

**direito**



# **CONSIDERAÇÕES SOBRE O CONFLITO DE LEIS ENTRE A RAEM E A CHINA CONTINENTAL**

*Ceng Zhongshu\**

Sob o condicionalismo de «um país, dois sistemas», o conflito de leis entre a RAEM e a China Continental é uma questão que merece um tratamento sério e adequado. O tratamento adequado do problema é extremamente importante para a implementação do princípio orientador «um país, dois sistemas» e para a promoção dos contactos normais entre as duas regiões. Tendo em conta a pluralidade das fontes de direito existentes na RAEM e na China Continental, as «leis» referidas no presente texto reportam-se, relativamente à RAEM, apenas às suas leis locais — ficando de fora as leis nacionais aplicáveis em Macau — e, no que respeita à China Continental, às suas leis nacionais — não abrangendo os regulamentos locais — e apenas às que não são aplicáveis na RAEM.

## I

### **BREVE EXPOSIÇÃO SOBRE O CONFLITO DE LEIS**

O conflito de leis<sup>1</sup> ocorre quando normas de conteúdos divergentes, oriundos de territórios jurídicos diferentes, invocam a sua competência para a regulação da mesma relação jurídica, gerando, deste modo, uma situação de conflito no processo de aplicação da lei. O território jurídico refere-se ao âmbito especialmente delimitado em que vigora um ordenamento jurídico específico<sup>2</sup>. Um estado soberano tanto pode estabelecer um ordenamento jurídico uniforme em todo seu território, constituindo um espaço jurídico unitário, como pode estabelecer, em diferentes regiões do seu território, ordenamentos jurídicos indepen-

---

\* Prof. Doutor da Universidade de Pequim actualmente em funções no Instituto de Polícia Municipal de Guangzhou.

<sup>1</sup> Os autores da China Continental ao definirem o conceito de conflito de leis, de um modo geral, restringem-se apenas aos conflitos do âmbito civil. Vide Ding Wei: *Considerações sobre os Conflitos de Leis*, Ed. Falu, 1996, p. 2; Li Shuangyuan, Jin Pengnian: *O Direito Internacional Privado da China*, Ed. Haiyang, 1991, p.3.

<sup>2</sup> Vide Huang Jin: *Estudo sobre o Direito de Conflitos Interregionais*, Ed. Xuelin, 1991, p. 1-3.

dentos entre si, criando a situação de coexistência de diversos espaços jurídicos, como acontece, por exemplo, nos estados federais. Um país unitário, devido a necessidades de ordem política, pode estabelecer, de igual modo, diferentes ordenamentos jurídicos e originar dentro do seu território uma pluralidade de espaços jurídicos. A China com vista à manutenção da prosperidade e estabilidade de Macau, decidiu manter basicamente inalteradas as leis originariamente vigentes aquando do reassunção do exercício da soberania sobre Macau. Assim, o sistema jurídico da RAEM e o existente na China Continental não são iguais e, devido a essa diferença, os conflitos de leis tornam-se inevitáveis. Os conflitos de leis que ocorrem dentro de um mesmo Estado, mas em regiões diferentes, denominam-se conflitos interregionais. Os conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental pertencem precisamente à categoria de conflitos interregionais de leis.

Os conflitos interregionais entre a RAEM e a China Continental, em comparação com os que se verificam em outros países do mundo, evidenciam as seguintes características contrastantes:

### **1. O CONFLITO DE LEIS NUM ESTADO UNITÁRIO DE CARACTERÍSTICAS ESPECIAIS<sup>3</sup>**

A RAEM goza de alto grau de autonomia, chegando essa autonomia a ser superior à que gozam os estados federados. Contudo, a autonomia da RAEM não é inerente a ela própria, mas derivada de uma espécie de tratamento especial concedido pelo país tendo em conta a história e a realidade de Macau. A RAEM é apenas uma região administrativa local sob a direcção do governo central e as suas relações são as que existem entre um governo central e um governo local. Deste modo, os conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental não devem ser tratados da mesma maneira que os conflitos ocorridos dentro dos estados federais.

Por outro lado, os conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental apresentam, também, diferenças em relação aos conflitos ocorridos em estados unitários em geral. Devido ao alto grau de autonomia da RAEM, o seu direito revela grandes diferenças em relação ao direito da China Continental, e o âmbito dos conflitos é, por isso, também bastante amplo. Além disso, não existe também a possibilidade de solucionar os conflitos interregionais através da acção harmonizadora de um único órgão judicial de cúpula, ao contrário do que acontece na generalidade dos estados unitários.

### **2. CONFLITO ENTRE AS LEIS CENTRAIS E AS LEIS LOCAIS<sup>4</sup>**

De uma maneira geral, os conflitos interregionais verificados dentro de um estado resumem-se a conflitos legislativos locais, assim acontece, nomeadamente, nos Estados Unidos da América, cujos conflitos

<sup>3</sup> Vide Han Depoi, Huang Jin: *Estudo sobre o Problema dos Conflitos Interregionais de Leis na China*, in Zhongguo Shehui Kexue, 1989 n.º 1.

<sup>4</sup> Vide Xuan Zengyi: *Estudo sobre Conflitos de Leis entre a China Continental e Macau*, in Zheng Fa Lun Tan, 1994, n.º 4.

interregionais consistem em conflitos legislativos entre os diversos Estados. Contudo, nos conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental existem, por um lado, as leis decretadas ou confirmadas pelo governo local que se encontra sob direcção do governo central e, por outro lado, as leis decretadas pelo governo central representativo dos interesses de todo o país. É preciso referir que, de acordo com o modelo estrutural de estado ditado pelo princípio «um país, dois sistemas», as leis locais que vigoram na RAEM e as leis centrais que vigoram na China Continental, encontram-se em posição de igualdade no que toca à sua aplicação, não sendo assim possível resolver os conflitos de leis com base no princípio de que as leis centrais prevalecem sobre as locais.

### **3. O CONFLITO ENTRE LEIS DE NATUREZA DIFERENTE**

Do ponto de vista internacional, os conflitos interregionais ocorridos em qualquer estado são sempre conflitos verificados entre leis provenientes de diferentes regiões mas originárias do mesmo sistema social, ou seja, essas leis têm essencialmente a mesma natureza. Contudo, devido ao facto de futuramente a China Continental e a RAEM porem em prática, respectivamente, o sistema socialista e o sistema capitalista, as suas leis também pertencerão, respectivamente, à categoria de leis de inspiração socialista e leis de inspiração capitalista. Assim, o conflito entre as respectivas leis traduzir-se-á num conflito entre leis de inspiração socialista e leis de inspiração capitalista. Tendo em conta essa característica especial, é possível que se torne necessário recorrer à aplicação do regime da reserva de ordem pública para a resolução dos conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental, apesar de não ser aplicável aos conflitos interregionais em geral.

### **4. CONFLITO DE LEIS ORIUNDAS DE SISTEMAS JURÍDICOS DIFERENTES**

Devido a razões históricas, as leis que são aplicáveis nos espaços jurídicos constituídos pela RAEM e pela China Continental têm na sua origem tradições jurídicas diferentes e pertencem a sistemas jurídicos diferentes. O direito da RAEM pertence ao sistema jurídico continental e o tem por objectivo revelar a tradição e cultura jurídicas do ocidente. O direito da China Continental apesar de ser constituído essencialmente por direito escrito e possuir algumas características do sistema jurídico continental, revela ainda grandes diferenças em relação à tradição jurídica de Macau. Pode-se designar o sistema jurídico da China de «sistema jurídico da Nova China»<sup>5</sup>, ou seja, a China tendo em conta o sentido da evolução global da modernização do ordenamento jurídico mundial e a realidade nacional (o espírito da nação chinesa, a excelente tradição do ordenamento jurídico, o modelo específico relativo à economia, política e cultura), criou um novo tipo de sistema jurídico

<sup>5</sup> Vide Xie Hui: *Conflitos entre Diferentes Territórios Jurídicos da Futura China, a sua Regulação e Controlo*, in Faxue Yanjiu, vol. 18, n.º 4.

distinto dos principais sistemas do mundo actual. O seu objectivo é pôr em evidência a realidade nacional da China possuidora de um ordenamento jurídico moderno, bem como fazer realçar as características típicas chinesas, criando um modelo chinês de ordenamento moderno. Por esta razão, os conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental são conflitos de leis oriundas de diferentes sistemas jurídicos. Na resolução desses conflitos, há que ter em conta as diferentes tradições jurídicas de cada território jurídico.

