

Processo n.º 62/2015

Recurso jurisdicional em matéria administrativa

Recorrente: A

Recorrido: Secretário para a Segurança

Data da conferência: 4 de Dezembro de 2015

Juízes: Song Man Lei (Relatora), Sam Hou Fai e Viriato Manuel Pinheiro
de Lima

Assuntos: - Interdição da entrada na RAEM

- Princípio do inquisitório
- Princípio da proporcionalidade
- Período de interdição de entrada

SUMÁRIO

1. Se, com vista a averiguar eventual envolvimento do recorrente em actividades criminosas, a entidade competente solicitou à Interpol para que se providenciasse a remessa da ficha de antecedentes criminais do mesmo, tendo recebido informação oferecida pela autoridade de Hong Kong que revela a sua pertença à associação secreta XXX, deve dizer que a entidade

competente não ignorou a norma contida no n.º 1 do art.º 86.º do CPA, tendo cumprido devidamente a sua obrigação de averiguar os factos relevantes para fundamentar a sua decisão.

2. Cabe ao órgão competente para a decisão a direcção da instrução do procedimento administrativo (art.º 85.º n.º 1 do CPA), tendo a Administração todo o poder, e dever, de recorrer a todos os meios de prova legalmente admitidos que considere pertinentes e necessários para tomar a decisão, independentemente da solicitação ou não dos particulares.

3. Nos casos em que a Administração actua no âmbito do poder discricionário, não estando em causa matéria a resolver por decisão vinculada, como é o caso de determinar o período de interdição de entrada na RAEM, a decisão tomada pela Administração fica fora de controlo jurisdicional, salvo nos casos excepcionais.

4. Só o erro manifesto ou a total desrazoabilidade no exercício de poderes discricionários constituem uma forma de violação de lei que é judicialmente sindicável.

5. A jurisprudência de Macau tem entendido 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.

A Relatora,

Song Man Lei

ACORDAM NO TRIBUNAL DE ÚLTIMA INSTÂNCIA DA
REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU:

1. Relatório

A, melhor identificado nos autos, interpôs recurso contencioso de anulação do despacho do Exmo. Senhor Secretário para a Segurança de 5 de Agosto de 2013 que, negando provimento ao recurso hierárquico necessário por si interposto, decidiu aplicar a medida de interdição de entrada na RAEM pelo período de 10 anos, nos termos do art.º 33.º n.º 1. al. b) da Lei n.º 6/97/M.

Por Acórdão proferido em 14 de Maio de 2015, o Tribunal de Segunda Instância julgou improcedente o recurso contencioso, mantendo o acto recorrido.

Inconformando com a decisão, vem A recorrer para o Tribunal de Última Instância, terminando as suas alegações com as seguintes conclusões:

I. Violação do princípio do inquisitório

1. Antes de mais, o Tribunal *a quo* indicou em fls. 16 do acórdão que: “Em boa verdade, verificamos que a autoridade policial já tomou a iniciativa de efectuar algumas diligências, nomeadamente, tentou através da Interpol obter elementos com vista a apurar os antecedentes criminais do recorrente, tendo, afinal, sido informada de que o mesmo era membro da associação 14 Kilates.

Termos em que entendemos não haver aqui a alegada violação do dever de instrução ou falta de realização de diligência instrutória em procedimento administrativo”. O recorrente não concorda com esse entendimento.

2. Em 13 de Maio de 2013, o CPSP proferiu despacho com base na proposta n.º XX/2013-PºXXX.XX de 6 de Fevereiro de 2013, aplicando ao recorrente a medida de inibição de entrada com prazo de 10 anos.

3. Em 11 de Junho de 2013, o recorrente interpôs recurso hierárquico ao Secretário para a Segurança.

4. Em 5 de Agosto de 2013, o Secretário para a Segurança proferiu despacho, rejeitando o recurso hierárquico do recorrente. Por conseguinte, o CPSP manteve a aplicação para o recorrente da medida de inibição de entrada com prazo de 10 anos.

5. O despacho referido indicou que: “Recebendo as informações fornecidas pela Polícia das regiões contíguas, é informado o CPSP de que o residente de Hong Kong A se associa com uma determinada organização criminal e lhe pertence.”

6. Esse facto não é fundamentado de maneira qualquer. O recorrente nunca participou em associações ou sociedades secretas, nem foi presa pela prática de qualquer crime, além disso, nenhum elemento escrito nos autos demonstra que o recorrente é envolvido em associações secretas.

