo o artigo 48.º n.º 1 do Código Penal.

*

Condenar o arguido a pagar 1 UC de taxa de justiça e nas custas do processo, e fixar em MOP\$300 os honorários devidos ao ilustre defensor officioso, a adiantar pelo Gabinete do Presidente do Tribunal de Última Instância.

*

Condenar ainda o arguido a pagar um montante no valor de MOP\$500.00 (quinhentas patacas), a favor do Cofre de Justiça e dos Registos e do Notariado, ao abrigo do disposto no artigo 24º/2 da Lei n.º 6/98/M, de 17 de Agosto.

*

Cancelar o salvo-conduto para a deslocação a Hong Kong e Macau apreendido nos autos e apensá-lo aos autos.

Notifique e registre.

*

Tribunal Judicial de Base, aos 26 de Setembro de 2003.

[...]>>

2. Inconformado com esse veredicto, veio o Digno Representante do Ministério Público recorrer do mesmo para este Tribunal de Segunda Instância (TSI), afirmando, em jeito de conclusão formulada na sua motivação a fls. 52 a 61 dos autos, que igualmente deve julgar procedente a acusação de um crime de violação da ordem de expulsão p. e p. pelo art.º 14.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio.

3. A propósito do recurso do Ministério Público, o ilustre defensor do arguido não exerceu o direito deste consagrado no n.º 1 do art.º 403.º do Código de Processo Penal (CPP).

4. Subido o recurso para este TSI, a Digna Procuradora-Adjunta junto desta Instância teve vista do processo nos termos do art.º 406.º do CPP, emitiu o seguinte douto Parecer constante de fls. 66 a 68 dos autos:

<<[...]

Inconformado com a decisão proferida pelo Tribunal Judicial de Base em que absolveu o arguido (A) do crime da violação da ordem de expulsão, o Ministério Público interpôs recurso para o Tribunal de Segunda Instância.

Na presente lide recursória, a questão em causa reside tão só na decisão proferida pelo Tribunal “a quo” quanto à parte do crime da violação da ordem de expulsão, não estando em causa a matéria de facto dada como provada pelo Tribunal “a quo”, mas sim apenas a questão de direito.

Na decisão recorrida, o Tribunal “a quo” absolveu o arguido da acusação da prática de um crime da violação da ordem de expulsão “por entender nula a ordem de expulsão por esta não ter indicado o prazo da interdição da entrada nesta Região, não mostrando preenchido o requisito legal do artigo 4.º da Lei n.º 2/90/M.”

Não podemos concordar com este entendimento.

Resulta dos factos dados como provados na decisão recorrida que:

- No dia 25 de Setembro de 2000, o arguido foi expulso para ser recambiado para o Interior da China, tendo nessa altura o arguido sido avisado de que caso regressasse a Macau ilegalmente, seria punido nos termos da lei.

- O Réu foi interceptado por agentes policiais no dia 19 de Novembro de 2001, altura em que exibiu um salvo-conduto da República Popular da China, cujo prazo da autorização de permanência em Macau já expirou, ali colocada apenas a fotografia que era da sua própria pessoa e os restantes dados de identificação registados no mesmo salvo-conduto não lhe pertenciam.

- O Réu sabia perfeitamente que não pode violar a ordem de expulsão, i.e., não pode entrar e permanecer em Macau sem obter documento legal que permite a sua entrada e permanência no Território.

- O Réu, por sua vez, possuiu e usou o falsificado salvo-conduto para a deslocação a Hong Kong e Macau com fotografia da sua própria pessoa, mas dados de identificação de outra pessoa, o que violou a ordem de expulsão.

Entendemos que, sem margem para equívoco e com base nos factos acima mencionados, o Réu sabia perfeitamente as consequências legais resultantes da reentrada e permanência em Macau, entrou em Macau por meio ilegal e aqui permaneceu, violando a ordem de interdição da reentrada clandestina em Macau, bem como o disposto no artigo 14.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M.

Na ordem de expulsão a fls. 8 dos presentes autos, o Comandante do PSP ordenou, de acordo com a competência aí subdelegada, a expulsão para o Interior da China do Réu dos presentes autos por causa da sua permanência ilegal na RAEM, ficando interditado de entrar no Território “até à obtenção dos documentos legalmente exigidos para a entrada ou permanência no Território.”