## 5. CONFLITO DE LEIS DE GRANDE AMPLITUDE

Os autores da China, dum modo geral, entendem que os conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental apenas se limitam a questões do âmbito civil e comercial<sup>6</sup>. Trata-se de uma visão parcelar do problema. Na verdade os conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental não só abrangem os conflitos de âmbito civil e comercial, mas também, nomeadamente, os do âmbito penal e administrativo. Uma vez sob o condicionalismo de «um país, dois sistemas» os contactos entre a RAEM e a China Continental serão cada vez mais estreitos e o âmbito desses contactos também será cada vez mais alargado, tornando inevitável o aparecimento de grande número de relações jurídicas de natureza penal, administrativa etc., que cruzam os dois territórios jurídicos, que por sua vez vêm a provocar conflitos quanto à determinação do tribunal competente em relação aos eventuais litígios e quanto à determinação da lei aplicável.

As características acima referidas revelam que os conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental são complexos e de amplitude extensa. Com vista à adequada resolução desses conflitos, o autor é de opinião de que devem ser respeitados os seguintes princípios:

### **(1) Princípio «um país, dois sistemas»**

Por um lado, é necessário defender a unidade nacional tendo por base o conceito «um país».

A promoção e a defesa da unidade nacional é o ponto de partida e o objectivo final da China aquando da resolução da questão de Macau. A RAEM a partir de 20 de Dezembro de 1999 será uma parte inalienável do território da RPC. A RAEM constituirá um território jurídico independente dentro do nosso país, terá o seu próprio ordenamento jurídico, mas dentro do seu ordenamento jurídico não poderão existir disposições que contrariem o princípio da unidade nacional. Os conflitos interregionais verificados entre as leis da RAEM e da China Continental são conflitos interterritoriais verificados dentro de um Estado

---

<sup>6</sup> Vide Xuan Zengyi: *Estudo sobre Conflitos de Leis entre a China Continental e Macau*, in Zheng Fa Lun Tan, 1994, n.º 4; Han Depei, Huang Jin: *Estudo sobre o Problema dos Conflitos Interregionais de Leis na China*, in Zhongguo Shehui Kexue, 1989, n.º 1; Ma Qijia: *Os conflitos Interregionais de Leis na China após a Implementação do Princípio Um País, Dois Sistemas e a sua Via de Resolução*, in Guangdong Shehui Kexue, 1994, n.º 3; Yu Xianyu: *O Direito de Conflitos*, Ed. Falu, 1989, p. 291.

unificado. Na resolução deste tipo de conflitos de leis, devemos ter sempre em conta essa particularidade, razão pela qual não lhes são inteiramente aplicáveis as regras de conflitos de leis internacionais, sob pena de se prejudicar a unidade nacional.

Por outro lado, é necessário compreender a essência do conceito «dois sistemas» e conhecer plenamente as diferenças existentes entre a RAEM e a China Continental. Existem nos respectivos sistemas sociais diferenças fundamentais. Assim, na resolução dos seus conflitos de leis, nenhuma das partes deve impor o seu próprio ordenamento a outra parte, devendo aplicar-se o regime da reserva de ordem pública por forma a proteger os interesses legítimos específicos de cada uma das partes. Existem grandes diferenças entre os ordenamentos jurídicos da RAEM e da China Continental e devido a razões de vária ordem, esta situação irá perdurar a longo prazo. Na resolução dos conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental, não é aconselhável adoptar medidas demasiado precipitadas, recorrendo simplesmente à solução da produção de leis uni-formes pelo Governo Central. Deve antes ter-se em consideração a tradição histórica, o contexto social e a capacidade de aceitação por parte das populações de cada uma das partes, e empregar sempre que possível os modos de resolução que sejam aceitáveis para ambas as partes.

## **(2) Princípio da igualdade dos territórios jurídicos**

O território jurídico da RAEM e o território jurídico da China Continental encontram-se em plano de igualdade. Entre eles não existe uma relação de subordinação. Na resolução dos conflitos de leis, deve ser, por esse motivo, conferido um tratamento igualitário a cada um dos territórios jurídicos.

Torna-se necessário, para isso, em primeiro lugar reconhecer a igualdade quanto aos efeitos da aplicação das leis de cada um dos territórios jurídicos. Isto é, as leis de cada território jurídico, não só gozam de absoluta autoridade dentro do respectivo território jurídico, mas gozam também da mesma autoridade que as leis de outros territórios jurídicos, quando em concorrência com elas fora do seu território. Aliás, o conceito original de conflito de leis refere-se precisamente ao conflito entre leis com o mesmo estatuto.

A China com aplicação do princípio «um país, dois sistemas» não pretendeu estabelecer um regime federal. Gozando a China Continental, simultaneamente, o estatuto de território jurídico e de região administrativa central, para que se consiga chegar à resolução satisfatória dos conflitos interregionais de leis, torna-se necessário sublinhar que as leis de cada território jurídico gozam de igualdade de estatuto quanto aos efeitos da sua aplicação. Caso contrário, isto é, se se pretender impor a aplicação preferencial das leis do próprio território jurídico em detrimento das leis do território jurídico oposto, não haverá resolução possível dos conflitos interregionais de leis.

Em segundo lugar, o princípio de igualdade implica também que as pessoas singulares e colectivas de cada espaço jurídico recebam tratamento igual.

O reconhecimento de que as pessoas singulares e colectivas da RAEM e da China Continental gozam do mesmo estatuto jurídico implica, sobretudo no âmbito das relações civis e comerciais, a atribuição do mesmo estatuto em termos civis e processuais bem como a mesma protecção jurídica aos seus direitos e interesses legítimos, afastando qualquer tipo de discriminação ou preconceito. Apenas deste modo é que se conseguirá promover e assegurar os normais contactos interregionais e favorecer a cooperação entre a RAEM e a China Continental e a união das suas populações.

### **(3) Princípio do favorecimento do desenvolvimento económico de cada um dos territórios jurídicos**

A resolução dos conflitos interregionais de leis entre a RAEM e a China Continental tem em vista afastar quaisquer obstáculos que estes conflitos possam colocar para as relações económicas entre os dois territórios jurídicos.

O regresso de Macau à Pátria nos moldes propostos pelo conceito «um país, dois sistemas» revela-se favorável ao desenvolvimento económico tanto da China Continental como de Macau.

Na resolução dos conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental, deve ter-se como ponto de partida os princípios do favorecimento da construção da economia socialista de mercado da China Continental e do favorecimento da estabilidade e prosperidade da economia da RAEM, por forma a permitir o aumento e a progressão dos amplos contactos e a cooperação entre a China Continental e a RAEM, tornando-as politicamente mais unidas e unificadas, permitir o auxílio económico mútuo, a assimilação recíproca de aspectos positivos e suprimimento das respectivas deficiências, o desenvolvimento das respectivas potencialidades, a promoção em conjunto da prosperidade e do poderio do país e o fortalecimento da nação.

