

Processo nº 709/2021

(Autos de Recurso Contencioso)

Data: 28 de Abril de 2022

Recorrente: A

Recorrido: Secretário para a Segurança

ACORDAM OS JUÍZES DO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA RAEM:

I. RELATÓRIO

A, com os demais sinais dos autos,

vem interpor recurso contencioso do Despacho proferido pelo Secretário para a Segurança de 07/07/2021 que rejeita o recurso hierárquico necessário mantendo a decisão que lhe aplicou a medida de interdição de entrada RAEM pelo período de 6 anos, formulando as seguintes conclusões:

- 1. Na juventude dos seus anos, e em momento mau pensado, envolveu-se em Macau no consumo ilícito de droga entre amigos, e como tal, foi detido, acusado e condenado pelo órgão judicial competente desta RAEM.**
- 2. Mas sobre tais factos já decorreram vários anos, e desde aqueles factos que não mais voltou a consumir droga e nem tão pouco envolveu-se em outras actividades ilícitas ou em más companhias.**
- 3. Com efeito, desde há anos que tem vindo a exercer a actividade de comerciante, dedicando-se aos negócios de produção e venda de vinho de qualidade e de venda**

de relógios de marca.

4. Em 02/08/2019, em Macau, nasceu-lhe o seu filho B (B), fruto do casamento com a sua esposa que é natural e residente da RAEM.
5. Esse seu filho menor tem 2 anos de idade, e é titular de BIRP N.º 1***** (7).
6. O menor em idade escolar e sua mãe residem habitualmente em Macau.

De referir,

7. A aplicação da medida de interdição de 6 anos não é una e única, sendo certo que tal medida de que se impugna é imposta na sequência de uma primeira medida de interdição pelo período de 3 anos logo imposta urgentemente à data da sua detenção policial pelo crime de consumo ilícito de droga ocorrido em 04/7/2019.
8. Ou seja, foi duplicado o período de interdição, mas com base no mesmo crime de que, afinal, a entidade administrativa veio admitir ao longo do procedimento administrativo de que se trata de um crime mais leve ou de menor gravidade.
9. O que faz inquietar o acto administrativo de que se impugna do vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto, que o torna anulável.
10. A decisão recorrida de interdição de entrada em Macau pelo período longo de 6 anos (que advém do acréscimo de mais 3 anos sobre o período de interdição já anteriormente aplicado) vem causar graves transtornos à sua unidade e harmonia familiar, impossibilitando visitas e convívio familiar.
11. Crê o recorrente que as suas futuras deslocações a Macau para visita e convívio familiar não constituem alarme nem perigo à ordem e segurança pública interna desta RAEM que não estão sequer minimamente fundamentadas em factos.
12. Razão pela qual crê que a medida aplicada e de que ora se impugna peca por severidade em demasia, assim se violando os princípios de protecção dos direitos e interesses dos residentes e de proporcionalidade e de adequação consagrados nos artigos 4º e 5º do Código do Procedimento Administrativo (CPA) em vigor, aprovado pelo Decreto-Lei N.º 57/99 /M, de 11 de Outubro.

Citada a entidade Recorrida veio o Senhor Secretário para a Segurança contestar, pugnando pela improcedência do recurso.

Foram colhidos os vistos.

II. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

O Tribunal é o competente.

O processo é o próprio e não enferma de nulidades que o invalidem.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são legítimas.

Não existem outras excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa e de que cumpra conhecer.

Cumpre assim apreciar e decidir.

III. FUNDAMENTAÇÃO

a) Dos factos

Destes autos e do processo administrativo apenso foi apurada a seguinte factualidade:

1. O ora Recorrente é titular do "Hong Kong Permanent Identity Card" nºZ0***** (1) - Cfr. fls. 73 do PA;

2. Em 03.10.2019, por existirem fortes indícios da prática do crime de consumo de estupefacientes, o Comandante do Corpo de Polícia de Segurança Pública determinou a recusa de entrada do Recorrente na Região Administrativa Especial de Macau, por um período de três anos - cfr. fls. 110 a 112 do PA;
3. Por acórdão do 3º Juízo Criminal do Tribunal Judicial de Base, de 09.10.2020, proferido no âmbito do Proc. Nº CR3-20-0023-PCC, o Recorrente foi condenado na pena de um ano e nove meses de prisão, suspensão na sua execução por dois anos, pela prática do crime de produção e tráfico de menor gravidade de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas, p. e p. na al.) 1) do nº 1 do artº 11º da Lei nº 17/2009 - cfr. fls. 118 a 135 do PA;
4. Em 19.03.2021, por despacho da 2º Comandante do CPSP, ao abrigo da subdelegação do Comandante do CPSP, foi determinada a recusa de entrada do Recorrente na Região Administrativa Especial de Macau, por um período de seis (6) anos - cf. fls. 141 a 142 do PA;
5. Em 09.06.2021, o Recorrente interpôs recurso hierárquico necessário dessa decisão - cfr. fls. 145 a 156 do PA;
6. Em 07.07.2021, o Secretário para a Segurança proferiu o seguinte despacho:

*“A, titular do cartão de identidade permanente de Hong Kong nºZ0*****(1), vem apresentar recurso hierárquico do despacho da 2º Comandante do Corpo de Polícia de Segurança Pública, de 19.03.2021, pelo qual, no uso de competência subdelegada*

do Comandante do CPSP, lhe foi aplicada a medida de interdição de entrada na RAEM pelo período de seis (6) anos.

Alega o Recorrente que a medida é demasiado severa, pois, apesar de reconhecer na sua juventude ter consumido ilicitamente drogas e ter sido condenado pelo tribunal da RAEM, sobre tais factos já decorreram vários anos e desde então não mais se envolveu em actividades ilícitas, além de que os seus negócios se estendem pela região do delta do Rio das Pérolas e as suas deslocações a Macau, para visita e convívio com o seu filho de dois anos de idade e a sua esposa, não constituem motivo de alarme, nem de perigo à ordem e segurança públicas, razão pela qual reivindica a redução do período de interdição para quatro (4) anos.

Pese embora argumente que a medida agora aplicada viola os princípios da protecção dos direitos e interesses dos residentes e da proporcionalidade e adequação consagrados, respectivamente, nos artigos 4º e 5º do CPA, a verdade é que, após a decisão de 03.10.2019 pela qual o Recorrente foi interditado de entrar em Macau por 3 anos por fortes indícios da prática do crime de consumo de estupefacientes, acabou por vir a ser condenado pelo Tribunal Judicial de Base, em 09.10.2020, pelo crime de tráfico de estupefacientes de menor gravidade, nos termos do art.11º, nº1, 1) da Lei nº17/2009, na pena de um ano e nove meses de prisão, suspensa por dois anos, o que consubstancia uma situação mais grave daquela que fundou no ano de 2019 a referida decisão.

Assim sendo, por se considerar proporcional a medida adoptada, decido, ao abrigo do disposto no nº1 do art.161º do CPA, confirmar o acto recorrido e negar provimento ao presente recurso.” – cfr. fls. 44 a 45 dos autos;

7. O despacho foi notificado ao Recorrente e ao seu mandatário por ofício do CPSP de 20.07.2021 - Cfr- fls. 46 a 47 dos autos.

b) Do Direito

Pelo Ilustre Magistrado do Ministério Público foi emitido o seguinte parecer:

«1.

A, melhor identificado nos autos, veio instaurar o presente recurso contencioso do acto praticado pelo **Secretário para a Segurança** datado de 7 de Julho de 2021, que indeferiu o recurso hierárquico interposto da decisão do 2.º Comandante do Corpo de Polícia de Segurança Pública que determinou a interdição de entrada do Recorrente na Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China (RAEM) por um período de 6 anos, pedindo a respectiva anulação.

2.

(i)

Começa o Recorrente por alegar que o acto recorrido enferma violação de lei por erro nos pressupostos de facto.

Embora não se mostre facilmente alcançável o sentido de tal alegação, a verdade é que não está em causa, como é evidente, qualquer erro nos pressupostos de facto, uma vez que aquilo que o Recorrente questiona é tão somente a legalidade daquilo que diz ser um prolongamento de uma primeira medida de interdição de entrada na RAEM que lhe foi aplicada, numa perspectiva que, no entanto e em rigor, não questiona os factos em que assentou a prática do acto.