O artigo 4.º n.º 2 da Lei n.º 2/92/M estipula que: “A ordem de expulsão deve indicar o prazo para a sua execução, o período durante o qual o indivíduo fica interditado de reentrar no Território e o seu local de destino.”

De facto, a ordem de expulsão em apreço no presente caso não mencionou um período determinado de interdição de reentrada da Réu na Região (p. ex. 3 anos, 5 anos, etc.), pelo que se afigura que não está preenchida a exigência da lei supracitada, porém o que não deve ser conclusão obtida após uma consideração detalhada de todas as situações do caso, do enquadramento histórico da produção legislativa, e da intenção legislativa.

Em primeiro lugar, apesar de não ter determinado explicitamente na ordem de expulsão em causa o prazo concreto da interdição da Réu da reentrada no território, resulta do conteúdo da

mesma ordem que qualquer homem médio compreende perfeitamente que não é permitida a reentrada e permanência no território sem ter obtido antes os documentos legais emitidos pelas autoridades competentes e verifica-se que no caso *sub judice* o Réu tomou perfeito conhecimento deste conteúdo.

Pelo que podemos afirmar que a autoridade competente através desta forma estabeleceu uma condição para determinar o prazo da interdição da entrada e permanência da Réu no Território, a duração do prazo em causa depende do tempo necessário para a obtenção dos documentos legais.

É perfeitamente compreensível que assim seja, já que atendendo às particularidades geográficas do território, a capacidade suportável da população e a necessidade de controlo fronteiriço da entrada ilegal em Macau dos cidadãos não residentes, torna-se necessária a tomada de medidas no sentido de prevenir a entrada e permanência dos indivíduos sem munidos dos documentos legais, tratando-se de uma política a longo prazo e persistente, senão não produz o devido efeito.

Entendemos que isto não violou a respectiva disposição legal.

O legislador não nos oferece critério ou forma clara e precisa quanto à determinação do respectivo prazo.

Em segundo lugar, partindo do enquadramento histórico da produção legislativa e da intenção legislativa da Lei n.º 2/90/M, com os quais está conforme a actuação da Administração Pública. É sabido que o trabalho preparatório e a publicação da Lei n.º 2/90/M foram realizados numa situação muito grave do fenómeno dos clandestinos em Macau (nomeadamente a entrada ilegal em Macau dos cidadãos vindos do interior da China), tendo como objectivo reprimir e combater a imigração ilegal. Na sequência do tempo passado, apesar de ter realizado grande quantidade de trabalhos por parte da Administração, continuando a ser severa e rigorosa a situação da imigração ilegal em Macau, causando grande influência na paz social e na vida da população de Macau, pelo que continua a Lei n.º 2/90/M a produzir o relevante efeito nesta área.

A previsão e punição consagradas no artigo 14.º da mesma Lei estão directamente relacionadas com os indivíduos já expulsos de Macau que violaram a ordem e reentraram no Território.

Em relação a indivíduos expulsos, pode-se pensar em duas situações quanto à sua reentrada em Macau: uma, depois de ser expulso e passado algum tempo, o indivíduo volta e permanece em Macau munido de documentos validos; a outra, volta a reentrar ou permanecer clandestinamente, sem documentos legais que permitem à sua entrada e permanência em Macau.

Podemos fazer uma comparação entre dois métodos de combate à imigração ilegal para ver as eficácias aí produzidas: um, semelhante à ordem de expulsão referida neste caso concreto, o prazo de interdição da entrada é determinado através do estabelecimento de uma condição, o que quer dizer se considera a violação da ordem de expulsão o indivíduo que entra em Macau sem ter munido qualquer documento legalmente exigido, independentemente da duração entre as duas vezes da entrada em Macau. Outro método traduz-se na determinação de um prazo concreto e preciso para que o indivíduo expulso não possa reentrar em Macau dentro deste prazo mesmo munido documento legalmente exigido, sob pena da violação da respectiva legislação, o que conduz que não seja punido criminalmente quem entra ou permanece ilegalmente em Macau depois de expirado o referido prazo.