## **II**

### **O MÉTODO DE RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS CIVIS E COMERCIAIS**

#### **1. ANÁLISE E COMENTÁRIO DAS DIVERSAS PROPOSTAS DE RESOLUÇÃO**

##### **(1) Elaboração de normas de conflitos interregionais uniformes a nível nacional**

A grande maioria dos autores da China Continental entende que a forma mais aceitável de resolução dos conflitos interregionais de leis consiste na elaboração, pelo mais alto órgão legislativo do país, de normas de conflitos interregionais uniformes a nível nacional aplicáveis a todos os territórios jurídicos. Esta forma de resolução para além de permitir que os tribunais dos diversos territórios jurídicos obtenham o mesmo resultado no julgamento de casos idênticos — prevenindo-se logo à partida as situações *de fórum shopping* ou de escolha de foro —

evita o aparecimento de conflitos entre normas de conflitos interregionais e o problema do reenvio, assim como simplifica em boa medida a questão da qualificação<sup>7</sup>. Deve reconhecer-se, contudo, que esta proposta apesar de ser a mais desejável, não é realista, visto que o direito de cada um dos territórios jurídicos do país — abrangendo o direito de conflitos — apresenta uma grande diversidade entre si e apoiar-se apenas numa legislação parcelar para harmonizar os mais diversos problemas que se colocam, não parece ser uma solução muito viável. Além disso, apenas quando se tiver concluído o processo de reunificação nacional, é que se poderá discutir a proposta referida, mas entretanto, os conflitos de leis continuarão a existir e necessitam de uma forma razoável de resolução. Em última análise, constitui argumento decisivo o facto de cada um dos territórios jurídicos possuir, no que respeita a matéria civil e comercial, o seu próprio poder legislativo independente e o órgão legislativo central não ter competência para elaborar normas de conflitos interregionais aplicáveis simultaneamente na China Continental e na RAEM.

## (2) Direito material uniforme

Há quem defenda que, após o estabelecimento da RAEM, «a solução para a resolução dos conflitos interregionais de leis na China deve consistir principalmente na implementação de um direito material uniforme»<sup>8</sup>. Há também uma parte considerável de autores que, na busca de uma via de resolução dos conflitos interregionais de leis, acabam por concluir pela necessidade de implementação de um direito material uniforme como solução do problema. De acordo com estes autores, apenas através do direito material uniforme é que se poderá resolver em definitivo o problema dos conflitos de leis na China<sup>9</sup>. Do ponto de vista teórico, esta solução apresenta-se como a ideal, mas sob o pressuposto de «um país, dois sistemas», ela não é viável.

---

<sup>7</sup> Vide Han Depei, Huang Jin: *A elaboração de Normas de Conflitos Interregionais para a Resolução dos Conflitos Interregionais entre a China Continental, Formosa, HongKong e Macau*, in Wuhan Daxue Xuebao (ciências sociais), 1993, n.º 4; Meng Xianwei: *Sobre as Características dos Conflitos Interregionais de Leis na China e a sua Resolução*, in Falu Kexue, 1989, n.º 2; Zeng Huachang: «Um País, Dois Sistemas» e a *Elaboração das Normas do Direito Interregional Privado da China*, in Xiamen Daxue Xuebao (filosofia e ciências sociais), 1989, n.º 3; Yu Zhenli: *Sobre o Elemento Básico de Conexão para a Resolução dos Conflitos Interregionais de Leis na China*, in Ningbo Daxue Xuebao (ciências humanistas), 1991, n.º 2.

<sup>8</sup> Wu Keqin, Zhu Anshan: «Um País, Dois Sistemas» e os *Conflitos Interregionais de Leis na China*, in Jianghai Xuekan, 1989, n.º 4.

<sup>9</sup> Vide Han Depei: *Estudo sobre o Direito de Conflitos na China*, Ed. Wuhan Daxue, 1993, p. 427; Huang Jin: *Estudo sobre as Normas de Conflitos Interregionais*, Ed. Xuelin, 1991, p. 240; Su Xisohong: *Sobre a Resolução dos Conflitos entre as Leis da China e as Leis de Hong Kong, Macau e Formosa*, in Faxue yu Shüian, 1991, n.º 6; Yan Hong: *O problema da Aplicação da Lei nos Conflitos Interregionais de leis na China*, in Xuexi yu Sikao, 1996, n.º 11; Song Xixiang: *Ensaio sobre o Princípio «Um País, Dois Sistemas» e os Conflitos Interregionais de Leis*, in Shanghai Daxue Xueban (ciências sociais), 1990, n.º 4.

Existem grandes divergências entre o direito de cada um dos territórios jurídicos dentro do país, sobretudo porque na China Continental vigora o direito de inspiração socialista e nos outros territórios, o direito de inspiração capitalista, e a pretensão de uniformizar o direito material de todo o país não passa apenas de uma pretensão irrealista. Além do mais, o próprio princípio «um país, dois sistemas» permite inferir a manutenção das diferenças existentes nos ordenamentos jurídicos de cada região e o respeito pelas especificidades do ordenamento jurídico de cada território jurídico. Pretender eliminar na origem os conflitos interregionais de leis através da uniformização do direito material, revela-se claramente contrário ao espírito de «um país, dois sistemas».

O autor entende que a busca de uma solução para os conflitos de leis tem por objectivo assegurar a normalidade das relações e a intensificação dos contactos entre as duas partes e não a eliminação dos conflitos de leis em si.

Da mesma forma que não é possível chegar-se à uniformização do direito a nível internacional, sob o pressuposto de «um país, dois sistemas» não é possível — nem é necessário — eliminar definitivamente os conflitos de leis entre os diversos territórios jurídicos pela via da uniformização do direito material.

### **(3) A via do precedente**

Há quem proponha a utilização do mecanismo do precedente como a melhor forma de resolução dos conflitos interregionais de leis. Esta solução tem por base a criação de um tribunal de conflitos interregionais, conjuntamente pelo Supremo Tribunal Popular da China Continental e o Tribunal de Última Instância da RAEM, com competência para julgar os casos cíveis e comerciais com base nos princípios fundamentais do direito internacional privado e as leis de cada um dos territórios jurídicos e as suas decisões constituiriam precedentes vinculativos para os tribunais de cada território jurídico no julgamento de casos similares<sup>10</sup>.

Esta proposta vem, na realidade, a criar mais um órgão judicial situado acima do Supremo Tribunal Popular e do Tribunal de Última Instância da RAEM, o que contraria o Regulamento do Congresso Nacional Popular e a organização judiciária em vigor na China Continental, bem como não se conforma com o princípio da independência do poder judicial e o do julgamento em última instância da Região Administrativa Especial. Além disso, a proposta referida não tem em conta a função desempenhada pelo precedente em diferentes sistemas jurídicos, bem como as diferenças existentes entre os sistemas jurídicos e culturas jurídicas do ocidente e do oriente, principalmente a diferença de essência existente entre o sistema de direito jurisprudencial e o sistema de direito da China Continental. Pelas razões apontadas, a solução proposta não se mostra viável na prática.

---

<sup>10</sup> Vide Zhong Jianhua: *Ensaio sobre a Utilização do Precedente na Resolução do Problema dos Conflitos Interregionais de Leis na China*, in Falu Tiandi, 1993, n.º 2.

## **2. OS ACORDOS INTERREGIONAIS OFERECEM A MELHOR SO-LUÇÃO**

As propostas de solução acima referidas tiveram como base de referência os métodos de resolução de conflitos interregionais de leis adoptadas pelos diversos países do mundo e, por isso, se revelam desfasadas da realidade nacional.

É de realçar que a originalidade do conceito «um país, dois sistemas» determina que a solução dos conflitos de leis ocorridos sob esse condicionalismo seja também ela própria inédita.

As diversas vias de resolução de conflitos interregionais de leis adoptadas por outros países com territórios jurídicos múltiplos, poderão servir-nos de referência em determinados aspectos mas, mais importante que isso, é conhecer suficientemente a situação concreta dos conflitos de leis no próprio país e, com base na experiência adquirida na prática, explorar passo a passo as vias para uma solução eficaz. Tendo em conta as particularidades dos conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental e os seus princípios fundamentais, o autor é da opinião de que a melhor via de resolução dos conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental, é através da celebração de acordos sobre conflitos interregionais de leis, tendo por base amplas consultas efectuadas entre as duas partes. Esta via de resolução de conflitos adequa-se plenamente ao princípio «um país, dois sistemas», respeita o ordenamento de cada um dos territórios jurídicos e é aceitável para cada uma das partes envolvidas. Relativamente à forma como esses acordos deverão ser celebrados e a extensão do seu conteúdo, são questões que serão decididas no futuro de acordo com as circunstâncias concretas. Independentemente destes aspectos, os acordos sobre conflitos interregionais de leis envolverão sempre questões relacionadas com a determinação do tribunal competente e da lei aplicável, questões sobre as quais o autor irá, em seguida, expor o seu ponto de vista, a título de referência.

