

Processo n.º 74/2016

Recurso jurisdicional em matéria administrativa

Recorrente: A, B e C (menor, representado pela mãe A)

Recorrido: Secretário para a Economia e Finanças

Data da conferência: 15 de Março de 2017

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

- Assuntos:**
- Admissibilidade de provas apresentadas no recurso contencioso
  - Poder de cognição do TUI
  - Comprovado incumprimento das leis de Macau
  - Falsas declarações
  - Princípio da proporcionalidade

## SUMÁRIO

1. Sobre a admissibilidade de provas apresentadas no recurso contencioso, este Tribunal de Última Instância tem entendido que no recurso contencioso o recorrente não pode requerer a produção de provas,

que pôde requerer no processo disciplinar, mas que não requereu, salvo nos casos em que tenha sido impedido de produzir provas no processo disciplinar.

2. Tal entendimento não vale para todos os casos, mas sim apenas quando está em causa um processo disciplinar e, ainda eventualmente, para outros casos em que estejam assegurados todos os meios de defesa para o interessado, que tem ampla possibilidade de defesa.

3. No recurso jurisdicional administrativo de acórdãos do Tribunal de Segunda Instância, o Tribunal de Última Instância não conhece de matéria de facto (art.ºs 47.º n.º 1 da Lei de Bases da Organização Judiciária e 152.º do Código de Processo Administrativo Contencioso).

4. O Tribunal de Última Instância tem competência para conhecer de questões relativas a matéria de facto se forem violadas normas e princípios jurídicos no julgamento da matéria de facto, como decorre do disposto no n.º 2 do art.º 649.º do Código de Processo Civil de Macau.

5. Há comprovado incumprimento das leis de Macau se o requerente declara falsamente, no procedimento administrativo de fixação de residência temporária com fundamento em investimento imobiliário, que estava casado, quando se tinha já divorciado, a fim de ser mantida a residência do ex-cônjuge, solicitada a título de cônjuge do requerente.

6. Nos casos em que a Administração actua no âmbito de poderes discricionários, a decisão tomada pela Administração fica fora de controlo jurisdicional, salvo nos casos excepcionais.

7. O Tribunal de Última Instância tem entendido que a intervenção do juiz na apreciação do respeito do princípio da proporcionalidade, por parte da Administração, só deve ter lugar quando as decisões, de modo intolerável, o violem.

A Relatora,  
Song Man Lei

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

**1. Relatório**

**A, B e C** (menor, representado pela mãe **A**), melhor identificados nos autos, interpuseram recurso contencioso do despacho do Exmo. Senhor Secretário para a Economia e Finanças proferido em 16 de Dezembro de 2014 que indeferiu o pedido de renovação de autorização para fixação de residência temporária formulado por eles.

Por Acórdão proferido em 23 de Junho de 2016, o Tribunal de Segunda Instância julgou improcedente o recurso, mantendo o acto administrativo impugnado.

Inconformados com a decisão, vêm **A, B e C** recorrer para o Tribunal de Última Instância, terminando as suas alegações com as seguintes conclusões:

a) Em primeiro lugar, o acórdão recorrido entende que *“os recorrentes contenciosos não poderiam deixar os factos para ser provados até processo judicial quando a prova destes possa ter lugar no processo administrativo precedente”*, e indica que *“as provas testemunhais e documentais (tais como algumas fotos) apresentadas pelos recorrentes não foram apreciadas pela entidade recorrida, pelo que não é possível decidir se esta incorreu no erro nos pressupostos de facto ao apreciar os factos.”* O acórdão ainda cita o entendimento expresso no acórdão n.º 402/2014 do

TSI, “*Por os recorrentes poder ter apresentado no processo administrativo as provas mas não o ter feito, tais provas, documentais e testemunhais, não podem ser admitidas neste recurso contencioso como prova da existência da união de facto...*”

b) Salvo o devido respeito, os recorrentes não concordam com o entendimento em causa.

c) Na verdade, os recorrentes e D já mostraram no respectivo processo administrativo os factos relativamente à união de facto, com a apresentação da explicação e dos documentos comprovativos emitidos pelos serviços competentes do interior da China (fls. 58 a 83 do Processo Administrativo), comprometendo-se ainda a apresentar, caso fosse necessário, os elementos fotográficos e videográficos relativamente à vida familiar. Não é verdade que não foram apresentadas quaisquer provas desse facto em causa.