Como se sabe, na situação normal, não se determina muito longo o prazo da interdição da entrada em Macau (como a situação da colocação de alguém na lista de indesejáveis ou dos indivíduos inadmissíveis), pelo que, se se admite o segundo método, implicaria que o indivíduo expulso não iria ser punido criminalmente quando se encontra reentrado ou permanecido ilegalmente em Macau depois de decorrido um prazo não prolongado (e.g. 2 ou 3 anos), o que contribuiria para liberalizar ou até agravar a situação de imigração ilegal em Macau, na medida em que, quando os indivíduos expulsos souberem que não iriam assumir a responsabilidade penal quando a reentrada ilegal em Macau depois de decorrido o prazo indicado na ordem de expulsão, o que eles precisam de fazer é esperar por decorrer com paciência o referido prazo e depois deste prazo podendo fazer como quiser.

Ao contrário, é evidente que o primeiro método emite uma advertência severa aos indivíduos expulsos, o que faz eles compreenderem que a única condição da reentrada e permanência em Macau sem serem punidos criminalmente apenas munidos os documentos legais exigidos, sob pena de serem punidos nos termos da lei, independentemente da duração entre as duas vezes da entrada em Macau.

Sem margem para equívoco, sob prisma de combate à imigração ilegal, este método produz um efeito maior, conseguindo prevenir com maior eficácia a entrada dos indivíduos sem documentos legalmente exigidos. Se se considera que devem ser punidos os já expulsos que entram em Macau legalmente dentro do prazo estabelecido (2.º método), como pode tolerar a entrada ilegal em Macau mesmo depois de ter expirado o prazo de interdição?

Entendemos que a interpretação e execução da lei devem seguir o objectivo da produção máxima do efeito jurídico, razão pela qual na execução concreta da lei se devem adoptar as medidas que podem produzir o máximo efeito jurídico desde que não violem a respectiva disposição legal.

Na esteira do acórdão recentemente proferido pelo TSI no Processo de recurso penal n.º 214/2003, entende-se que a “legiferação da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio (Imigração Clandestina), foi para combater e reprimir a imigração clandestina e diversos actos ilícitos daí oriundos e com ela conexos, e não para impedir actividades imigratórias legais”.

A exigência imposta pelo art.º 4.º, n.º 2, da mesma Lei sobre o conteúdo da ordem de expulsão daqueles que tenham entrado clandestinamente em Macau, destina-se essencialmente a garantir ao indivíduo a ser expulso (ou seja, indivíduo interdito de entrada) a possibilidade de saber quando é que poderia ele reentrar em Macau de modo legal, e não visa proibir a entrada em Macau por parte de pessoas munidas de documentos de identificação ou de viagem exigidos pela Legislação de Macau para o efeito.

Caso as Autoridades Policiais de Macau adoptem, sob o ponto de vista de operações práticas na matéria, a expressão literal congénere a de “até à obtenção de documentos legalmente exigidos para a entrada ou permanência em Macau” para indicar o período durante o qual o indivíduo expulso fica interdito de reentrar em Macau, este método de trabalho não compromete a exigência prevista no n.º 2 do referido art.º 4.º da Lei n.º 2/90/M: E que isto não só não retira nem enfraquece o direito do indivíduo expulso a entrar legalmente em Macau no futuro, bem como, até pelo contrário, está materialmente conforme com o fim de se fazer dissuadir o indivíduo expulso da sua reentrada ilegal em Macau, pretendido pelo Legislador da mesma Lei de Imigração Clandestina.”

Pelo exposto, acompanhamos as teses e as razões apresentadas pelo recorrente na sua motivação de recurso, a ordem de expulsão ora posta em causa não violou o disposto no artigo 4.º n.º 2 da Lei n.º 2/90/M, na medida em que através da criação de uma forma condicional acabou de determinar o prazo da interdição da reentrada dos expulsos, o que, além de garantir aos expulsos o conhecimento do respectivo prazo de interdição da reentrada, satisfaz, no maior grau possível, a exigência social quanto à produção e publicação da lei supracitada – combate à imigração ilegal, e produzindo com eficácia o efeito da mesma lei.

Na determinação da pena concreta, acompanhamos a tese sustentada pelo recorrente.