### **(1) O problema da competência**

De um modo geral, nos casos cíveis e comerciais, basta que se verifique uma das seguintes situações, para determinar o aparecimento de conflitos entre tribunais de diferentes territórios jurídicos relativamente à sua competência: as partes residem em diferentes territórios jurídicos; o objecto sobre o qual recai o litígio situa-se em território jurídico diferente; o acto ou facto jurídico ter ocorrido em território jurídico diferente.

Para a resolução desse tipo de conflitos, podem servir de referência os seguintes princípios orientadores:

1. Se de acordo com as normas de um dos territórios jurídicos, o caso for da competência exclusiva dos seus tribunais, devem ser respeitadas as disposições que atribuem essa competência.

Por exemplo, de acordo com as disposições do direito processual civil da China, os litígios emergentes do cumprimento dos contratos de

consórcio de capitais chineses e estrangeiros, contratos de cooperação entre entidades chinesas e estrangeiras e os contratos de cooperação entre entidades chinesas e estrangeiras para exploração de recursos naturais, são da competência do Tribunal Popular da China Continental.

Ainda a título de exemplo: As acções relativas a direitos reais sobre imóveis sítos em Macau, a declaração da falência ou insolvência de pessoas colectivas cuja sede se encontre em Macau e as acções referentes às relações de trabalho", são da competência dos tribunais da RAEM.

2. Na ausência de normas que atribuam a competência exclusiva, a competência deve pertencer, em princípio, ao tribunal do lugar onde o réu tiver domicílio. No caso de haver dois ou mais réus e todos eles residirem em diferentes territórios jurídicos, o autor poderá escolher em qual dos tribunais vai propor a acção. Se o autor propuser, simultaneamente, a acção em dois tribunais pertencentes a territórios jurídicos diferentes, a competência é do tribunal que tiver recebido primeiro a respectiva petição inicial.

Quando existam diversos casos conexos entre si, para evitar que o seu julgamento em separado leve a decisões contraditórias, a competência para os julgar é do tribunal que tenha admitido em primeiro lugar a acção.

3. Se o réu não tiver domicílio em nenhum dos territórios jurídicos em causa, ambas as partes poderão, por meio de acordo, escolher o tribunal.

Quanto a litígios emergentes de contratos, é também de se permitir que as partes designem, através de acordo, o tribunal competente.

Esses acordos não poderão, contudo, desrespeitar as normas relativas à competência exclusiva e à competência em razão da hierarquia, e outras exigências da ordem pública .

4. Se a RAEM e a China Continental forem parte em tratados ou acordos internacionais que contenham cláusulas relativas à competência dos tribunais, estas poderão servir de referência para determinar o tribunal competente, desde que não tenham sido objecto de reserva.

5. Se ocorrerem conflitos relativamente à competência dos tribunais de dois territórios jurídicos em matéria civil, e não existir qual-quer critério comum de orientação para as duas partes, os respectivos tribunais poderão resolver o conflito por meio de negociações em termos de igualdade e razoabilidade.

## **(2) O problema da aplicação da lei**

O problema da aplicação da lei enquanto ponto fulcral dos acordos interregionais, prende-se essencialmente com a questão de determinar qual o direito material aplicável aos casos cíveis e comerciais

---

<sup>11</sup> De acordo com as disposições do direito processual civil de Macau vigentes, os tribunais de Macau têm competência sobre estas três espécies de casos cíveis com ligação ao estrangeiro. *Vide Mi Jian et al.: O Direito de Macau, Fundação Macau, 1994, p. 178*

que envolvem mais que um território jurídico, sendo certo que a sua determinação trará necessariamente repercussões directas nos interesses imediatos de cada uma das partes envolvidas. Os acordos inter-regionais devem, por este motivo, estar dotados de um regime de qualificação completo que permita a correcta determinação da lei reguladora da relação jurídica.

1. A aplicação da lei quanto ao estado das pessoas:

Actualmente, em Macau como na China Continental, a lei reguladora do estado das pessoas é a lei pessoal. O entendimento do que seja «a lei pessoal» não é, todavia, absolutamente unívoco.

No território de Macau, a lei pessoal dos indivíduos de nacionalidade estrangeira é a da sua nacionalidade, e a lei pessoal das pessoas locais é a lei da sua residência<sup>12</sup>. O negócio jurídico celebrado por pessoa que seja incapaz segundo a lei pessoal competente não pode ser anulado com fundamento na incapacidade no caso de a lei de Macau, se fosse aplicável, considerar essa pessoa como capaz<sup>13</sup>.

O artigo 143.º das «Disposições Gerais do Direito Civil» da Chi-na, dispõe que a capacidade civil dos cidadãos chineses residentes no estrangeiro é regulada pela lei do país de residência. O Supremo Tribunal Popular procedeu à interpretação desta disposição nos seguintes termos: À capacidade civil dos cidadãos chineses residentes no estrangeiro é aplicável a lei nacional, caso o negócio jurídico tenha sido celebrado dentro do território nacional; se o negócio jurídico tiver sido realizado no estrangeiro, é aplicável a lei do país de residência.

Os indivíduos estrangeiros, incapazes segundo a sua lei nacional, que desenvolvam actividades de natureza civil dentro do território chinês, devem ser considerados como capazes, se a lei chinesa os considerar com capacidade.

Do exposto se pode constatar que na prática há situações em que a lei pessoal é a lei da nacionalidade e, noutras, a lei do lugar da residência.

Enquanto que na China Continental os sujeitos das relações jurídicas privadas interterritoriais são só cidadãos de nacionalidade chinesa, na RAEM tanto podem ser residentes de nacionalidade chinesa como residentes de nacionalidade estrangeira, e nestas circunstâncias a nacionalidade enquanto elemento de conexão, não se revela de grande utilidade. Por esta razão, o autor é da opinião de que a lei pessoal deve ser a lei do lugar de residência.

---

<sup>12</sup>Desde há longa data que a nacionalidade tem sido o elemento de conexão da lei pessoal em Macau, mas em Maio de 1991 o Decreto-Lei n.º 32/91/M, promulgado pelo Governador, procedeu à alteração do Código Civil português aplicável em Macau, determinando que aos residentes habituais no Território se aplica a lei vigente em Macau, ou seja, o elemento de conexão passou a consistir na residência dos indivíduos. *Vide Jiang Enci: Notas Orientadoras sobre o Direito Comercial de Macau*, Ed. Zhong Guo Da Bai Ke Quan Shu (Shanghai), 1994, p. 176-177.

<sup>13</sup>Vide *Noções Gerais do Direito de Macau*, Ed. Zhongguo ZhengLa Daxue, 1993, p.145.

## 2. A aplicação da lei quanto aos direitos sobre coisas:

No território de Macau os conflitos de leis que envolvem direitos sobre coisas têm como critério básico de resolução a lei do lugar onde as coisas se encontram situadas. Isto é, ao regime da posse, propriedade e demais direitos reais é aplicável a *lex rei sitae*. Em tudo quanto respeita à constituição ou transferência de direitos reais sobre coisas em trânsito, são estas havidas como situadas no país do destino.

O artigo 144.º das «Disposições Gerais do Direito Civil» da China, dispõe apenas que aos bens imóveis é aplicável a lei do lugar onde eles se situam e no que respeita aos bens móveis é omissivo. A interpretação do Supremo Tribunal Popular é no sentido de que às relações jurídicas civis relativas ao direito de propriedade, compra e venda, arrendamento, hipoteca, o direito de uso, que tenham por objecto bens imóveis, é aplicável a lei do lugar onde o bem imóvel se encontra situado.

No tratamento futuro a dar aos casos interterritoriais que envolvem direitos sobre coisas é aconselhável eleger a lei do lugar onde se situe a coisa como lei reguladora, simultaneamente aplicável aos bens móveis e bens imóveis. Esta solução adequa-se à situação actual de Macau e da China Continental e também é conforme a legislação e prática judiciária da grande maioria dos países.