7. Dispõe o art.º 86.º n.º 1 do Código de Procedimento Administrativo de Macau que: “1. O órgão competente deve procurar

averiguar todos os factos cujo conhecimento seja conveniente para a justa e rápida decisão do procedimento, podendo, para o efeito, recorrer a todos os meios de prova admitidos em direito.”

8. O recorrente pediu em fls. 4 da alegação escrita apresentada em 15 de Abril de 2013 que: “Como não há qualquer documento que verifique o depoente como membro de associações secretas, vem pedir ao Comandante do CPSP emitir a certidão sobre a necessidade do depoente de requerer o CRC à RAEHK, de forma a permitir-lhe ir pessoalmente pedir o CRC em Hong Kong Police Headquarters, Wanchai, e juntar o CRC ao processo.”

9. Em face das limitações do regime de Hong Kong, o recorrente não pode pedir livremente a Hong Kong Police Force a emissão do CRC, tem que recorrer a autoridades competentes para oferecer a certidão que exija a emissão do certificado referido, pelo que o recorrente pediu ao Comandante do CPSP a efectuação da medida referida.

10. Entretanto, até hoje, o recorrente não recebeu ou foi notificado de receber a certidão referida, deste modo, o recorrente não pode ir pedir o CRC em Hong Kong Police Headquarters, Wanchai.

11. Mesmo que o Tribunal *a quo* se preocupe em fls. 15 do acórdão: “Em primeiro lugar, temos alguma dúvida se a PSP poderia emitir a tal declaração conforme o pedido, uma vez que não cabe àquela autoridade policial atestar se haveria necessidade ou não de o recorrente pedir junto em Hong Kong a emissão do seu registo criminal”.

12. O CPSP nunca formula resposta ao recorrente para declarar que não tem competência de emitir a certidão sobre a necessidade de o recorrente pedir à RAEHK a emissão do seu registo criminal.

13. Segundo, recai sobre as autoridades administrativas o ónus da prova de o recorrente ser membro de associações ou sociedades secretas de Hong Kong, pelo que não se pode confirmá-lo somente com as informações fornecidas pela Polícia de Hong Kong e sem prova concreta.

14. Tampouco se pode concluir como em fls. 15 do acórdão do Tribunal a quo: “Em segundo lugar, duvidamos ainda a utilidade ou a pertinência desse alegado registo criminal, pois pode mesmo acontecer que o seu registo criminal seja limpo, entretanto não deixará de pertencer a alguma associação criminosa”.

15. A existência ou não de registo criminoso em Hong Kong é relevante para julgar se o recorrente é envolvido em associações secretas, portanto, conduz à consequência de falta de investigação a não efectuação do CPSP da medida requerida pelo recorrente (sic.), é violado o art.º 86.º n.º 1 do Código de Procedimento Administrativo, o acto deve ser anulado ao abrigo do art.º 124.º do Código de Procedimento Administrativo.

II. Erro no conhecimento da matéria de facto

16. O Tribunal *a quo* indicou em fls. 18-19 que: “Nesta conformidade, somos a entender que, se de acordo com a informação fornecida pela autoridade policial de Hong Kong, atesta que o recorrente, ali residente, pertence à associação secreta 14 Kilates que opera naquela Região, preenchidos estão os pressupostos de factos e de direito de que

depende a aplicação do disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 33.º da Lei n.º 6/97/M”. O recorrente não concorda com o entendimento.

17. Dispõe o art.º 33.º n.º 1 alínea b) da Lei n.º 6/97/M que: “1. Será interdita a entrada no Território aos não residentes a respeito dos quais conste informação sobre:

...

b) Existência de fortes indícios de pertença ou ligação a associação criminosa, nomeadamente do tipo de associação ou sociedade secreta, ainda que esta aqui não desenvolva qualquer actividade;

...”

18. Primeiro, cumpre discutir como se entender fortes indícios, o TUI aponta no sumário do recurso administrativo n.º 6/2000 que, “Entende-se por fortes indícios os sinais de ocorrência de um determinado facto, donde se pode formar a convicção de que existe uma possibilidade razoável de que o facto foi praticado pelo arguido. Esta possibilidade razoável é uma probabilidade mais positiva do que negativa, ou seja, a partir das provas recolhidas se forma a convicção de que é mais provável que o arguido tenha praticado o facto do que não o tenha praticado. Aqui não se exige uma certeza ou verdade como no julgamento criminal.”