Termos em que se deve julgar procedente o recurso interposto pelo Ministério Público.”

5. Subsequentemente, foi pelo relator primitivo do presente processo feito o exame preliminar dos autos à luz do art.º 407.º, n.º 3, do CPP, em sede do qual se entendeu poder este TSI conhecer do mérito da causa.

6. Em seguida, foram postos pelos dois Mm.ªs Juízes-Adjuntos os seus vistos nos autos de acordo com o art.º 408.º, n.º 1, do CPP.

7. Depois, o tribunal colectivo realizou a audiência de julgamento nos termos dos art.ºs 411.º e 414.º do CPP, durante a qual, tanto o Ministério Público como o recorrido apresentaram alegações orais sobre o objecto do recurso (cfr. acta de audiência constante dos autos).

8. Ora, de harmonia com o resultado obtido na apreciação e votação no seio do Tribunal Colectivo, o presente acórdão passou a ser lavrado pelo 1.º Juiz adjunto, no sentido de decidir do recurso *sub judice* nos termos *infra* (artigo 417.º n.º 1 do CPC).

II. FUNDAMENTAÇÃO DO PRESENTE ACÓRDÃO

Tendo em consideração que o tribunal ad quem só vai resolver as questões concretamente postas pelo recorrente e delimitadas pelas conclusões da sua motivação de recurso (apud nomeadamente os acórdãos deste TSI: de 23/10/2003 no Processo n.º 214/2003; de 24/10/2002 no Processo n.º 130/2002; de 25/7/2002 no Processo n.º 47/2002; de 17/5/2001 no Processo n.º 63/2001; de 3/5/2001 no Processo n.º 18/2001; de 7/12/2000 no Processo n.º 130/2000 e de 27/1/2000 no Processo n.º 1220), e considerando a doutrina do saudoso Professor José Alberto dos Reis, in Código de Processo Civil Anotado, Volume V, Reimpressão, Coimbra Editora, Lim., 1984, pág. 143, aplicável mesmo aos recursos penais, de que “Quando as partes põem ao tribunal determinada questão, socorrem-se, a cada passo, de várias razões ou fundamentos para fazer valer o seu ponto de vista; o que importa é que o tribunal decida a questão posta; não lhe incumbe apreciar todos os fundamentos ou razões em que elas se apoiam para sustentar a sua pretensão” (cfr. neste sentido, nomeadamente os acórdãos deste TSI: de 23/10/2003 no Processo n.º 214/2003; de 24/10/2002 no Processo n.º 130/2002; de 25/7/2002 no Processo n.º 47/2002; de 30/5/2002 nos Processos n.ºs 84/2002 e 87/2002; de 17/5/2001 no Processo n.º 63/2001; de 7/12/2002 no Processo n.º 130/2000), sem prejuízo, obviamente, da possibilidade de o tribunal ad quem se pronunciar, caso entender conveniente, sobre qualquer das razões invocadas nas conclusões da motivação de recurso, o objecto do presente recurso a conhecer é constituído pela questão de saber: de acordo com os factos dados como provados pelo tribunal “a quo”, se tinha o arguido cometido o crime de “violação à ordem de expulsão”, p. e p. pelo art.º 14º, n.º 1 da Lei n.º 2/90/M, (com

a redacção introduzida pela Lei n.º 11/96/M). Claro que este tribunal vai proceder, nos termos do artigo 393º n.º 3 do Código de Processo Penal, à correspondente alteração da sentença a quo se for julgado procedente o recurso.

Para resolver a questão em causa, temos em primeiro lugar estudar o devido teor consagrado no artigo 4.º, n.º 2 da mesma lei sobre a ordem de expulsão dos indivíduos em situação de clandestinidade.

O referido artigo 4.º n.º 2 estipula expressamente que: “A ordem de expulsão deve indicar o prazo para a sua execução, o período durante o qual o indivíduo fica interdito de reentrar no Território e o seu local de destino.”

Na presente lide recursória, o ponto de discussão reside exactamente na questão de que consta ou não na ordem de expulsão que lhe foi dada o período durante o qual ficava o arguido proibido de reentrar em Macau.