Em todo o caso, independente da (in)correção na qualificação do vício invocado cremos que o mesmo não ocorre. Pelo seguinte.

No dia 3 de Outubro de 2019, na sequência da revogação da autorização da sua permanência na RAEM, o Comandante do Corpo de Polícia de Segurança Pública de Macau (CPSP) aplicou ao Recorrente a medida de interdição de entrada na Região pelo período de 3 anos.

Na base daquela revogação e bem assim da subsequente aplicação da dita medida de interdição esteve a existência de fortes indícios da prática pelo Recorrente do crime de consumo ilícito de estupefacientes que, por sua vez, determinaram a Administração a

considerar que a continuação da sua presença na RAEM representava um perigo para a ordem e segurança públicas.

No dia 19 de Março de 2021, na sequência da condenação do Recorrente pela prática do crime de produção e tráfico de menor gravidade de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas previsto e punido pela alínea 1) do n.º 1 do artigo 11.º da Lei n.º 17/2009, na pena de 1 ano e 9 meses de prisão suspensa na sua execução pelo período de 2 anos, a 2.ª Comandante do CPSP, aplicou ao Recorrente a medida de interdição de entrada na RAEM pelo período de 6 anos, com termo em 4 de Julho de 2025, e, portanto, com efeitos desde 4 de Julho de 2019, o que, na prática, significou uma prorrogação da duração da medida de interdição de entrada anteriormente decretada.

O referido acto foi objecto de recurso hierárquico deduzido perante a Entidade Recorrida que o confirmou através do acto recorrido.

Como é bom de ver, este último acto consubstancia, do ponto de vista técnico-jurídico, uma revogação do acto de 3 de Outubro de 2019 que determinara a interdição de entrada pelo período de 3 anos, não uma revogação pura e simples, mas uma revogação por substituição, na medida em que se trata de um novo acto que contém uma nova regulamentação da mesma situação concreta sobre que versava o acto revogado, com a ponderação de novos pressupostos de facto e mediante um novo enquadramento legal, que é incompatível com a regulamentação contida no acto primário.

Ora, como se sabe, o n.º 1 do artigo 129.º do Código do Procedimento Administrativo consagra entre nós o princípio da livre revogabilidade dos actos administrativos válidos, segundo o qual estes podem ser revogados com fundamento na sua inconveniência, a todo o tempo e com efeitos *ex nunc* (assim, MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/PEDRO COSTA GONÇALVES/J. PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, 2.ª edição, Coimbra, 1998, p. 676).

Como se sabe, o referido princípio é expressão de um poder que apenas faz sentido em relação a actos praticados no exercício de poderes discricionários, não estando a revogação de actos estritamente vinculados na disponibilidade da Administração (nestes termos, cfr.

MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *in Comentários à revisão do Código do Procedimento Administrativo*, Coimbra, 2016, p. 342. Já no mesmo sentido, JOSÉ ROBIN DE ANDRADE, *A Revogação dos Actos Administrativos*, 2.^a edição, Coimbra, 1985, p. 69).

Na situação em apreço, estão em causa actos praticados no exercício de poderes discricionários pelo que os mesmos se encontram sujeitos ao falado princípio da livre revogabilidade, sendo certo, além disso, que não ocorre nenhum dos obstáculos à revogação a que se referem as alíneas a) a c) do n.º 1 do artigo 129.º do CPA.

Donde se conclui que a nova regulamentação da mesma situação concreta levada a efeito pela Administração e que se consubstanciou, essencialmente, numa extensão do prazo da interdição de entrada na Região, face a uma nova ponderação ditada pela condenação do Recorrente pela prática de um crime mais grave do que aquele que num primeiro momento, quando foi praticado o acto de 19 de Outubro de 2019, se indiciava, representa uma revogação por substituição legalmente admissível face ao disposto na citada norma do n.º 1 do artigo 129.º do CPA.