## 3. A aplicação da lei quanto às obrigações decorrentes de contratos:

Actualmente, tanto em Macau como na China Continental, a lei aplicável às relações contratuais interterritoriais é determinada pelo princípio da autonomia das vontades das partes. Todavia, na ausência da designação da lei reguladora pelas partes, as soluções encontradas por Macau e pela China Continental não são totalmente coincidentes.

No território de Macau, as obrigações são reguladas pela lei que os respectivos sujeitos da relação tiverem designado, expressa ou implicitamente, desde que a lei designada corresponda a um interesse sério dos declarantes e esteja em conexão com os elementos do negócio jurídico. Na falta da determinação da lei aplicável, atende-se à residência habitual comum das partes. Faltando a residência comum, é aplicável, quanto aos negócios gratuitos, a lei da residência habitual daquele que atribui o benefício e, nos restantes contratos a lei do lugar da celebração.

Na China Continental, as partes de um contrato interterritorial podem designar a lei aplicável à resolução das disputas contratuais, mas a lei designada deverá ter uma relação concreta com o contrato e a escolha por parte dos sujeitos terá de ser expressa. Facilmente se pode constatar que na China Continental a designação implícita da lei reguladora não é reconhecida.

Se as partes não houverem escolhido a lei reguladora, seguir-se-á então o princípio da conexão mais próxima, ou seja, aplicar-se-á a lei do país ou território com o qual o contrato se encontre mais intimamente ligado.

Relativamente à questão de se saber como determinar a lei aplicável aos contratos económicos interterritoriais com base no princípio da

conexão mais próxima, o Supremo Tribunal Popular procedeu à sua interpretação e estabeleceu determinações bastante pormenorizadas sobre o assunto<sup>14</sup>.

Tendo presente o espírito de busca de semelhanças e de respeito pelas diferenças, o autor é da opinião de que nos acordos interregionais sobre conflitos de leis, a determinação da lei aplicável às obrigações deve ter por base o princípio da autonomia das vontades e como critério supletivo o princípio da conexão mais próxima, salvo a existência de disposições especialmente previstas na lei<sup>15</sup>.

4. A aplicação da lei quanto às obrigações decorrentes de actos lesivos de direitos:

No território de Macau a responsabilidade por actos lesivos de direitos interterritoriais é regulada pela lei do lugar onde decorreu a principal actividade causadora do prejuízo, e em caso de responsabilidade por omissão é aplicável a lei do lugar onde o responsável deveria ter agido. Se a lei do local onde se produziu o efeito lesivo considerar responsável o agente, mas não o considerar como tal a lei do lugar onde decorreu a sua actividade, é aplicável a lei do lugar onde se produziu o efeito lesivo.

Se o agente e o lesado tiverem a mesma nacionalidade ou, na falta dela, a mesma residência habitual, e se encontrarem ocasionalmente em país estrangeiro, a lei aplicável será a da nacionalidade ou da residência comum.

Na China Continental a responsabilidade por danos em virtude de actos lesivos de direitos é regulada pela lei do lugar onde ocorreu o acto lesivo. A lei do local onde ocorreu o acto lesivo abrange a lei do lugar onde decorreu o acto e a lei do lugar onde se produziu o resultado. Se esses lugares não forem coincidentes, caberá ao tribunal proceder à designação da lei aplicável.

Se o agente e o lesado tiverem a mesma nacionalidade ou residirem no mesmo país, o tribunal popular poderá escolher entre a aplicação da lei nacional comum ou a lei da residência comum.

Relativamente aos casos a serem litigados em tribunais chineses relativos a actos lesivos de direitos interterritoriais, se a lei chinesa não considerar a prática de um determinado acto ocorrido fora do seu território nacional como acto lesivo de direitos, esse acto não será tratado como tal.

---

<sup>14</sup>Vide *Colectânea das Interpretações Judiciais do Supremo Tribunal Popular da República Popular da China*, Ed. Reumi n Fayuan, 1994, p. 157.

<sup>15</sup>Como, por exemplo, o disposto no n.º 2 do artigo 5.º do regime jurídico dos contratos económicos que envolvem interesses estrangeiros, em que se prevê: «Aos contratos de consórcio de capitais chineses e estrangeiros, contratos de co-operação entre entidades chinesas e estrangeiras e os contratos de cooperação entre entidades chinesas e estrangeiras para exploração de recursos naturais cujo cumprimento tenha lugar no território da República Popular da China, é aplicável a lei da República Popular da China».

Do exposto pode constatar-se que tanto o território de Macau como a China Continental elegeram a lei do lugar da ocorrência do acto lesivo de direitos como lei reguladora da responsabilidade por danos, assim como estabeleceram o princípio da lei pessoal comum do agente e do lesado (que compreende a lei da nacionalidade comum e a lei da residência comum).

Com vista à futura resolução dos conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental, o autor defende a necessidade da verificação de um duplo requisito: Para que um acto seja considerado como acto lesivo de direitos, deve ser necessário que ele seja considerado como tal simultaneamente pela lei do lugar da ocorrência do acto e pela *lex fori*. Esta ideia deverá servir de princípio orientador para determinação da lei aplicável à responsabilidade por actos lesivos de direitos, por forma a acautelar os interesses do lugar da ocorrência do acto lesivo e do lugar onde se encontra o tribunal. E, como complemento, deverão ser tidos em conta o princípio da residência comum e o princípio da conexão mais próxima.

#### 5. O casamento e o poder paternal:

##### (1) O casamento:

Em Macau, os requisitos substanciais do casamento são regulados, em relação a cada nubente, pela respectiva lei pessoal e os requisitos formais são regulados pela lei do lugar da celebração.

Na China Continental, os requisitos substanciais e formais do casamento são regulados pela lei do lugar da celebração.

Nos futuros acordos interregionais, deverá ser adoptada a solução actualmente em vigor em Macau, ou seja estabelecer como lei reguladora dos requisitos substanciais do casamento a lei da residência dos nubentes, e a lei reguladora dos requisitos formais, a lei do lugar da celebração do casamento.

##### (2) O divórcio:

Em Macau, ao divórcio e à separação judicial de pessoas e bens é aplicável a lei nacional comum dos cônjuges. Não tendo os cônjuges a mesma nacionalidade, é aplicável a lei da sua residência habitual comum, e na falta dela, a lei do país com o qual a vida familiar se ache mais estreitamente conexas.

Na China Continental a lei aplicável, é a lei do local onde é proposta a acção de divórcio.

Tendo em conta que no futuro os casos de divórcio interregionais ocorrerão dentro de um mesmo país soberano, não parece viável manter como lei reguladora a lei nacional dos nubentes. O autor propõe como alternativa a lei da residência comum, e na falta desta, a lei do local onde é proposta a acção.

##### (3) Relações entre os cônjuges:

De acordo com as normas de conflitos de Macau, as relações entre os cônjuges são reguladas pela lei nacional comum. Não tendo os cônjuges a mesma nacionalidade, é aplicável a lei da sua residência habi-

tual comum, e na falta dela, a lei do país com o qual a vida familiar se ache mais estreitamente conexas.

Quanto às relações de natureza patrimonial, a substância e efeitos das convenções antenupciais e do regime de bens, legal ou convencional, são definidos pela lei nacional dos nubentes ao tempo da celebração do casamento. Não tendo os nubentes a mesma nacionalidade, é aplicável a lei da sua residência habitual comum à data do casamento e, se esta faltar também, a lei da primeira residência conjugal.

As «Disposições Gerais do Direito Civil» da China não estabeleceram uma regulamentação pormenorizada quanto às relações entre os cônjuges, dispondo apenas quanto à relação de alimentos, à qual é aplicável a lei do país com o qual o alimentando se ache mais estreitamente ligado.