Eis o conteúdo da ordem de expulsão mencionada na sentença *a quo* constante de fls. 8 dos autos:

“Ao abrigo do disposto no Art. 4.º n.º 1 da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio, e nos termos do n.º 2.1) do Despacho do Secretário para a Segurança n.º 27/2000, de 3 de Maio, ordeno, de acordo com a competência a í subdelegada, a expulsão para o Interior da China do cidadão chinês abaixo identificado, por ter sido encontrada em situação de clandestinidade, ficando interdito de entrar no Território até à obtenção dos documentos legalmente exigidos para a entrada ou permanência no Território. Em caso de violação, é punível com pena de prisão até 1 ano nos termos do disposto no art.º 14.º da Lei 2/90/M, de 3 de Maio com a redacção dada pelo n.º 1 do Dec.-Lei n.º 11/96/M, de 12 de Fevereiro.

Nome _____ (A) _____ Data de nascimento _____ XX/XX/XXXX _____ ,

Filha de _____ XXX _____ e de _____ XXX _____

Sexo _____ M _____ Est. Civil _____ Casado _____ Naturalidade _____ XXX _____ .

.....”(cfr. o teor da ordem de expulsão constante a fls. 8 dos autos, e sic)

Ora bem, como se sabe, como o que foi indicado no acórdão deste TSI de 23/10/2003 no Processo Penal n.º 214/2003:

A legiferação da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio, foi para combater e reprimir a imigração clandestina e diversos actos ilícitos daí oriundos e com ela conexos, e não para impedir actividades migratórias legais. Para a sua comprovação basta ver a denominação desta lei (Imigração Clandestina) e os diversos crimes estabelecidos pela mesma disposição legal.

A exigência imposta pelo art.º 4.º, n.º 2, da mesma Lei sobre o conteúdo da ordem de expulsão daqueles que tenham entrado clandestinamente em Macau, destina-se essencialmente a garantir ao indivíduo a ser expulso a possibilidade de saber quando é que poderia ele reentrar em Macau de modo legal, e não visa proibir a entrada em Macau por parte de pessoas munidas de documentos de identificação ou de viagem exigidos pela Legislação de Macau para o efeito.

Por isso, caso as Autoridades Policiais de Macau adoptem, sob o ponto de vista de operações práticas na matéria, a expressão literal congénere a de “até à obtenção de documentos legalmente exigidos para a entrada ou permanência em Macau” para indicar o período durante o qual o indivíduo expulso fica interdito de reentrar em Macau, este método de trabalho não compromete a exigência prevista no n.º 2 do referido art.º 4.º da Lei n.º 2/90/M: E que isto não só não retira nem enfraquece o direito do indivíduo expulso a entrar legalmente em Macau no futuro, bem como, até pelo contrário, está materialmente conforme com o fim de se fazer dissuadir o indivíduo expulso da sua reentrada ilegal em Macau, pretendido pelo Legislador da mesma Lei de Imigração Clandestina.

O mais importante é que, a pessoa expulsa não fica por aquela forma de indicação do período de interdição de reentrada, sem saber do período da proibição da sua reentrada em Macau, porquanto sempre que ela ainda não tenha conseguido obter documentos necessários à sua entrada legal em Macau, não pode vir a Macau de modo legal, por um lado, e, por outro, e ao invés, desde que ela venha a adquirir tal documento ou documentos legalmente exigidos, já poderá vir a qualquer tempo a Macau. Assim sendo, se ela não vier a conseguir entrar de modo legal a Macau devido à não obtenção ainda de documentos legais para este efeito, isto nunca será pecado da ordem de expulsão redigida nos termos literais materialmente acima referidos, mas sim resultará de um factor inerente à sua própria pessoa, porquanto mesmo sem a dita ordem de expulsão, qualquer indivíduo não possuidor de documentos legalmente exigidos por lei para poder entrar legalmente em Macau naturalmente não pode para aqui vir de modo legal. Termos em que, a partir deste ponto de vista, não podemos considerar que o arguido em causa ficava proibido de reentrar em Macau por tempo “vitalício” ou pelo menos durante um período indeterminado.