De sublinhar, finalmente, que, em regra e como acima referimos, a revogação de actos válidos, também chamada revogação propriamente dita ou abrogatória, ao contrário do que sucede com a revogação anulatória, opera para futuro ou *ex nunc*. No entanto, no caso, a Administração, indirectamente, atribuiu ao acto eficácia retroactiva, ao determinar que o termo da medida ocorrerá em 4 de Julho de 2025, significando isso que os 6 anos da interdição não se contam da prática do acto, mas, antes desde 4 de Julho de 2019 data a partir da qual o acto revogado igualmente produzia os seus efeitos. Esta atribuição de eficácia retroactiva encontra apoio legal, a nosso ver, na norma da alínea a) do n.º 2 do artigo 118.º do CPA.

Assim se justifica que deva improceder o primeiro dos fundamentos do presente recurso.

(ii)

O Recorrente também imputa ao acto recorrido o vício de violação do princípio da protecção dos direitos e interesses dos residentes e do princípio da proporcionalidade consagrados nos artigos 4.º e 5.º do CPA.

Também aqui se nos afigura que não tem razão.

Não é controvertido que o acto recorrido foi praticado no exercício de poderes discricionários. É isso o que decorre da norma do artigo 12.º da Lei n.º 6/2004 que serviu de pressuposto de direito à sindicada actuação administrativa e na qual que se preceitua o seguinte:

«Pode (...) ser decretada a interdição de entrada:

1) Preventiva ou sucessivamente, quando os motivos que levam à recusa de entrada, nos termos das alíneas 1) a 3) do n.º 2 do artigo 4.º da Lei n.º 4/2003, justifiquem que essa medida seja prolongada no tempo;

2) Às pessoas a quem seja revogada a autorização de permanência nos termos do n.º 1 do artigo anterior.

3. A interdição de entrada pelos motivos constantes das alíneas 2) e 3) do n.º 2 do artigo 4.º da Lei n.º 4/2003 deve fundar-se na existência de perigo efectivo para a segurança ou ordem públicas da RAEM.

4. O período de interdição de entrada deve ser proporcional à gravidade, perigosidade ou censurabilidade dos actos que a determinam».

A Administração goza, pois, de discricionariedade, não só na decisão de interditar a entrada na RAEM como também na fixação do tempo de duração da medida.

Ora, no campo da actividade discricionária em sentido amplo, seja de decisão, seja de avaliação, para além do desvio de poder, do erro de facto e da falta de fundamentação, consideram-se também controláveis, a partir da fundamentação apresentada pelo órgão decisor, o erro manifesto ou total desrazoabilidade no exercício de poderes discricionários por parte da Administração, sendo que só em casos flagrantes de mau uso do poder discricionário e de evidentes e intoleráveis violações dos princípios gerais da actividade administrativa como o da proporcionalidade ou o da justiça, deve o acto contenciosamente atacado ser objecto de anulação judicial (assim, por todos e por mais recente com ampla referência a jurisprudência anterior, veja-se o Ac. do Tribunal de Última Instância de 30.4.2019, processo 35/2019).

No caso, o Recorrente coloca apenas em causa a duração da medida de interdição. Ora, à semelhança do que sucede, por exemplo, em matéria de graduação das penas disciplinares, a verdade é que, nos termos que a própria norma do n.º 4 do artigo 12.º da Lei n.º 6/2004

definiu, a Administração goza de uma amplíssima margem de liberdade na fixação da concreta duração da medida de interdição entrada na RAEM, já que a lei se limita a dizer que ela deve ser proporcional à gravidade, perigosidade ou censurabilidade dos actos que a determinam.

A este propósito, o Tribunal de Última Instância, no seu Acórdão de 9.5.2012, processo n.º 13/2012, já esclareceu que ao Tribunal não compete dizer se o período de interdição de entrada fixado ao recorrente foi ou não proporcional à gravidade, perigosidade ou censurabilidade dos actos que a determinam, ou se tal período foi o que o Tribunal teria aplicado se a lei lhe cometesse tal atribuição. Essa é uma avaliação que cabe exclusivamente à Administração. O papel do Tribunal é outro, é o de concluir se houve erro manifesto ou total desrazoabilidade no exercício de poderes discricionários, nomeadamente, por violação intolerável, flagrante, evidente do princípio da proporcionalidade ou outro (também assim, acórdão do TUI de 19.11.2014, processo n.º 112/2014 e acórdão do TUI de 5.12.2018, processo n.º 65/2018).