19. É de realçar que, o recorrente nunca participou em associações ou sociedades secretas, nem foi preso pela prática de qualquer crime, além disso, nenhum elemento escrito nos autos demonstra que o recorrente é envolvido em associações secretas.

20. Para provar a inocência, o recorrente pediu voluntariamente à Polícia a emissão da certidão sobre a necessidade de o recorrente pedir à RAEHK o registo criminal, de forma a permitir-lhe ir pessoalmente pedir o CRC em Hong Kong Police Headquarters, Wanchai, e juntar o CRC ao processo, para provar que não é membro de qualquer associação secreta.

21. Contudo, puramente com base nas informações fornecidas pela Polícia de Hong Kong e sem a realização de investigação ulterior, o Secretário para a Segurança considera que existem fortes indícios de o recorrente pertencer ou ligar a associação criminosa, como previsto no art.º 33.º n.º 1 alínea b) da Lei n.º 6/97/M, obviamente não havendo devido nexo de causalidade para essa consideração.

22. Toma-se como referência o 5º ponto do sumário do recurso administrativo n.º 12/2002: “É à Administração que cabe a prova dos factos que invoca como pressuposto do acto recorrido, quando se trata de actos administrativos praticados no âmbito da Administração agressiva (positiva e desfavorável).”

23. No caso, não deixa de ser acto administrativo agressivo a decisão do Secretário para a Segurança de aplicar ao recorrente a inibição de entrada, assim sendo, cabe à Administração provar a existência ou não dos factos que invoca como pressuposto de aplicação da medida de inibição de entrada ao recorrente.

24. Como recai sobre as autoridades administrativas o ónus da prova de o recorrente ser membro de associações ou sociedades secretas de Hong Kong, não se pode confirmá-lo somente com as informações fornecidas

pela Polícia de Hong Kong e sem prova concreta, pelo que na verdade não existem os factos que as autoridades administrativas dão existentes.

25. De acordo com o disposto e o entendimento acima transcritos, quanto à decisão do Secretário para a Segurança, existe erro na convicção de factos, o acto deve ser anulado ao abrigo do art.º 124.º do Código de Procedimento Administrativo.

26. Todavia, o Tribunal *a quo* julgou improcedente o recorrente, obviamente há erro no conhecimento da matéria de facto e a decisão padece de vícios.

III. Violação do princípio de proporcionalidade

27. O Tribunal *a quo* afirmou em fls. 20 do acórdão que: “Em primeiro lugar, julgamos não ter qualquer relevância as alegadas circunstâncias atenuantes, uma vez que a decisão recorrida ora em apreço não se baseou no tal acórdão condenatório”. O recorrente não concorda com o entendimento.

28. Em 3 de Dezembro de 2012, o recorrente foi condenado pelo Tribunal Judicial de Base pela prática dum crime de abandono de sinistrados previsto no art.º 88.º n.º 2 da Lei n.º 3/2007 (Lei do Trânsito Rodoviário), em conjugação com o art.º 138.º alíneas c) e d) do Código Penal, e dum crime de desobediência previsto no art.º 312.º n.º 1 alínea b) do Código Penal.

29. Consta do acórdão referido que: “A partir dos factos provados, existem circunstâncias anterior e posterior ao crime que obviamente

atenuam a ilicitude e a culpa, nomeadamente que o arguido confessou na audiência, se mostrou arrependido e realizou a indemnização ao ofendido no montante de HKD\$490,000, deste modo, ao abrigo do art.º 66.º do Código Penal, este tribunal colectivo decide atenuar especialmente a pena do 1º arguido.”

30. No que diz respeito à decisão do Secretário para a Segurança, só foi considerado o facto criminoso do recorrente, não teve em conta a maior reparação que o recorrente fez para compensar a sua culpa e minimizar a lesão do ofendido, deste modo, nessa parte, há erro na decisão por falta de raciocínio completo.

31. Outrossim, o Tribunal *a quo* indicou em fls. 24 do acórdão que: “Em nossa opinião, embora a interdição de entrada do recorrente na RAEM possa causar-lhe algum prejuízo, mas não é menos verdade que a entidade recorrida pretende, com o acto recorrido, prosseguir em interesse público, na medida em que a decisão foi tomada em termos de estratégia de prevenção e repressão da criminalidade organizada na RAEM, de manutenção da segurança, boa ordem e estabilidade sociais.

Provado que um não residente sobre quem dispõem fortes indícios de que pertence à associação criminosa 14 Kilates, é razoável que a Administração tome medidas adequadas com vista a prevenir a criminalidade e salvaguardar a segurança pública, neste caso, proibindo-o entrar em Macau durante determinado período de tempo, não se vendo que essa medida seja manifestamente desproporcional ao fim visado”. O recorrente não concorda com o entendimento.