Na futura celebração de acordos interregionais, é aconselhável adoptar a solução actualmente em vigor em Macau, separando as relações entre os cônjuges em relações pessoais e patrimoniais. Relativamente às primeiras, aplicar-se-á a lei da residência comum dos cônjuges, e na falta dela, a *lex fori*. Quanto às últimas, aplicar-se-á aos bens móveis a lei da residência habitual dos cônjuges, e na ausência dela, a *lex fori*; relativamente aos bens imóveis aplicar-se-á a lei do lugar onde se encontrem situados.

#### 6. A aplicação da lei quanto às relações sucessórias:

No território de Macau a sucessão legal é regulada pela lei pessoal do autor da sucessão ao tempo do falecimento deste e a sucessão testamentária é regulada pela lei pessoal do autor ao tempo da declaração.

As «Disposições Gerais do Direito Civil» da China, apenas dispõem quanto à sucessão legal, estabelecendo que aos bens móveis é aplicável a lei da residência do autor da sucessão ao tempo do seu falecimento e aos bens imóveis é aplicável a lei do local onde se encontrem situados.

Pode-se, constatar, deste modo, que quanto à aplicação da lei à sucessão legal, Macau empregou a lei da nacionalidade e a lei do lugar da residência, enquanto que a China Continental adoptou um regime «bifurcado», distinguindo entre bens móveis e imóveis.

O autor considera que a solução adoptada pela China Continental será a mais adequada para a futura resolução dos casos de sucessão legal interterritoriais.

Quanto à aplicação da lei à sucessão testamentária, o autor entende que é de se adoptar a solução correntemente aplicada a nível internacional, ou seja, estabelecer um regime «bifurcado»: relativamente aos conflitos que recaem sobre os requisitos substanciais da sucessão testamentária, à parte constituída pelos bens móveis deve ser aplicável a lei da residência do autor ao tempo da declaração, e à parte constituída pelos bens imóveis, a lei do local onde se encontrem situados.

Relativamente à lei reguladora dos requisitos formais do testamento, também se pode adoptar algumas das soluções correntemente utilizadas a nível internacional, tais como, a lei do local da declaração, a lei

da residência do autor ao tempo da declaração ou a lei da residência do autor ao tempo do seu falecimento.

### **(3) Soluções complementares**

O autor considera que, na resolução dos conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental, não é aconselhável fixar-se apenas num único modelo de solução, devendo antes guiar-se pelo princípio da flexibilidade. Para além da via do estabelecimento de acordos interregionais, há que adoptar ainda outras vias de solução complementares.

1. Aplicação analógica das normas do direito internacional privado de cada uma das partes:

Uma vez que os conflitos internacionais de leis e os conflitos interregionais de leis oferecem algumas semelhanças entre si, e tendo em conta o facto de o direito de Macau e o da China Continental serem muito diferentes, logo após o regresso de Macau à China, não é de se prever que se realizem imediatamente acordos quanto aos conflitos interregionais de leis. Por isso, é natural que se tome como referência as normas de conflitos internacionais preexistentes para a resolução dos conflitos interregionais<sup>16</sup>. É preciso reparar, contudo, que existem de facto diferenças entre conflitos internacionais de leis e os conflitos interregionais. Assim, as normas de direito internacional privado da RAEM e da China Continental que não sejam aplicáveis na resolução dos conflitos interregionais de leis, só depois de efectuadas as necessárias adaptações é que serão aplicáveis. Por exemplo: no que se refere à determinação da lei pessoal, esta deve ser entendida como referida à lei da residência; as referências a «país» nas normas de direito internacional privado devem ser alteradas para «território» ou «território jurídico».

De acordo com esta solução, Macau teria como referência as suas normas de conflitos constantes do Código Civil e a China Continental, as normas constantes do capítulo VIII das «Disposições Gerais de Direito Civil», referente à aplicação da lei quanto às relações civis que envolvam elementos estrangeiros, bem como as normas constantes de determinados diplomas avulsos. A RAEM e a China Continental poderão também, na resolução prática das questões, criar novas normas de conflitos.

Obviamente, a solução acima referida é apenas de carácter temporário, visto que é apenas aplicável nos primeiros tempos do regresso de Macau à Pátria.

---

<sup>16</sup> Assim acontece actualmente com a China no tratamento dos casos de natureza civil com ligação a Macau. Estes casos não são tratados como questões de direito civil que envolvem elementos estrangeiros, mas também diferem do tratamento das questões de direito civil meramente do âmbito interno. Na resolução de grande número de casos de natureza civil com ligação a Macau, foram tidas como referência as disposições aplicáveis aos casos de direito civil que envolvem elementos estrangeiros, mas em relação a alguns casos foram também adoptadas determinações especiais de ordem política.

## 2. Assimilação legislativa:

Conforme já foi dito, os sistemas jurídicos da RAEM e da China Continental são independentes entre si e contribuem reciprocamente para o progresso de cada um. Para a resolução dos conflitos de leis, os órgãos legislativos da RAEM e da China Continental poderão, tendo em conta a situação concreta do seu território jurídico, adoptar conscienciosamente algumas soluções constantes do ordenamento jurídico da outra parte. Na China Continental há autores que entendem que o ordenamento jurídico da China Continental necessita e deve acolher alguns exemplos proveitosos retirados do ordenamento jurídico de Macau, por forma a tornar-se mais rico, aperfeiçoar-se e desenvolver-se mais rapidamente<sup>17</sup>. Em Macau, há quem, demonstrando grande largueza de visão, entenda: «não é de se excluir a hipótese que Macau no seu desenvolvimento futuro venha a absorver os elementos úteis do direito da China»<sup>18</sup>. Pode constatar-se, desta forma, que a solução da assimilação legislativa é perfeitamente viável. Na verdade, existe um precedente aberto pelo Governo de Macau a este respeito. Em 6 de Maio de 1991, o Governador de Macau promulgou o Decreto-Lei n.º 32/91/M, alterando o elemento de conexão «nacionalidade» para «residência», quanto aos residentes de Macau, de modo a ajustar-se ao tratamento dos conflitos interregionais de leis. Em momento anterior, o Governo de Macau procedera ao estudo da lei pessoal no direito da China Continental, que tem por base a residência enquanto elemento de conexão<sup>19</sup> e convidara um especialista em direito da China Continental para proferir uma palestra dedicada ao assunto<sup>20</sup>. Deve ser sublinhado que, depois do estabelecimento da RAEM, as condições favoráveis a esse tipo de assimilação legislativa aumentarão em grande medida, especialmente no que se refere ao âmbito económico e comercial. Por exemplo, a China Continental ao legislar, poderá acolher a experiência de sucesso de Macau no âmbito da legislação da economia de mercado<sup>21</sup>. Desta for-

---

<sup>17</sup>Vide Mi Yetian: *O ordenamento Jurídico de Macau e o Sistema Jurídico Continental*, Ed. Zhonggno ZhengLa Daxue, 1996, p. 110-121.

<sup>18</sup>Wei Meichang: *Aomen Zongtan*, Fundação Macau, 1994, p. 8.

<sup>19</sup>Gabinete para os Assuntos Legislativos do Governo de Macau: *O Estatuto Pessoal dos Residentes de Macau*. Citado por Yu Zhenli em: *Sobre o Elemento Básico de Conexão para a Resolução dos Conflitos Interregionais de Leis na China*, in Ningbo Daxue Xuebao (ciências humanistas), 1991, n.º 2.

<sup>20</sup>Vide Yang XianKun: *Considerações Gerais sobre o Direito de Macau*, Ed. Zhongshan Daxue, 1994, p. 61-62.

<sup>21</sup>Quer do ponto de vista do sistema, da abertura e do grau de liberdade ou do ponto de vista da regulamentação e da forma como se efectuam as transacções, o mercado da China Continental não revela a mesma maturidade que o de Macau. Por este motivo, muitos aspectos do mecanismo jurídico da economia de mercado de Macau merecem ser tidos como referência pela China Continental. Vide Xiao Weiyun: *Breves Considerações sobre as Diferenças e Semelhanças entre o Direito da China Continental e o Direito de Macau*, in Remnin Ribao (ed. Ultramarina), de 1 de Dezembro de 1994; Guo Shiping, Zhang Zhonghua: *O Sistema de Economia de Mercado de Hong Kong, Formosa e Macau*, Ed. Lanzhou Daxue, 1994, p. 276-280.

ma, é possível tomar alguns aspectos do direito material e adjectivo dos dois territórios convergentes e, assim, diminuir os conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental.