Assim, e em suma do acima explanado, é de concluir que o conteúdo da ordem de expulsão em causa nos presentes autos já satisfaz materialmente a exigência em questão prevista no n.º 2 do art.º 4.º da supramencionada Lei n.º 2/90/M. Por isso, e em conjugação com outros factos já dados por assentes na sentença ora recorrida, este Tribunal *ad quem* realiza que o arguido deve ser condenado como autor

material, na forma consumada, de um “crime de violação de ordem de expulsão”, p. e p. pelo art.º 14.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio.

Ora, tendo em conta a moldura penal aplicável e ponderando todas as circunstâncias já apuradas e escritas na sentença recorrida e pertinentes a determinação da pena concreta mormente sob a égide do art.º 65.º do Código Penal de Macau, é mister impor o arguido a pena de 2 (dois) meses de prisão, a qual não pode ser substituída por multa devido à necessidade de prevenção do crime em causa (cfr. o art.º 44.º, n.º 1, do mesmo Código Penal).

Ademais, quanto a esta pena concreta, após cumulada com a pena de 6 meses de prisão a que o Tribunal “a quo” condenou o arguido pela prática do “crime de utilização de documentos falsificados”, o presente Tribunal entende que nos termos do artigo 71.º n.ºs 1 e 2 do mesmo Código convém condenar o arguido (A) na pena única de 7 meses de prisão e suspende-se a sua execução pelo período de 2 anos segundo o artigo 48.º n.º 1 do mesmo Código.

III. Decisão

Face ao exposto, acordam em conceder provimento ao recurso; e, em consequência, revogar a sentença recorrida então proferida em 26 de Setembro de 2003 no processo comum singular n.º PCS-040-03-1 do 1.º Juízo do Tribunal Judicial de Base, na parte respeitante a absolvição do arguido (A) de um crime de violação de ordem de expulsão, p. e p. pelo art.º 14.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio; e condenar o mesmo arguido (A), pela autoria material e na forma consumada, de um crime de violação de ordem de expulsão, p. e p. pelo art.º 14.º, n.º 1, da Lei n.º 2/90/M, de 3 de Maio, tal como vinha acusada pelo Ministério Público, na pena de 2 (dois) meses de prisão, pena de prisão essa é cumulada com outra pena de 6 (seis) meses de prisão condenada pelo Tribunal “a quo”, pela prática de um “crime de utilização de documentos falsificados” p. e p. pelo art.º 12.º, n.º 1, da mesma Lei, o arguido (A) fica condenado na pena única de 7 (sete) meses de prisão, suspensa na sua execução por 2 (dois) anos.

Sem custas nesta Segunda Instância. Fixam em MOP\$900 (novecentas patacas) os honorários devidos o mesmo Ex.mo Defensor Oficioso do arguido, a adiantar pelo Gabinete do Presidente do Tribunal de Última Instância.

Chan Kuong Seng (Primeira juiz-adjunto Relator) – Lai Kin Hong – José M. Dias Azedo (vencido, nos termos da declaração que segue)

表決落敗聲明

本人表決落敗。

本上訴只須處理的問題是：嫌犯(A)的行為有否觸犯了（經第 11/96/M 號法律修改的）第 2/90/M 號法律第 14 條第 1 款所規定的違反禁止再入境命令罪。

從被視為證實的事實事宜得知，2000 年 9 月 25 日上述嫌犯由於在澳門特別行政區處於非法狀況而被驅逐，並被告知如沒有合法證件進入或逗留本澳將會觸犯上述的法律及其刑罰。

之後，上述嫌犯又來到澳門，且因（於 2001 年 11 月 9 日）再次被發現（持有偽造證件）而受上述罪名檢控和判處（此外還因觸犯同一法律第 11 條第 3 款所規定的另外一項使用偽造文件罪）。

原審法官在其判決中決定免除嫌犯第 2/90/M 號法律第 14 條第 1 款所規定的上述罪行，但本人的同事在審議由檢察院提起的上訴時，認為嫌犯的行為符合上述罪行的全部罪狀要素，因此撤銷了被上訴的判決，並作出上述獲勝的裁判書和裁定本上訴理由成立。

根據本中級法院第 87/2000 號案的 2000 年 7 月 13 日裁判書（本人以第一助審法官的身分認同）以及第 142/2002 號案的 2002 年 9 月 9 日裁判書（由本人製作），正如在本案中本人作為裁判裁判書製作法官所撰寫的合議庭裁判草稿中予以認同一樣，我不同意我的同事在上述獲勝裁判書的理解，相反應對被上訴的判決予以確定。