31. O crime praticado pelo recorrente não é grave e não causa risco para a segurança pública e a ordem social de Macau.

32. Além disso, como indicado no 2.º ponto na presente alegação, o recorrente nunca participou em associações ou sociedades secretas, nem foi presa em Hong Kong pela prática de qualquer crime, não se pode confirmar somente com as informações fornecidas pela Polícia de Hong Kong que há indícios fortes de o recorrente ser membro de associação secreta de Hong Kong.

33. Dispõe o art.º 12.º n.º 2 alínea 1) da Lei n.º 6/2004 que: “2. Pode igualmente 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;”

34. Quando acontecer a circunstância prevista no art.º 12.º n.º 2 da Lei n.º 6/2004, “pode” ser decretada a interdição de entrada, mas não se prevê que tem de ser decretada. Em função do espírito legislativo e lógica desse artigo, a Administração pode decidir, consoante o caso concreto, se se aplica a medida de inibição de entrada àqueles que tenham praticado crime não grave e cuja execução de pena fique suspensa, como o recorrente.

35. Nos termos do art.º 5.º n.º 2 do Código de Procedimento Administrativo: “As decisões da Administração que colidam com direitos subjectivos ou interesses legalmente protegidos dos particulares só podem afectar essas posições em termos adequados e proporcionais aos objectivos a realizar.”

36. *“O centro normativo do princípio da proporcionalidade é uma injunção de proibição do excesso e significa uma relação de adequação entre o meio e o fim. Essa ideia central projecta-se em três dimensões injuntivas de proporcionalidade: adequação, necessidade e equilíbrio. A adequação impõe que o meio utilizado seja idóneo à prossecução do objectivo da decisão. Entre todos os meios alternativos, deve ser escolhido aquele que implique uma lesão menos grave dos interesses sacrificados. O equilíbrio revela a justa medida entre os interesses presentes na ponderação e determina que, na relação desses interesses entre si, deve a composição ser proporcional à luz do interesse público em causa.”* (Acórdão n.º 6/2000 do TUI)

37. *“O princípio de proporcionalidade é aplicável a todos os actos e decisões da Administração, nomeadamente aqueles que limitem e prejudiquem os direitos individuais e interesses legais, esses actos e decisões são adequados e necessários para atingir os objectivos visados. (sic.)”* (Anotações do Código de Procedimento Administrativo, pág. 17, Associação de Estudos de Direito, Administração Pública e Tradução de Macau)

38. Pelo que a aplicação da medida de interdição de entrada ao recorrente deve respeitar o devido equilíbrio entre os direitos lesados e os fins prosseguidos e a relação entre a maneira e o objectivo, conforme o princípio de proporcionalidade.

39. Dispõe o art.º 12.º n.º 4 da Lei n.º 6/2004 que, “O período de interdição de entrada deve ser proporcional à gravidade, perigosidade ou censurabilidade dos actos que a determinam.”

40. O recorrente é primário, fez grande reparação pela sua culpa e obteve a atenuação especial mediante a decisão do tribunal.

41. Todavia, a decisão do Secretário para a Segurança, no sentido de aplicar ao recorrente a medida de interdição de entrada com prazo de 10 anos, obviamente viola o princípio de proporcionalidade previsto no art.º 5.º n.º 2 do Código de Procedimento Administrativo. Ao abrigo do art.º 124.º do Código de Procedimento Administrativo, o acto administrativo recorrido deve ser anulado por violar o princípio de proporcionalidade e a lei.

Contra-alegou a entidade recorrida, pugnando pela manutenção da decisão impugnada.

E o Exmo. Procurador-Adjunto do Ministério Público emitiu o douto parecer, entendendo que não merece provimento o recurso.

Foram corridos os vistos.

2. Os Factos Provados

Nos autos foram considerados assentes os seguintes factos com pertinência para a decisão da causa:

Por sentença do Tribunal Judicial de Base, de 3.12.2012, o recorrente foi condenado, em cúmulo jurídico, na pena de 2 anos de prisão, mas suspensa na sua execução por um período de 3 anos, pela prática, em autoria material e na forma consumada, de um crime de abandono de sinistrado previsto e punível pelo n.º 2 do art.º 88.º da Lei n.º 3/2007, conjugado com as al.s c) e d) do art.º 138.º do Código Penal, e um crime de desobediência previsto e punível pela al. b) do n.º 1 do art.º 312.º do Código Penal.