### 3. Negociação de casos concretos:

Uma vez que os casos reais de conflitos de leis são numerosos e complexos, não possível resolver todos os problemas somente através dos acordos interregionais, pelo que se impõe por isso a adopção da via flexível da negociação de casos concretos. Isto é, em relação a alguns casos especiais ou casos concretos relativamente aos quais não existem bases pré-estabelecidas de resolução, a RAEM e a China Continental poderão, sob o pressuposto da igualdade e do interesse mútuo, proceder a amplas consultas ou negociações, de modo a se poder chegar a um consenso quanto às questões da competência do tribunal e da aplicação da lei, resolvendo atempada e adequadamente os conflitos. Esta via desempenhará um papel importante em todo o processo de resolução dos conflitos de leis entre a RAEM e a China Continental.

## III

### **A VIA DE RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS DE LEIS EM MATÉRIA PENAL**

Na fase actual os casos penais que envolvem Macau e a China Continental têm vindo a aumentar de ano para ano. Após o regresso de Macau à Pátria, à medida que o intercâmbio a nível político, económico, cultural e social se vá alargando de dia para dia, é previsível que os casos penais que envolvem Macau e a China Continental revelem tendência para o aumento. Apenas através da intensificação da cooperação interregional e da resolução satisfatória dos conflitos de leis em matéria penal, é que se poderá combater e punir os crimes interterritoriais e defender a sua tranquilidade social e a dignidade do direito.

#### 1. A VIA LEGISLATIVA

O autor quando se refere à via legislativa não se refere à elaboração de leis uniformes pelo Governo Central destinadas expressamente a resolver os conflitos de leis em matéria penal entre a RAEM e a Chi-na Continental, mas sim à possibilidade de cada uma das partes tendo em conta as respectivas situações concretas e com base nos princípios da igualdade e de cooperação mútua, resolver os conflitos de leis penais entre elas, servindo-se do direito internacional, do costume internacional bem como da experiência aproveitável da parte contrária como referência.

Na verdade, já se encontram consagrados na Lei Básica de Macau alguns princípios relativos à resolução de conflitos de leis em matéria penal entre a RAEM e a China Continental, princípios esses que deverão ser observados pelas duas partes aquando da elaboração das respectivas leis penais.

1. O n.º 2 do artigo 18º da Lei Básica dispõe: «As leis nacionais não se aplicam na RAEM, salvo as indicadas no Anexo III a esta lei. As leis indicadas no Anexo III são aplicadas localmente mediante publicação ou acto legislativo da RAEM». De acordo com esta disposição, as normas penais nacionais não são aplicáveis na RAEM, e a China Continental ao legislar em matéria penal terá de se conformar com este facto.

Relativamente à concretização do conteúdo de algumas leis nacionais, o órgão legislativo da RAEM poderá elaborar as suas próprias normas penais. Por exemplo, as leis relativas à bandeira nacional e ao emblema nacional devem ser observadas na RAEM. De acordo com o artigo 19º da lei relativa à bandeira nacional, e o artigo 13º da lei relativa ao emblema nacional, quem em público e dolosamente incendiar, destruir, pintar, sujar ou calçar a bandeira nacional ou o emblema nacional, ultrajando-os por qualquer uma dessas formas, está sujeito à responsabilidade penal. As disposições penais da China relativas à ofensa à bandeira nacional e ao emblema nacional, não são, todavia, aplicáveis na RAEM. Toma-se deste modo evidente que a RAEM terá de legislar por si própria, estabelecendo preceitos concretos quanto aos actos de ultraje à bandeira e ao emblema nacional.

2. O n.º 4 do artigo 18.º da Lei Básica dispõe: «No caso de a Assembleia Popular Nacional decidir declarar o estado de guerra ou, por motivos de distúrbios na RAEM que ponham em perigo a unidade ou segurança nacionais e não possam ser controlados pelo Governo da RAEM, decidir a entrada da Região em estado de emergência, o Governo Central Popular pode ordenar, por decreto, a aplicação das respectivas leis nacionais na Região.» A expressão «respectivas leis nacionais» referida no preceito deve ser entendida como abrangendo as leis penais, porque em estado de guerra ou de emergência é frequente a ocorrência de situações de violentas perturbações da ordem pública e as leis nacionais são as que possuem mais autoridade no que se refere à manutenção da estabilidade social e da ordem, não devendo ser excluídas. Além do mais, a maior parte das leis relativas ao estado de guerra ou de emergência são de conteúdo penal.

Deste modo, nas situações de excepção determinadas por lei, acima referidas, as leis penais e processuais penais nacionais, podem ser directamente aplicadas na RAEM, mediante decreto do Governo Popular Central, e o órgão judicial central pode exercer a sua competência na RAEM em matéria penal.

3. O n.º 1 do artigo 13.º da Lei Básica dispõe: «O Governo Popular Central é responsável pelos assuntos das relações externas relativas à RAEM». O n.º 1 do artigo 14.º prevê: «O Governo Popular Central é responsável pela defesa da RAEM». O n.º 3 do artigo 13.º estabelece: «Os tribunais da RAEM não têm jurisdição sobre actos do Estado, tais como os relativos à defesa nacional e às relações externas».

O autor entende que as «relações externas» e a «defesa» referidas no texto da Lei Básica, devem abranger a jurisdição sobre casos penais

relativos às relações externas e à defesa. Por isso, quando ocorram actos criminosos que ponham em perigo a defesa nacional e as relações externas, os órgãos judiciais da RAEM não têm jurisdição sobre eles, devendo a responsabilidade penal dos respectivos agentes ser efectuada pelo mais alto órgão judicial do país, através da aplicação das leis penais nacionais. Além disso, quanto aos actos do Estado praticados na RAEM, tais como os relativos à defesa nacional e às relações externas, a RAEM não tem jurisdição sobre eles. Os tribunais da RAEM não podem proceder ao julgamento independente dos casos que envolvam questões de facto respeitantes actos do Estado, tais como os relativos à defesa nacional e às relações externas, devendo, para o efeito, obter do Chefe do Executivo uma certidão sobre as referidas questões de facto. O Chefe do Executivo só após a obtenção de documento certificativo do Governo Popular Central é que poderá emitir a referida certidão, a qual é vinculativa para os tribunais no julgamento desse tipo de casos.

4. O artigo 23.º da Lei Básica prevê: «A RAEM deve produzir, por si própria, leis que proíbam qualquer acto de traição à Pátria, de secessão, de sedição, de subversão contra o Governo Popular Central e de subtracção de segredos de estado, leis que proíbam organizações ou associações políticas estrangeiras de exercerem actividades políticas na RAEM e leis que proíbam organizações ou associações políticas da RAEM de estabelecerem laços com organizações ou associações políticas estrangeiras.»

Esta disposição confere fundamento para a criação de tipos de crimes, tais como os de traição à Pátria, secessão, sedição, subversão contra o Governo Popular Central e de subtracção de segredos de estado na legislação penal da RAEM. A RAEM ao instituir os crimes acima referidos através da legislação penal, está a proteger, do ponto de vista penal, as exigências imperiosas da soberania nacional, a unidade nacional e a integridade do território, bem como está a criar condições favoráveis à resolução de casos penais interterritoriais desse tipo.

## **2. A VIA DAS NEGOCIAÇÕES**

A via das negociações aqui referida tem por fim a consecução de uma solução adequada para os conflitos de leis em matéria penal, através da realização de consultas em termos de igualdade entre os órgãos competentes das duas partes envolvidas.

Podem realizar-se consultas quanto a questões de índole geral respeitantes a conflitos de leis em matéria penal, bem como quanto à resolução de casos concretos.