d) Ao abrigo do disposto no artigo 42.º, n.º 1, al. h) do CPAC, na petição de recurso deve o recorrente “*Requerer os meios de prova que entenda necessários, reportando-os especificadamente aos factos indicados*”. E o artigo 65.º do mesmo Código regula a produção de prova. E ao abrigo do disposto no artigo 436.º do CPC, por força da remissão do artigo 1.º do CPAC, “*O tribunal deve tomar em consideração todas as provas realizadas no processo...*”.

e) Daí que, o recorrente pode apresentar provas no processo de recurso contencioso para comprovar os factos a ser provados, não se limitando essa apresentação ao processo administrativo. O tribunal deve

proceder à produção das provas apresentadas pelo recorrente, mas não só daquelas já existentes e apresentadas no processo administrativo, e formar a sua convicção acerca dos factos tendo em consideração todos os elementos probatórios.

f) No caso vertente, os recorrentes apresentaram junto do Tribunal as provas testemunhais e documentais, reportando-as expressamente aos factos a ser provados. E o Tribunal admitiu as provas documentais apresentadas na petição de recurso e ouviu os depoimentos das testemunhas na audiência, mas afinal veio a entender que as provas em causa não podiam ser admitidas por não terem sido apresentadas no processo administrativo. Isso revela-se incompatível com a produção de prova e o princípio da aquisição processual previstos nas disposições legais acima referidas.

g) Cumpre ainda mencionar que o consentimento escrito da intervenção e os documentos hospitalares juntos à petição de recurso não foram obtidos no momento da apresentação da explicação escrita, e o anexo 18 da petição foi feito após a tomada da decisão pela entidade recorrida.

h) Nestes termos, afigura-se aos recorrentes que as provas por eles apresentadas no recurso devem ser admitidas e o acórdão recorrido viola o disposto nos artigos 42.º, n.º 1, al. h) e 65.º do CPAC e artigo 436.º do CPC.

i) O acórdão recorrido ainda indica que *“pese embora se entenda que tais provas, testemunhais ou documentais, podem ser admitidas como prova da união de facto, afigurar-se-iam insuficientes para confirmar que*

*os dois mantiveram o estado de união de facto após o divórcio”.*

j) Certo é que é difícil provar directamente a existência de união de facto entre as duas pessoas em causa, é exactamente por esta razão que, ao fazer o juízo acerca dos respectivos factos, devem ser tidas em consideração todas as provas, a experiência bem como a lógica.

k) *In casu*, para além da explicação descrita no processo administrativo e dos documentos comprovativos emitidos pelos serviços no interior da China (fls. 58 a 83 do processo administrativo), as provas testemunhais e documentais também servem para concluir-se, de modo razoável, pela união de facto havida entre 1ª recorrente e D.

l) Por exemplo, as testemunhas oferecidas pelos recorrentes comprovaram na audiência que a 1ª recorrente e D tinham mantido um bom relacionamento entre si e alegaram que os dois pareciam ser casal aos olhos de terceiros; as fotos confirmam o estado de vida das duas pessoas como cônjuges; os factos de os dois não ter procedido à divisão de bens e de o estado civil descrito no Registo de Residência dos dois manter-se “casado” comprovam que a relação deles como a conjugal não foi terminada já que eles não se separaram efectivamente, apesar do divórcio; o facto de a 1ª recorrente, durante o período de internamento hospitalar e de intervenção cirúrgica de D, ter procedido às formalidades e assinado o consentimento na qualidade de cônjuge comprova que eles se consideravam um casal e viviam a título de casal.

m) Tendo sido realizada a audiência e ponderadas as provas constantes dos autos, o Digno Magistrado do MP junto do TSI também

afirma no seu parecer que se inclina para acreditar a existência de união de facto. (vide fls. 115v dos autos)

n) Tendo sido consideradas todas as provas constantes dos autos, o acórdão recorrido ainda entende que as provas em causa são insuficientes para confirmar que as duas pessoas mantiveram o estado de união de facto após o divórcio. Juízo esse viola as regras da experiência e da lógica, de forma que incorre em erro relativamente ao facto em causa, violando o princípio da livre apreciação da prova previsto no artigo 558.º do CPC por força de remissão do artigo 1.º do CPAC.

