

ANTÓNIO KATCHI

# **AS FONTES DO DIREITO EM MACAU**

Dissertação de mestrado em Ciências Jurídico-Políticas

Faculdade de Direito da Universidade de Macau

Julho de 2004

# ÍNDICE

|                                                                                                                     |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Siglas.....                                                                                                         | 3  |
| Prólogo.....                                                                                                        | 5  |
| CAPÍTULO I – AS FONTES DO DIREITO ANTES DA REUNIFICAÇÃO                                                             |    |
| 1. Considerações gerais.....                                                                                        | 9  |
| 2. O Estatuto Orgânico de Macau.....                                                                                | 11 |
| 3. A Constituição da República Portuguesa.....                                                                      | 13 |
| 4. As convenções internacionais                                                                                     |    |
| 4.1. Considerações gerais.....                                                                                      | 19 |
| 4.2. Fontes do direito internacional convencional vigentes em Macau                                                 |    |
| 4.2.1. As convenções internacionais celebradas por Portugal.....                                                    | 20 |
| 4.2.2. As convenções internacionais celebradas por Macau.....                                                       | 25 |
| 4.3. Integração e aplicação na ordem interna.....                                                                   | 29 |
| 4.4. Posição hierárquica                                                                                            |    |
| 4.4.1. Considerações gerais.....                                                                                    | 37 |
| 4.4.2. Posição hierárquica perante o Estatuto Orgânico de Macau e a<br>Constituição da República Portuguesa.....    | 39 |
| 4.4.3. Posição hierárquica perante as leis ordinárias.....                                                          | 43 |
| 4.4.4. Relação hierárquica entre as convenções celebradas por Portugal e as<br>convenções celebradas por Macau..... | 47 |
| 4.4.5. Consequências da desconformidade entre a norma inferior e a norma<br>superior.....                           | 48 |
| 5. Os acordos intranacionais                                                                                        |    |
| 5.1. Considerações gerais.....                                                                                      | 52 |
| 5.2. Posição hierárquica.....                                                                                       | 55 |
| 6. Os actos emanados de organizações internacionais                                                                 |    |
| 6.1. Considerações gerais.....                                                                                      | 56 |
| 6.2. Integração e aplicação na ordem interna.....                                                                   | 58 |
| 6.3. Posição hierárquica.....                                                                                       | 61 |
| 6.4. O caso especial da Declaração Universal dos Direitos do Homem.....                                             | 66 |
| 7. O direito internacional geral ou comum                                                                           |    |
| 7.1. Fontes do direito internacional geral ou comum                                                                 |    |
| 7.1.1. Considerações gerais.....                                                                                    | 77 |
| 7.1.2. Os costumes internacionais.....                                                                              | 78 |
| 7.1.3. Os princípios gerais de direito.....                                                                         | 81 |
| 7.1.4. O <i>jus cogens</i> .....                                                                                    | 83 |
| 7.2. Integração e aplicação na ordem interna.....                                                                   | 84 |
| 7.3. Posição hierárquica.....                                                                                       | 87 |
| 8. Os decretos do Presidente da República português.....                                                            | 94 |
| 9. As leis e os decretos-leis de Portugal estendidos a Macau                                                        |    |
| 9.1. Considerações gerais.....                                                                                      | 97 |