Do que se trata é de «pôr em confronto os bens, interesses ou valores perseguidos com o acto administrativo restritivo ou limitativo e os bens e interesses individuais sacrificados por esse acto, para aferir da proporcionalidade da medida concretamente aplicada. E só no caso de considerar inaceitável e intolerável o sacrifício é que se deve concluir pela violação dos princípios orientadores do exercício de poderes discricionários, tais como da proporcionalidade, da razoabilidade e da justiça» (assim, Ac. do TUI de 5.12.2018, processo n.º 65/2018).

Desse confronto resulta, a nosso ver, que na determinação do prazo para interdição de entrada imposta ao Recorrente, não ocorreu a manifesta ou intolerável violação do princípio da proporcionalidade. Com efeito, tendo a Administração determinado aquela interdição com fundamento no facto de o Recorrente ter sido condenado pela prática de um crime de produção e tráfico de menor gravidade de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas previsto e punido pela alínea 1) do n.º 1 do artigo 11.º da Lei n.º 17/2009, na pena de 1 ano e 9 meses de prisão suspensa na sua execução pelo período de 2 anos e, portanto, com vista a, de acordo com o efectuado juízo de administrativo de prognose, salvaguardar a segurança e ordem

públicas, o sacrifício imposto ao Recorrente não só se revela apto (ou adequado na pouco exacta terminologia tradicional) e necessário a alcançar aquele fim, como, além disso, não se mostraria inaceitável ou intolerável, o mesmo é dizer, desproporcional em sentido estrito.

Do mesmo modo, como é evidente, não é possível falar, no presente contexto, de qualquer violação, por parte da administração do princípio da protecção dos direitos e interesses dos residentes a que se refere o artigo 4.º do CPA, uma vez que desse princípio o que decorre é apenas um dever de ponderação ou de consideração, imparcial e proporcional, de tais direitos ou interesses com os quais a actuação administrativa, na prossecução do interesse público possa, em maior ou menor medida, colidir.

Ora, embora reconheçamos que a execução da decretada medida de interdição de entrada na RAEM pode colidir com os direitos e interesses, não só do Recorrente, mas também do seu cônjuge e do seu filho menor, a verdade é que a concreta prossecução do interesse público associado à salvaguarda da segurança e ordem públicas da Região que está na base do acto recorrido, reclamará, parece-nos, a prevalência de tal execução.

Entendemos, pois, que também este vício de violação de lei consistente na violação de princípios gerais da actividade administrativa que o Recorrente imputou ao acto recorrido não pode deixar de soçobrar.

3.

Face ao exposto, salvo melhor opinião, somos de parecer de que o presente recurso contencioso deve ser julgado improcedente.».

Concordando, com a fundamentação constante do Douto Parecer supra reproduzido à qual integralmente aderimos sem reservas, sufragando a solução nele proposta, entendemos que improcedem os fundamentos de recurso quanto aos vícios imputados ao acto impugnado, impondo-se decidir em conformidade.

No que concerne à adesão do Tribunal aos fundamentos constantes do Parecer do Magistrado do Ministério Público veja-se Acórdão do TUI de 14.07.2004 proferido no processo nº 21/2004.

IV. DECISÃO

Nestes termos e pelos fundamentos expostos, nega-se provimento ao recurso, mantendo-se a decisão recorrida.

Custas a cargo do Recorrente fixando-se a taxa de justiça em 5 UC's - artº 89º nº 1 do RCT -.

Registe e Notifique.

RAEM, 28 de Abril de 2022

(Relator)

Rui Carlos dos Santos Pereira Ribeiro

(Segundo Juiz-Adjunto)

Lai Kin Hong

(Primeiro Juiz-Adjunto)

Fong Man Chong

Mai Man Ieng