o) O acórdão recorrido entende que o pedido de renovação da autorização de residência temporária dos recorrentes viola o disposto no artigo 18.º do RA n.º 3/2005 porque *“o legislador, a fim de garantir a efectividade da supervisão realizada pela Administração, exige aos requerentes a declaração oportuna da alteração do estado civil, sob pena do cancelamento da autorização de residência temporária”*.

p) No entanto, no pedido de autorização de residência com fundamento no investimento imobiliário, o estado civil do requerente não é requisito de concessão dessa autorização de residência temporária, pelo que o estado civil do requerente não se deve incluir na situação jurídica a que se refere o artigo 18.º do RA acima referido de cuja alteração resulta a obrigação de comunicação. E o Magistrado do MP junto do TSI também indicou o mesmo entendimento (vide o último parágrafo de fls. 115 dos autos).

q) Pode-se dizer que no caso vertente o estado civil de D não



constitui a situação juridicamente relevante exigida pelo artigo 18.º em causa. Portanto, mesmo que o requerente D não comunicasse à Administração a alteração do seu estado civil, isso não implicaria o cancelamento da autorização de residência temporária a que se refere n.º 4 do artigo em causa.

r) O acórdão recorrido ainda concorda com o acto administrativo recorrido no sentido de a autorização de residência temporária de D poder ser cancelada ao abrigo do disposto no artigo 9.º, n.º 2, al. 1) da Lei n.º 4/2003 por este ter declarado “casado” relativamente ao seu estado civil ao pedir a renovação dessa autorização.

s) Cumpre salientar que a 1ª recorrente e D mantiveram a união de facto, facto esse que também preenche o disposto no artigo 5.º, n.º 2 do RA n.º 3/2005. E nos autos também não foi directamente provado que D, ao declarar o seu estado civil, tinha qualquer intenção de enganar dolosamente a Administração.

t) Nestes termos, o acórdão recorrido também padece do vício de errada aplicação do disposto nos artigos 5.º, n.º 2 e 18.º do RA n.º 3/2005 e artigo 9.º, n.º 2, al. 1) da Lei n.º 4/2003.

u) Ultimamente, afigura-se ao acórdão recorrido que o acto administrativo recorrido não viola o princípio da proporcionalidade, indicando que *“no caso vertente, pese embora o resultado causado pelo despacho recorrido não satisfaça os interesses pessoais dos recorrentes e até lhes causarem alguns impactos negativos, é sem dúvida que o acto administrativo recorrido visa manifestamente procurar o interesse público,*

*designadamente defender a autoridade e a seriedade da lei. Afigura-se-nos incensurável a decisão em causa, pelo que os interesses pessoais dos recorrentes devem ceder.”*

v) A disposição do artigo 5.º, n.º 2 do CPA respeitante ao princípio da proporcionalidade impõe restrições à Administração no sentido de exercer razoavelmente o poder discricionário e de não afectar excessivamente os interesses dos particulares. Isto quer dizer que é preciso tomar uma decisão que atinja o equilíbrio entre os interesses público e particulares, mas não que estes últimos cedem imperiosamente perante o interesse público.

w) No caso vertente, a entidade recorrida, ao tomar decisão relativamente ao pedido de renovação da autorização de residência temporária dos recorrentes, deve observar rigorosamente as normas respeitantes ao princípio da proporcionalidade por se tratar do exercício do poder discricionário, tendo em consideração, para além do interesse público eventualmente envolvido, também os interesses particulares dos interessados, nomeadamente as suas expectativas razoáveis, e não podendo ignorar as razões humanitárias.

x) Do acórdão recorrido não se logra vislumbrar directamente que a conduta dos recorrentes ou de D afecta gravemente o interesse público. Acresce que, a 1ª recorrente e D, apesar do divórcio, ainda se encontravam no estado de união de facto, preenchendo assim o requisito do agregado familiar previsto no artigo 5.º do RA n.º 3/2005. A concessão da autorização de residência temporária não necessariamente afecta de modo grave o interesse público.

y) Pelo contrário, no que tange aos interesses particulares, vislumbra-se facilmente que o acto administrativo recorrido causará aos recorrentes prejuízos de difícil reparação.

z) Cumpre salientar que já passaram mais de 8 anos desde a primeira concessão da autorização de residência temporária aos três recorrentes e D em 13 de Março de 2008. E o prazo de 7 anos foi quase cumprido quando D requereu pela última vez a renovação da autorização de residência temporária.