Com vista a averiguar eventual envolvimento do recorrente em actividades criminosas, a Polícia de Segurança Pública solicitou à Interpol para que se providenciasse a remessa da ficha de antecedentes criminais do mesmo.

A 22.1.2013, a Criminal Intelligence Bureau de Hong Kong Police Headquarters remeteu ao Corpo de Polícia de Segurança Pública o ofício LM (XX) in CIB COM XXX/XX Pt.X, nele consta a seguinte informação:

“O indivíduo referido no vosso ofício:

- membro da associação secreta XXX na variante “.....”
- suspeito de ter participado em 1996 em actividades relacionadas com associação secreta
- detido em 2000 por um caso de jogos em estabelecimento de apostas”

Por despacho do Sr. Comandante do Corpo de Polícia de Segurança Pública, de 10.5.2013, foi determinada a interdição de entrada do

recorrente na RAEM, pelo período de 10 anos (cfr. fls. 28 do processo administrativo).

- Inconformado com o despacho, apresentou recurso hierárquico necessário junto do Exm.º Secretário para a Segurança, tendo este proferido, em 5.8.2013, o seguinte despacho (cfr. o teor de fls. 7 e 8 do processo administrativo):

“DESPACHO

ASSUNTO: Recurso hierárquico necessário

RECORRENTE: A

Por despacho do Comandante do Corpo de Polícia de Segurança Pública (CPSP), de 10/05/2013, que sufragou os fundamentos legais do parecer e proposta n.º XX/2013-PºXXX.XX, de 06/02/2013, que aqui se dão por reproduzidos, foi aplicada a medida de interdição de entrada a HUI, CHENG PO, residente da Região Administrativa Especial de Hong Kong (RAEHK), titular do HKIC n.º ZXXXXXXX(X), pelo período de 10 (dez) anos, com fundamento no artigo 33.º, n.º 1, alíneas b) e d), da Lei n.º 6/97/M e artigo 12.º, n.ºs 2, alínea 1), 3 e 4, da Lei n.º 6/2004.

Atento os teores da informação do Comandante do CPSP, de 16/07/2013 e do recurso hierárquico necessário, de 11/07/2013, que aqui, também, se dão por reproduzidos.

Compulsado o processo instrutor, colhem-se os factos seguintes:

- O recorrente por sentença de 03/12/2012, do Tribunal Judicial de Base, 1.º Juízo Criminal, foi condenado, em cúmulo jurídico, na pena única de 2 anos de prisão, suspensa na sua execução pelo período de 3 anos, por autoria material na forma consumada do crime de abandono de sinistrado previsto no n.º 2, do artigo 88.º, da Lei n.º 3/2007 em conjugação com as alíneas c) e d) do artigo 138.º do Código Penal (crime de ofensa grave à integridade física) e pelo crime de desobediência previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 312.º, do Código Penal;

- Informação das forças policíacas da Região, onde o recorrente reside, atestando, apenas e só, que o mesmo é membro de determinada associação secreta.

Factos, estes, que preenchem os requisitos legais para aplicação, ao recorrente, da medida administrativa de interdição de entrada no âmbito do exercício de poderes conferidos, respectivamente, pelo artigo 4.º, n.º 2, alínea 2), da Lei n.º 4/2003 conjugado com o artigo 12.º, n.ºs 2, alínea 1), 3 e 4, da Lei n.º 6/2004 ou pelo artigo 33.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 6/97/M.

Assim, considerando o conteúdo da informação, actualizada, das forças policíacas da Região onde reside o recorrente, decorre directamente do artigo 33.º, da Lei 6/97/M – Regime Jurídico da Criminalidade Organizada, a aplicação da interdição de entrada em Macau a não residente sobre o qual conste informação que preencha o requisito previsto na alínea b) do n.º 1 do referido preceito normativo.

Pelo que, sendo esta a situação factual e de direito aplicável ao recorrente.

Concordando com a medida de interdição de entrada e o “quantum” aplicado, mas não já com os fundamentos de facto e de direito constantes do acto aqui impugnado administrativamente.

Nos termos do artigo 161.º, n.º 1 conjugado com o artigo 126.º, n.º 2, do Código do Procedimento Administrativo, mantenho a decisão impugnada, mas reformando-a, quanto à fundamentação de facto e de direito, nos termos já expressos neste despacho, a “*Existência de fortes indícios de pertença ou ligação a associação criminosa, nomeadamente do tipo de associação ou sociedade secreta, ainda que esta aqui não desenvolva qualquer actividade*”, aplico ao não residente A, a medida de interdição de entrada na Região Administrativa Especial de Macau pelo período de 10 (dez) anos nos termos do artigo 33.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 6/97/M.”