本人曾在 2002 年 9 月 19 日的裁判中認為（最近本人在第 214/2003 號案的 2003 年 10 月 30 日的裁判書中附上聲明），須要考慮上述第 2/90/M 號法律第 4 條第 2 款的規定，“驅逐令應載明執行期限、禁止有關人士再入境的期限及遣返地”，既然在“驅逐令”中沒有對該嫌犯規定上述期限，我們也就看不到該嫌犯如何觸犯違反驅逐令罪。

事實上，與上訴理由闡述中所肯定的內容相反，所說的“再入境之禁止”跟被驅逐者隨後取得與否有關獲允許進入澳門之文件無關，且完全地獨立於該等文件，這意味著即使被驅逐者持有該等文件，再入境之禁止仍然有效，只要被驅逐者於禁止其再入境的期限內再入境即觸犯有關犯罪。

我們相信，這項“結論”（或解釋）明顯地是源自立法會在法案辯論時進行的辯論（該法案獲通過之後便成為第 2/90/M 號法律）。

確實，當時對上述法案第 4 條所載事宜進行審議時，該立法機關尊敬的主席就提到：“本人想提請諸位議員先生注意，相關人士被禁止進入本地區的期限是對非法移民適用的唯一處罰。這就是說，處於非法狀態者應被驅逐，返回原地，而已有的唯一處罰是，即使持有有效的合法證件，也不得在該期限內進入澳門。”（參閱 1990 年 4 月 30 日全體會議摘錄，載於澳門《單行刑事法律彙編 — 非法移民》，第 214 頁，立法會出版，2002 年）。

因此，在作出此項“澄清”後，（在沒有任何其他發言或請求澄清之情況下），隨即把該條文交由大會表決，最後獲得“一致通過”（參閱上述著作第 215 頁）。

因此，甚至包括求諸該立法“準備工作”作為解釋性的補充說明之後，我們相信，得肯定的是第 4 條所指的被驅逐出境並禁止再入境的人士，即使在被驅逐之後取得能入境並在本澳逗留的適當證件，也被禁止入境及逗留，（經良好判斷和除了應有的尊重外，不應像對嫌犯發出的“驅逐令”中不恰當地載明的那樣，將獲得該等證件作為其再入境的條件）。

事實上，上述第 2/90/M 號法律第 4 條所指的“期限”，在法律效力而言，必然是一個“期間”，眾所週知這是任何的一段時段，在此時段內或從這時段起某一權利可以或應該被行使（參閱 Carvalho Fernandes：《Teoria Geral do Direito Civil》，第 2 卷，第 445 頁）。

當然可以有沒有確定限期的期限，但我們認為不是這種情況，因為立法者已明確表明：“驅逐令應載明...禁止有關人士再入境的期限...”。（底線是我們加上的）

由於本案的驅逐令中沒有載明禁止嫌犯再次進入澳門的期限，其隨後再次進入澳門（即使不持有效證件及後來 2001 年 11 月 9 日在警方的截查中被發現）仍不被視為觸犯違反禁止再次入境命令罪。

在有關驅逐令內遺漏訂明禁止嫌犯再入境的期限之情況下，法院既不能擬制該期限，也不能說有關嫌犯在該期限內違反了相關禁止。

再者，我們認為該解決辦法是最能符合隨第 2/90/M 號法律公佈擬達到的目的，因為，如果非法入境者被驅逐出境並被禁止再入境，但之後又可以透過持有取得的證件再入境，那麼就會使到擬達至杜絕非法移民的一般預防的意圖落空（預防其他的非法入境），因為如果持有證件就可以肯定被獲准入境（不管之前的驅逐令和禁止再入境的命令），不持有證件的企圖入境僅以“驅逐”相對應，那麼完全沒有必要禁止其再次入境。

基此，綜上所述，必須考慮的是法律的良好適用就是最穩妥地與主導該法律的基本刑事政策的各項選擇相符合，因此，對被上訴的決定給予確定。

澳門，2003 年 12 月 11 日
José M. Dias Azedo（司徒民正）