aa) E a 2ª recorrente veio viver e estudar em Macau desde 2011, encontrando-se plenamente integrada no meio educativo e de vida de Macau. Agora frequenta a [Universidade], onde espera que possa continuar o estudo. E queria trabalhar em Macau após a conclusão do estudo universitário.

bb) Caso seja indeferido o seu pedido de renovação da autorização de residência temporária, seria imperiosamente cortada a ligação entre a 2ª recorrente e Macau em termos de estudo e de vida e irreparavelmente afectado o seu estudo e futuro, e as suas expectativas razoáveis de continuar a viver, estudar e trabalhar em Macau seriam em vão. As expectativas das 1ª e 2ª recorrentes (sic) sobre a família e a vida futura também seriam negativamente afectadas.

cc) Daí que, no caso vertente o interesse público não foi gravemente afectado, mas os recorrentes sofrerão prejuízos irreparáveis por causa do acto administrativo recorrido. No entanto, o acto administrativo recorrido não considerou as situações que se revelam desfavoráveis aos recorrentes,

indeferindo o seu pedido de renovação da autorização de residência temporária sem ponderação razoável e correcta. Do mesmo entendimento é o Digno Magistrado do MP junto do TSI (vide fls. 116, últimos dois parágrafos e fls. 117 dos autos).

dd) Face ao exposto, o acórdão recorrido incorreu em errada aplicação do disposto no artigo 5.º, n.º 2 do CPA por entender que os interesses particulares dos recorrentes devem ceder com fundamento na procura do interesse público pelo acto administrativo recorrido.

Contra-alegou a entidade recorrida, apresentando as seguintes conclusões:

I. Não merece qualquer censura o acórdão recorrido ao não admitir a apresentação no recurso contencioso das novas provas que, deveriam ter sido apresentadas no processo administrativo mas não foram.

II. O âmbito de conhecimento do recurso contencioso foi excedido pela apresentação das novas provas na fase de recurso, independentemente de estas ser válidas ou não. Por essas novas provas não ter sido consideradas no processo administrativo, o juiz não pode nem consegue, tendo por base as mesmas, julgar se o acto administrativo recorrido padece de vício ou não, sob pena de o acto de apreciação do processo administrativo ser feito pela autoridade judiciária em substituição da Administração, o qual viola o princípio da separação de poderes.

III. Não se conforma com o entendimento de que o casamento

apoiado pela certidão é equivalente à união de facto cuja existência declarada pelos recorrentes ou pelas testemunhas oferecidas por estes. Há diferenças juridicamente relevantes entre os dois, e a alteração do primeiro estado para o segundo é uma alteração juridicamente relevante. Razão pela qual, o acórdão recorrido ao concordar com o acto administrativo recorrido não incorreu em erro na aplicação das leis nem em vício de violação de lei invocado pelos recorrentes.

IV. No que tange ao princípio da proporcionalidade, o acórdão recorrido expôs expressamente a sua posição e citou vários acórdãos do TUI como fundamentos.

Face ao exposto, deve ser mantido o Acórdão recorrido.

O Exmo. Magistrado do Ministério Público emitiu o douto parecer, entendendo que se deve negar provimento ao recurso jurisdicional.

Foram corridos os vistos.

## **2. Factos Provados**

Nos autos foram dados como provados os seguintes factos relevantes para a decisão da causa:

- Em 29 de Maio de 2007, o requerente D (cônjuge da 1ª recorrente) apresentou, junto do Chefe do Executivo, o pedido de autorização de

residência temporária com fundamento na aquisição de bem imóvel. (vide Processo Administrativo n.º 255/2015)

- O requerente D também requereu a extensão da referida autorização de residência temporária para três membros do agregado familiar, isto é, o cônjuge A (1ª recorrente), a filha B (2ª recorrente) e o filho C (3ª recorrente). (vide Processo Administrativo n.º 255/2015)

- Ao apresentar o supra referido pedido de autorização de residência, o requerente D afirmou à Administração que o seu estado civil era “casado”, e o cônjuge era a 1ª recorrente A. (vide Processo Administrativo n.º 255/2015)