3. O Direito

Imputa o recorrente os vícios de violação do princípio do inquisitório, de erro nos pressupostos de facto (alegado erro no conhecimento da matéria de facto) e de direito e de violação do princípio da proporcionalidade.

3.1. Da violação do princípio do inquisitório

Na tese do recorrente, o Comandante do CPSP não respondeu ao seu pedido no sentido de emitir uma certidão sobre a sua necessidade de requerer à autoridade competente de Hong Kong o CRC, de forma a

permitir-lhe ir pessoalmente pedir o CRC em Hong Kong, a fim de ser junto ao processo, sendo que a existência ou não de registo criminoso em Hong Kong é relevante para julgar se o recorrente se encontra envolvido em associações secretas, falta esta que conduz à violação do disposto no art.º 86.º n.º 1 do Código de Procedimento Administrativo.

Ora, estipula o n.º 1 do art.º 86.º que “O órgão competente deve procurar averiguar todos os factos cujo conhecimento seja conveniente para a justa e rápida decisão do procedimento, podendo, para o efeito, recorrer a todos os meios de prova admitidos em direito”.

Ora, é de salientar, desde já, que, tal como se constata na factualidade assente, com vista a averiguar eventual envolvimento do recorrente em actividades criminosas, a PSP solicitou à Interpol para que se providenciasse a remessa da ficha de antecedentes criminais do mesmo, tendo recebido informação oferecida pela Criminal Intelligence Bureau de Hong Kong Police Headquarters que revela a pertença do recorrente à associação secreta XXX, a suspeita de participar em 1996 em actividades relacionadas com a associação secreta bem como a sua detenção em 2000 por um caso de jogos em estabelecimento de apostas.

Daí que a entidade competente não ignorou a disposição da norma contida no n.º 1 do art.º 86.º do CPA, tendo cumprido devidamente a sua obrigação de averiguar todos os factos relevantes para fundamentar a sua decisão.

Repare-se que cabe ao órgão competente para a decisão a direcção da instrução do procedimento administrativo (art.º 85.º n.º 1 do CPA), tendo a

Administração todo o poder, e dever, de recorrer a todos os meios de prova legalmente admitidos que considere pertinentes e necessários para tomar a decisão, independentemente da solicitação ou não dos particulares.

No que respeita ao pedido formulado pelo recorrente, certo é que a junção aos autos do seu CRC não se mostra tão relevante como alega o recorrente, já que este documento não é o único meio para comprovar o seu envolvimento, ou não, em associações secretas, ou seja, mesmo que seja “limpo” o registo criminal, não se pode afastar, por si tão só, a sua pertença a uma associação secreta, desde que haja outros elementos que revelem tal ligação, tal como acontece no nosso caso concreto.

Por outro lado, afigura-se-nos que, face à informação oferecida pela autoridade de Hong Kong que revela ser o recorrente membro da associação secreta XXX e à irrelevância da junção do CRC pretendida pelo recorrente, não carece a autoridade policial de Macau de efectuar mais diligências investigatórias, até porque aquela informação não foi posta em causa, de modo algum, por qualquer outra prova, e a sua autenticidade não foi questionada.

Não havendo lugar à violação do disposto no n.º 1 do do art.º 86.º do CPA, improcede o argumento invocado pelo recorrente.

3.2. Do erro nos pressupostos de facto e de direito

Alega o recorrente que ele nunca participou em associações ou sociedades secretas, nem foi preso em Hong Kong pela prática de qualquer

crime e nenhum elemento constante nos autos demonstra o seu envolvimento em associações secretas. E não se pode confirmar somente com as informações fornecidas pela Polícia de Hong Kong que há indícios fortes de ele ser membro de associação secreta de Hong Kong.

Evidentemente não assiste razão ao recorrente, sendo bastante tomar em consideração a informação prestada pela entidade de Hong Kong, que demonstra a ligação do recorrente com a associação secreta XXX de Hong Kong.

Repetindo, a autenticidade e veracidade de tal documento não foi posta em crise.

Resta ver se com base nesta informação se pode fundamentar e justificar a aplicação da medida de interdição de entrada na RAEM.