As consultas em matéria penal dizem respeito, principalmente ao problema da jurisdição sobre os casos e o problema da designação da lei aplicável. Relativamente ao problema da jurisdição, o autor entende que deve insistir-se na primazia do princípio territorialista e na complementaridade dos princípios pessoalista e da protecção da jurisdição. Relativamente ao problema da aplicação da lei, o autor é de opi-

nião que se deve eleger a *lex fori* como lei reguladora. Em seguida, serão apresentadas algumas propostas concretas quanto à resolução destas duas questões:

1. O problema da jurisdição e da aplicação da lei quanto aos crimes cometidos por pessoal acreditado reciprocamente.

De acordo com as disposições da Lei Básica, o Ministério dos Negócios Estrangeiros da República Popular da China estabelecerá uma representação na RAEM para tratar dos assuntos das relações externas; as outras repartições do Governo Popular Central, as províncias, regiões autónomas ou municípios directamente subordinadas ao Governo Popular Central, depois de obterem a anuência do Governo da RAEM e a aprovação do Governo Popular Central, podem estabelecer representações na RAEM e o pessoal acreditado deve observar as leis da RAEM; a RAEM pode igualmente estabelecer uma representação em Pequim.

A prática de crimes pelo pessoal acreditado dessas representações estabelecidas reciprocamente, é reconduzível a duas situações:

(1) O pessoal acreditado de uma das partes comete crimes fazendo uso das suas funções dentro do território onde se encontra acreditado. Esses actos violam, sobretudo, os interesses da parte acreditada, devendo seguir-se o princípio da jurisdição pessoal, sendo competente o órgão judicial da parte acreditada e aplicando-se as suas leis.

(2) O pessoal acreditado viola o direito à integridade física e direitos patrimoniais dos residentes ou outras pessoas da parte acreditante, fora do exercício das suas funções dentro do território onde se encontra acreditado, bem como outros casos em que a violação das leis da parte acreditante constitui crime. Deve seguir-se o princípio da jurisdição territorial, sendo competente o tribunal do lugar da prática do crime e aplicando-se as leis da parte acreditante.

(3) *Verde* O pessoal acreditado viola o direito à integridade física e direitos patrimoniais de pessoal com o mesmo estatuto. É competente o tribunal do lugar da prática do crime e são aplicáveis as suas leis.

2. O problema da jurisdição e da aplicação da lei quanto aos crimes cometidos por outro pessoal:

(1) Casos penais em que o lugar da prática do crime corresponde a um dos territórios.

Relativamente aos efeitos da aplicação da lei penal no espaço, tanto Macau como a China Continental, insistem na primazia do princípio territorialista e, assim sendo, quanto aos crimes ocorridos apenas na RAEM ou ocorridos apenas na China Continental, é apropriado que seja competente o tribunal do lugar da prática do crime e aplicáveis as suas leis.

Todos os casos de crime ocorridos na RAEM, são da competência do órgão judicial da Região e são aplicáveis as leis penais locais, independentemente do facto de os suspeitos, réus ou ofendidos serem residentes de Macau ou residentes da China Continental que se encontrem em Macau.

Do mesmo modo, todos os casos de crime ocorridos na China Continental, são da competência do órgão judicial da China Continental e são aplicáveis as respectivas leis, independentemente do facto de os suspeitos, réus ou ofendidos serem residentes de Macau ou residentes da China Continental.

(2) Os casos de crimes que envolvem os dois territórios:

Quando o lugar do crime corresponda a dois lugares e sejam respectivamente a RAEM e a China Continental, pode determinar-se a jurisdição penal e a lei aplicável de acordo com a maior ou menor danosidade social provocada

Caso o lugar da execução do crime e o lugar da produção do resultado não sejam coincidentes, é competente o tribunal do lugar da produção do resultado e são aplicáveis as suas leis.

Se o lugar onde se realizaram os actos preparatórios do crime e o lugar da execução do crime não forem o mesmo deve determinar-se a jurisdição penal e a lei aplicável segundo o lugar da execução do crime.

Quando a prática do acto se prolongue e ocorra tanto na RAEM como na China Continental, a competência pertence ao tribunal do lugar em que tiver sido descoberto e julgado o caso, em primeiro lugar.

(3) Os casos penais em que a prática de vários crimes envolvem os dois territórios:

Quando o mesmo agente pratique vários crimes na RAEM e na China Continental, os órgãos judiciais dos dois territórios podem cada qual aplicar as leis penais locais e julgar os crimes ocorridos dentro dos respectivos territórios. A jurisdição também poderá ser exercida autonomamente pelo órgão judicial do lugar crime mais gravoso (ou então, poderá orientar-se pelo princípio da conveniência do julgamento e determinar jurisdição através de negociações), mas em relação a crimes diferentes não deve aplicar se uniformemente a *lexfori*, mas sim as respectivas leis penais dos lugares do crime.

(4) Comparticipação de residentes dos dois territórios:

No caso de os residentes da RAEM e da China Continental participarem na prática de crimes no mesmo território, a jurisdição pertence ao órgão judicial do lugar da prática do crime e são aplicáveis as suas leis.

Se a realização do crime em comparticipação se basear na divisão de tarefas, jurisdição e a lei aplicável determinar-se-á através do lugar principal da prática do crime.

Existindo dificuldades na destrição entre o lugar principal e secundário, determinação da jurisdição e lei aplicável deve fazer-se segundo o lugar da residência do agente principal. Se for difícil determinar o agente principal, a jurisdição pertencerá ao órgão judicial do lugar da solução do caso.

Em relação a esse tipo de casos, poder-se-á através da realização de consultas, tendo por base o princípio da conveniência do julgamento, determinar a jurisdição.

### 3. O problema da protecção da jurisdição e da aplicação da lei.

O princípio da protecção da jurisdição é aplicável sobretudo aos casos em que o acto é considerado crime tanto no lugar da prática do crime como no lugar onde ocorreu o dano e o acto criminoso tenha por objecto a violação dos interesses do Estado do território jurídico da outra parte. Tais crimes são por exemplo: a falsificação da moeda e títulos de valores da outra parte; falsificação de documentos autênticos do Estado, documentos de identificação, selos; corrupção passiva e activa que viole os interesses do Estado; fazer-se passar por funcionário do Estado da outra parte para prática de actos fraudulentos, etc.

Em relação aos actos criminosos acima referidos, o órgão judicial do lugar do dano pode reivindicar para si a competência sobre esses casos e aplicar as suas leis aquando do julgamento desses crimes, através da invocação do princípio da protecção da jurisdição. Assim, um residente da China Continental ou de Macau que cometer o crime de falsificação de Renminbis, o Tribunal Popular da China Continental poderá proceder ao seu julgamento, de acordo com o princípio da protecção da jurisdição.

### 4. O princípio *ne bis in idem*:

O artigo 6.º do Código Penal de Macau vigente estabelece: «A aplicação da lei penal de Macau a factos praticados fora de Macau só tem lugar quando o agente não tiver sido julgado no local da prática do facto ou se tiver subtraído ao cumprimento total ou parcial da condenação.»

Por outras palavras, se o agente já tiver sido julgado e tiver cumprido a pena imposta, fora de Macau, a lei penal de Macau não volta a ser aplicada ao caso. Daí se pode constatar que a lei penal de Macau acolheu o princípio *ne bis in idem*, o mesmo não sucedendo com o direito penal da China Continental, cujo artigo 10.º dispõe: «Todo aquele que cometer um crime for a do território da República Popular da China e que, de acordo com os termos da presente lei esteja sujeito a responsabilidade penal, apesar de ter sido julgado no estrangeiro, pode ainda ser responsabilizado nos termos da presente lei, sem prejuízo da isenção ou atenuação da pena no caso de cumprimento da condenação».

Este preceito é razoável no que toca à resolução de casos penais com ligação ao estrangeiro. Contudo, tendo por pressuposto o princípio «um país, dois sistemas», os casos penais que envolvam diferentes territórios jurídicos, não são em última análise casos com ligação ao estrangeiro, sendo assim aconselhável evitar a repetição do exercício da jurisdição sobre eles. Se um mesmo agente tiver já sido julgado pelo órgão judicial da RAEM, o órgão judicial da China Continental não pode voltar a julgá-lo, o mesmo acontecendo no caso inverso.