|                                                                                                           |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 9.2. Posição hierárquica.....                                                                             | 99  |
| 10. As leis e os decretos-leis emanados dos órgãos de governo próprio de Macau                            |     |
| 10.1. Considerações gerais.....                                                                           | 101 |
| 10.2. Posição hierárquica.....                                                                            | 103 |
| 11. As resoluções da Assembleia Legislativa de Macau.....                                                 | 106 |
| 12. As portarias e os despachos do Governo de Macau                                                       |     |
| 12.1. Considerações gerais.....                                                                           | 107 |
| 12.2. Posição hierárquica                                                                                 |     |
| 12.2.1. Considerações gerais.....                                                                         | 110 |
| 12.2.2. O princípio da legalidade administrativa                                                          |     |
| a) Conteúdo típico.....                                                                                   | 111 |
| b) A excepção gaullista.....                                                                              | 115 |
| c) A relação entre lei e regulamento em Macau.....                                                        | 120 |
| 12.2.3. Relação hierárquica entre as portarias e os despachos.....                                        | 123 |
| 12.2.4. Relação hierárquica entre os despachos do Governador e os despachos dos secretários-adjuntos..... | 125 |
| 13. Os regulamentos e posturas municipais                                                                 |     |
| 13.1. A tradição municipalista em Macau.....                                                              | 126 |
| 13.2. A organização municipal existente à data da Reunificação.....                                       | 130 |
| 13.3. Competências regulamentares dos órgãos municipais.....                                              | 131 |
| 13.4. Posição hierárquica dos regulamentos e posturas municipais.....                                     | 134 |
| 14. As decisões judiciais com força obrigatória geral                                                     |     |
| 14.1. Considerações gerais.....                                                                           | 136 |
| 14.2. As decisões proferidas no âmbito da justiça constitucional                                          |     |
| 14.2.1. Meios institucionais de garantia da constitucionalidade.....                                      | 138 |
| 14.2.2. Fiscalização da constitucionalidade e da legalidade em Portugal e Macau                           |     |
| a) Considerações gerais.....                                                                              | 150 |
| b) Fiscalização preventiva.....                                                                           | 155 |
| c) Fiscalização sucessiva abstracta.....                                                                  | 158 |
| 14.3. As decisões proferidas no âmbito do contencioso administrativo                                      |     |
| 14.3.1. Considerações gerais.....                                                                         | 160 |
| 14.3.2. Impugnação de normas regulamentares em Macau                                                      |     |
| a) Objecto, pressupostos, legitimidade e efeitos.....                                                     | 164 |
| b) Competência para declarar a ilegalidade.....                                                           | 167 |

## CAPÍTULO II – AS FONTES DO DIREITO APÓS A REUNIFICAÇÃO

|                                                                       |     |
|-----------------------------------------------------------------------|-----|
| 15. Considerações gerais.....                                         | 169 |
| 16. O problema da vigência do direito anterior à Reunificação         |     |
| 16.1. Vigência e aplicabilidade.....                                  | 174 |
| 16.2. O direito interno                                               |     |
| 16.2.1. O princípio da continuidade jurídica                          |     |
| a) Continuidade jurídica formal e continuidade jurídica material..... | 180 |
| b) Recepção de um direito organicamente estrangeiro.....              | 191 |
| 16.2.2. O direito interno oriundo de Portugal                         |     |
| a) As determinações da Declaração Conjunta e da Lei Básica.....       | 194 |

|                                                                                                       |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| b) As determinações do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional e da Lei de Reunificação..... | 194 |
| c) A prática seguida.....                                                                             | 197 |
| d) Posições da doutrina.....                                                                          | 198 |
| e) A nossa posição.....                                                                               | 202 |
| 16.2.3. O direito interno produzido em Macau                                                          |     |
| a) O direito não adoptado.....                                                                        | 204 |
| b) O direito adoptado.....                                                                            | 209 |
| c) O valor hierárquico das normas adoptadas.....                                                      | 214 |
| 16.3. O direito internacional                                                                         |     |
| 16.3.1. Considerações gerais.....                                                                     | 224 |
| 16.3.2. As convenções internacionais.....                                                             | 225 |
| 16.3.3. Os actos emanados de organizações internacionais.....                                         | 232 |
| 16.3.4. O direito internacional geral ou comum.....                                                   | 233 |
| 17. Os tipos de actos jurídico-públicos previstos na “Lei-Formulário”                                 |     |
| 17.1. Considerações gerais.....                                                                       | 234 |
| 17.2. O regulamento administrativo como tipo de acto normativo.....                                   | 235 |
| 17.3. A fórmulas preambulares dos despachos.....                                                      | 241 |
| 18. A Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau                                           |     |
| 18.1. Considerações gerais.....                                                                       | 242 |
| 18.2. Natureza jurídica.....                                                                          | 245 |
| 18.3. Fundamentos jurídicos                                                                           |     |
| 18.3.1. Considerações gerais.....                                                                     | 249 |
| 18.3.2. Posições da doutrina.....                                                                     | 250 |
| 18.3.3. A nossa posição.....                                                                          | 254 |
| 18.4. Discrepâncias entre as versões chinesa e portuguesa.....                                        | 258 |
| 18.5. Competência interpretativa                                                                      |     |
| 18.5.1. Considerações gerais.....                                                                     | 264 |
| 18.5.2. A competência interpretativa do Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional.....         | 265 |
| 18.5.3. A competência interpretativa dos tribunais de Macau.....                                      | 267 |
| 18.5.4. O incidente de interpretação suprajudicial.....                                               | 270 |
| 18.6. Estrutura e conteúdo                                                                            |     |
| 18.6.1. Considerações gerais.....                                                                     | 277 |
| 18.6.2. O âmbito da autonomia de Macau.....                                                           | 278 |
| 18.6.3. O princípio da continuidade                                                                   |     |
| a) A continuidade nos domínios político, económico, social e cultural.....                            | 282 |
| b) A continuidade na função pública.....                                                              | 287 |
| 18.6.4. Os direitos fundamentais                                                                      |     |
| a) Considerações gerais.....                                                                          | 292 |
| b) O elenco.....                                                                                      | 293 |
| c) A omissão do direito à vida.....                                                                   | 297 |
| d) O regime material, formal e orgânico.....                                                          | 302 |
| 18.6.5. A organização do poder político                                                               |     |
| a) Considerações gerais.....                                                                          | 310 |
| b) O modo de designação dos titulares.....                                                            | 312 |