Ora, a decisão de interdição da entrada em causa foi tomada nos termos do art.º 33.º n.º 1, al. b) da Lei n.º 6/97/M, segundo a qual será interdita a entrada na RAEM aos não residentes a respeito dos quais conste informação sobre “existência de fortes indícios de pertença ou ligação a associação criminosa, nomeadamente do tipo de associação ou sociedade secreta, ainda que esta aqui não desenvolva qualquer actividade”.

É de realçar que, para que um indivíduo não residente seja interdito de entrar, a lei não exige a sua pertença ou ligação, comprovada, a associação criminosa nem o exercício de qualquer actividade no território de Macau, sendo bastante constar informação que indicie fortemente a sua pertença ou ligação a associação criminosa (o sublinhado é nosso), pois a interdição da entrada visa proteger a ordem e segurança públicas, evitando

os riscos que estes bens jurídicos fundamentais podiam eventualmente correr com a presença em Macau da pessoa ligada a associação criminosa.¹

Como se sabe, considera-se por fortes indícios, como conceito jurídico indeterminado que é, “os sinais de ocorrência de um determinado facto, donde se pode formar a convicção de que existe uma possibilidade razoável de que o facto foi praticado pelo arguido. Esta possibilidade razoável é uma possibilidade mais positiva que negativa, ou seja, a partir das provas recolhidas se forma a convicção de que é mais provável que o arguido tenha praticado o facto do que não o tenha praticado. Aqui não se exige uma certeza ou verdade como no julgamento criminal”.²

E “tem-se entendido haver fortes indícios da prática de crime quando, em face deles, seja de considerar altamente provável a condenação, já que nas fases preliminares do processo crime não se visa alcançar a demonstração da realidade dos factos, mas apenas indícios”.³

Simplificando, é de dizer que o que se demonstra com os fortes indícios é apenas uma possibilidade razoável sobre a prática de um determinado facto, e não a certeza ou verdade da prática do facto, que só pode ser confirmada com o julgamento e com o trânsito em julgado da sentença condenatória.

No caso ora em apreciação, face ao teor da informação oferecida pela autoridade de Hong Kong, afigura-se não haver nenhuma dúvida quanto à existência de fortes indícios de pertença do recorrente à associação secreta

¹ Ac.s do Tribunal de Última Instância, Processos n.º 21/2004, de 14-7-2004 e 26/2012, de 4-7-2012.

² Cfr. Ac. do Tribunal de Última Instância, de 27-4-2000, Proc. n.º 6/2000, entre outros.

³ Cfr. Ac. do Tribunal de Última Instância, de 3-5-2000, Proc.n.º 9/2000.

XXX, pelo que estão preenchidos os pressupostos que determinam a aplicação da medida de interdição de entrada.

3.3. Da violação do princípio da proporcionalidade

Na óptica do recorrente, a aplicação da medida de interdição de entrada deve respeitar o devido equilíbrio entre os direitos lesados e os fins prosseguidos, conforme o princípio de proporcionalidade, fazendo ainda apelo ao disposto no art.º 12.º n.º 4 da Lei n.º 6/2004, segundo o qual o período de interdição de entrada deve ser proporcional à gravidade, perigosidade ou censurabilidade dos actos que a determinam.

E entende que a decisão do Secretário para a Segurança, no sentido de aplicar a medida de interdição de entrada com prazo de 10 anos, viola o princípio de proporcionalidade previsto no art.º 5.º n.º 2 do Código de Procedimento Administrativo.

Vejamos se tem razão.

Desde já, é de reparar que, quanto à medida de interdição de entrada, há duas normas: o art.º 33.º da Lei n.º 6/97/M (Lei da Criminalidade Organizada) e o art.º 12.º da Lei n.º 6/2004 (Lei da Imigração Ilegal e da Expulsão), em que se encontram previstas várias circunstâncias para a sua aplicação, incluindo a existência de fortes indícios de pertença ou ligação a associação criminosa, da intenção de prática de delito grave ou de que constituem ameaça para a ordem pública ou para a segurança de Macau (al.s b) a d) do n.º 1 do art.º 33.º da Lei n.º 6/97/M), a condenação por

crime de associação ou sociedade secreta (al. a) do n.º 1 do art.º 33.º da Lei n.º 6/97/M), a condenação em pena privativa de liberdade e ainda a existência de fortes indícios de terem praticados ou de se prepararem para a prática de quaisquer crimes, desde que existe perigo efectivo para a segurança ou ordem pública da RAEM (art.º 12.º n.º 2, al. 1) da Lei n.º 6/2004, conjugado com o art.º 4 n.º 2, al.s 2) e 3) da Lei n.º 4/2003), para além das outras.

Há que chamar atenção para o facto de, no caso dos autos, a interdição da entrada em causa foi determinada nos termos do art.º 33.º n.º 1, al. b) da Lei n.º 6/97/M, não obstante se constatar do despacho impugnado que a entidade recorrida considera que a situação do recorrente preenche os requisitos legais para a aplicação da medida no âmbito do exercício de poderes conferidos pelo art.º 4.º n.º 2, al. 2) da Lei n.º 4/2003 conjugado com o art.º 12.º n.ºs 2, al. 1), 3 e 4 da Lei n.º 6/2004, ou pelo art.º 33.º n.º 1, al. b) da Lei n.º 6/97/M (cfr. fls. 7 e 8 dos autos).

Daí que temos alguma dúvida quanto à aplicabilidade da disposição do n.º 4 do art.º 12.º da Lei n.º 6/2004.

Por outro lado, não se revela pertinente a invocação das circunstâncias atenuantes verificadas no caso em que o recorrente foi condenado pela prática dos crimes de abandono de sinistrado e de desobediência, já que não foi com base neste facto que o recorrente ficou interdito de entrar na RAEM.

E no que concerne à proporcionalidade da medida em causa (interdição de entrada por 10 anos), está em causa o exercício do poder discricionário da Administração.

Mesmo com a aplicação da norma invocada pelo recorrente (art.º 12.º n.º 4 da Lei n.º 6/2004), certo é que a decisão de decretar a interdição de entrada “*é discricionária, como também é discricionária a fixação do período de interdição de entrada*”, já que os conceitos a que a lei subordina o mesmo período concedem uma margem de livre apreciação à Administração”, tal como entende este Tribunal de Última Instância.⁴

Não se pode perder de vista que a medida de proibição de entrada constitui uma autêntica medida de polícia, que visa intervir no exercício de actividades individuais susceptíveis de fazerem perigar interesses gerais que se prendem concretamente com a manutenção da ordem pública e segurança da RAEM, que podem ser postas em perigo com a entrada e permanência de não residentes cuja situação se enquadra nas previsões legais supra mencionadas.

Há que ter sempre presente as razões atinentes à segurança e à ordem públicas que estão subjacentes na proibição de entrada e a natureza dessa mesma medida.

E estamos perante o exercício do poder discricionário quando a Administração determina o prazo de interdição de entrada na RAEM segundo as normas legais.

⁴ Cfr. Ac.do Tribunal de Última Instância, de 9-5-2012, Processo n.º 13/2012.

E nos casos em que a Administração actua no âmbito do poder discricionário, não estando em causa matéria a resolver por decisão vinculada, como é o nosso caso, a decisão tomada pela Administração fica fora de controlo jurisdicional, salvo nos casos excepcionais.

E só o erro manifesto ou a total desrazoabilidade no exercício de poderes discricionários constituem uma forma de violação de lei que é judicialmente sindicável [art.º 21.º n.º 1, al. d) do CPAC].

E a jurisprudência também entende assim, tendo este Tribunal de Última Instância decidido 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.⁵

Há que 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 do princípio da proporcionalidade.

Tendo em conta os elementos constantes dos autos, nomeadamente a pertença do recorrente à associação secreta XXX, bem como as necessidades de prevenção e repressão da criminalidade organizada em defesa dos interesses de ordem e tranquilidade públicas da RAEM, não se vê como é inaceitável e intolerável o sacrifício que o recorrente, não residente de Macau, sofre pela proibição de entrada durante 10 anos, até

⁵ Cfr. Acórdão do Tribunal de Última Instância, de 15-10-2003, Processo n.º 26/2003, entre outros.

porque nem o próprio recorrente chegou a alegar quaisquer interesses individuais concretos a sacrificar pela proibição de entrada.

Não se afigura que a medida de proibição de entrada por 10 anos aplicada ao recorrente é manifestamente excessiva nem desproporcional.

É de concluir pela improcedência do recurso, também nesta parte.

4. Decisão

Pelo exposto, acordam em negar provimento ao recurso jurisdicional.

Custas pelo recorrente, com a taxa de justiça fixada em 6 UC.

Macau, 4 de Dezembro de 2015

Juízes: Song Man Lei (Relatora) – Sam Hou Fai –

Viriato Manuel Pinheiro de Lima

O Magistrado do Ministério Público

presente na conferência: Vítor Manuel Carvalho Coelho