|                                                                                                                                                                                                                                                |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| c) O relacionamento entre os blocos executivo e legislativo.....                                                                                                                                                                               | 318 |
| 18.6.6. O sistema económico.....                                                                                                                                                                                                               | 325 |
| 18.7. Revisão.....                                                                                                                                                                                                                             | 330 |
| 19. A Constituição da República Popular da China                                                                                                                                                                                               |     |
| 19.1. Considerações gerais.....                                                                                                                                                                                                                | 331 |
| 19.2. Vigência em Macau.....                                                                                                                                                                                                                   | 332 |
| 19.3. Posição hierárquica.....                                                                                                                                                                                                                 | 338 |
| 19.4. Estrutura e conteúdo.....                                                                                                                                                                                                                | 339 |
| 19.5. Revisão.....                                                                                                                                                                                                                             | 340 |
| 20. A Declaração Conjunta Luso-Chinesa                                                                                                                                                                                                         |     |
| 20.1. Considerações gerais.....                                                                                                                                                                                                                | 341 |
| 20.2. Natureza jurídica.....                                                                                                                                                                                                                   | 351 |
| 20.3. Posição hierárquica.....                                                                                                                                                                                                                 | 352 |
| 20.4. Estrutura e conteúdo                                                                                                                                                                                                                     |     |
| 20.4.1. Considerações gerais.....                                                                                                                                                                                                              | 353 |
| 20.4.2. A referência aos direitos fundamentais estabelecidos nas leis<br>previamente vigentes.....                                                                                                                                             | 355 |
| 20.5. Cessação da vigência                                                                                                                                                                                                                     |     |
| 20.5.1. Considerações gerais.....                                                                                                                                                                                                              | 359 |
| 20.5.2. Resolução.....                                                                                                                                                                                                                         | 361 |
| 20.5.3. Denúncia.....                                                                                                                                                                                                                          | 364 |
| 21. O Pacto Internacional sobre os Direitos Cíveis e Políticos, o Pacto Internacional<br>sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais e as convenções da<br>Organização Internacional do Trabalho vigentes em Macau antes da Reunificação |     |
| 21.1. Considerações gerais.....                                                                                                                                                                                                                | 365 |
| 21.2. Recepção no direito posterior à Reunificação.....                                                                                                                                                                                        | 366 |
| 21.3. Aplicação na ordem interna.....                                                                                                                                                                                                          | 369 |
| 21.4. Posição hierárquica.....                                                                                                                                                                                                                 | 373 |
| 22. As outras convenções internacionais                                                                                                                                                                                                        |     |
| 22.1. Considerações gerais.....                                                                                                                                                                                                                | 376 |
| 22.2. Fontes do direito internacional convencional posteriores à Reunificação                                                                                                                                                                  |     |
| 22.2.1. As convenções internacionais celebradas pela China.....                                                                                                                                                                                | 377 |
| 22.2.2. As convenções internacionais celebradas por Macau                                                                                                                                                                                      |     |
| a) As convenções celebradas ao abrigo da autonomia regional.....                                                                                                                                                                               | 381 |
| b) As convenções celebradas mediante delegação específica do Governo<br>Popular Central.....                                                                                                                                                   | 394 |
| 22.3. Integração e aplicação na ordem interna                                                                                                                                                                                                  |     |
| 22.3.1. Considerações gerais.....                                                                                                                                                                                                              | 396 |
| 22.3.2. Integração e aplicação na China.....                                                                                                                                                                                                   | 397 |
| 22.3.3. Integração e aplicação em Macau.....                                                                                                                                                                                                   | 399 |
| 22.4. Posição hierárquica                                                                                                                                                                                                                      |     |
| 22.4.1. Posição hierárquica perante as fontes do direito constitucional.....                                                                                                                                                                   | 401 |
| 22.4.2. Posição hierárquica perante as leis ordinárias.....                                                                                                                                                                                    | 401 |
| 22.4.3. Relação hierárquica entre as convenções celebradas pela China e as<br>restantes convenções.....                                                                                                                                        | 405 |
| 23. Os acordos intranacionais.....                                                                                                                                                                                                             | 406 |

|                                                                                                                               |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 24. Os actos emanados de organizações internacionais                                                                          |     |
| 24.1. Considerações gerais.....                                                                                               | 407 |
| 24.2. Integração e aplicação na ordem interna.....                                                                            | 408 |
| 24.3. Posição hierárquica.....                                                                                                | 410 |
| 24.4. O caso especial da Declaração Universal dos Direitos do Homem.....                                                      | 411 |
| 25. O direito internacional geral ou comum                                                                                    |     |
| 25.1. Considerações gerais.....                                                                                               | 412 |
| 25.2. Integração e aplicação na ordem interna.....                                                                            | 412 |
| 25.3. Posição hierárquica.....                                                                                                | 414 |
| 26. Os decretos do Presidente e do Conselho de Estado e as decisões da Assembleia Popular Nacional e do seu Comité Permanente |     |
| 26.1. Vigência em Macau.....                                                                                                  | 414 |
| 26.2. Posição hierárquica.....                                                                                                | 417 |
| 27. As leis nacionais da República Popular da China                                                                           |     |
| 27.1. Vigência em Macau.....                                                                                                  | 418 |
| 27.2. Posição hierárquica.....                                                                                                | 420 |
| 28. As leis da Assembleia Legislativa                                                                                         |     |
| 28.1. Âmbito material                                                                                                         |     |
| 28.1.1. Considerações gerais.....                                                                                             | 421 |
| 28.1.2. Matérias sujeitas a reserva horizontal de lei.....                                                                    | 423 |
| 28.1.3. Matérias sujeitas a reserva de competência normativa da Assembleia Legislativa.....                                   | 425 |
| 28.2. Iniciativa legislativa                                                                                                  |     |
| 28.2.1. Considerações gerais.....                                                                                             | 427 |
| 28.2.2. O exercício da iniciativa pelo Governo.....                                                                           | 428 |
| 28.3. Processo legislativo.....                                                                                               | 430 |
| 28.4. Assinatura ou veto do Chefe do Executivo.....                                                                           | 433 |
| 28.5. Notificação ao Comité Permanente da Assembleia Popular Nacional.....                                                    | 434 |
| 28.6. Posição hierárquica.....                                                                                                | 435 |
| 29. As resoluções da Assembleia Legislativa.....                                                                              | 436 |
| 30. Os regulamentos administrativos do Chefe do Executivo                                                                     |     |
| 30.1. Considerações gerais.....                                                                                               | 437 |
| 30.2. Âmbito material                                                                                                         |     |
| 30.2.1. A competência regulamentar do Chefe do Executivo, em geral                                                            |     |
| a) Reserva vertical de lei.....                                                                                               | 438 |
| b) A hipótese de haver uma reserva horizontal de regulamento administrativo.....                                              | 455 |
| c) A hipótese de haver uma reserva de competência normativa do Chefe do Executivo.....                                        | 457 |
| d) A hipótese de se admitirem regulamentos de necessidade.....                                                                | 458 |
| 30.2.2. A competência regulamentar do Chefe do Executivo na área da organização e funcionamento da Administração Pública..... | 461 |
| 30.2.3. A competência regulamentar do Chefe do Executivo na área das infracções administrativas.....                          | 465 |
| 30.3. Procedimento.....                                                                                                       | 467 |
| 30.4. Posição hierárquica                                                                                                     |     |

|                                                                                        |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 30.4.1. Considerações gerais.....                                                      | 467 |
| 30.4.2. Posição hierárquica perante os decretos-leis.....                              | 468 |
| 31. As ordens executivas do Chefe do Executivo.....                                    |     |
| 31.1. Considerações gerais.....                                                        | 471 |
| 31.2. Natureza e função.....                                                           | 472 |
| 31.3. Procedimento.....                                                                | 479 |
| 31.4. Posição hierárquica.....                                                         | 480 |
| 32. Os despachos.....                                                                  | 482 |
| 33. Os regulamentos e posturas municipais anteriores à extinção dos<br>municípios..... |     |
| 33.1. A extinção dos municípios.....                                                   | 486 |
| 33.2. Destino dos regulamentos e posturas municipais.....                              | 492 |
| 34. As decisões judiciais com força obrigatória geral.....                             | 493 |
| Epílogo.....                                                                           | 498 |
| Bibliografia.....                                                                      | 504 |