- Em 13 de Março de 2008, foi concedida às referidas pessoas, pela primeira vez, a autorização de residência temporária e, em 2 de Maio do mesmo ano, foram-lhes emitidos, pela primeira vez, bilhetes de identidade de residente não permanente de Macau. (vide Processo Administrativo n.º 255/2015)

- O requerente D divorciou-se da 1ª recorrente em 1 de Agosto de 2007. (vide fls. 129 a 135 do Processo Administrativo n.º 244/2015)

- Em Outubro de 2008, o estado civil descrito no Registo de Residência emitido pela Administração do interior da China ainda foi “casado”. (vide fls. 105 a 108 do Processo Administrativo n.º 244/2015)

- Os pedidos de renovação de autorização de residência temporária do requerente D e dos três recorrentes foram deferidos, respectivamente, em 8 de Fevereiro de 2010 e 3 de Junho de 2011. Ao apresentar o referido

pedido de renovação, o requerente D afirmou à Administração que o seu estado civil era “casado” e o cônjuge era a 1ª recorrente A. (vide Processo Administrativo n.º 255/2015)

- Em 30 de Janeiro de 2014, o requerente D e a 1ª recorrente procederam ao registo de casamento no Serviço de Assuntos Cíveis do Distrito Chengxiang, Cidade de Putian, Província de Fujian. (vide fls. 115 a 117 do Processo Administrativo n.º 244/2015)

- Em 18 de Fevereiro de 2014, o requerente D apresentou novamente, junto do IPIM, o pedido de renovação da autorização de residência temporária dele próprio e dos três recorrentes. (vide fls. 74 a 80 do Processo Administrativo n.º 244/2015)

- No tangente ao pedido acima referido, o técnico superior do IPIM elaborou em 5 de Dezembro de 2014 a proposta n.º XXXX/GJFR/2014, com o seguinte teor:

“1. Em 29 de Maio de 2007, o requerente D requereu, com fundamento no investimento de bem imóvel, a autorização de residência temporária para si próprio e para o cônjuge A e os descendentes B e C. O pedido foi deferido em 13 de Março de 2008, e foram posteriormente concedidas renovações em 8 de Fevereiro de 2010 e 3 de Junho de 2011, respectivamente. A autorização de residência temporária de todas as pessoas referidas foi renovada até 13 de Março de 2014.

2. Em 18 de Fevereiro de 2014, o requerente apresentou junto do IPIM o pedido de renovação da autorização de residência temporária dele próprio e dos seus familiares supracitados. No entanto, da carta e do

documento notarial sobre o divórcio apresentado pelo requerente resulta que este e A divorciaram-se em 1 de Agosto de 2007. Pelo que é de sugerir, através da proposta n.º XXXX/residência/2007/03R e ao abrigo do disposto no artigo 24.º do RA n.º 5/2003, por força da remissão prevista no artigo 23.º do RA n.º 3/2005, a declaração da caducidade, a partir de 1 de Agosto de 2007, da autorização de residência temporária de A e o indeferimento do pedido de renovação da autorização de residência temporária do requerente D e dos descendentes B e C. E, por despacho de 9 de Outubro de 2014, o Secretário para a Economia e Finanças proferiu a decisão acima referida (vide o anexo).

3. No entanto, após análises e ao abrigo do disposto nos artigos 118.º, 126.º, n.º 4 e 133.º, todos do CPA, só os actos administrativos têm eficácia retroactiva. *In casu*, o divórcio não preenche qualquer das situações previstas, portanto, afigura-se que a proposta n.º XXXX/residência/2007/03R padece do erro na aplicação das leis, de que resulta o vício de anulabilidade do despacho em causa. Nestes termos, é de sugerir que o Secretário para a Economia e Finanças revogue a decisão de 9 de Outubro de 2014 que declarou a caducidade da autorização de residência temporária de A a partir de 1 de Agosto de 2007, com a eficácia remontada à data em que foi praticado o acto.

4. Acresce que, de acordo com o disposto na alínea 1) do n.º 2 do art.º 9.º da Lei n.º 4/2003 por força da remissão prevista nos artigos 18.º e 23.º do RA n.º 3/2005, ao determinar a concessão ou não da autorização de residência, deve atender-se, nomeadamente, a que se o requerente tem antecedentes criminais, se há comprovado incumprimento das leis da



RAEM e se foi condenado em pena privativa de liberdade, na RAEM ou no exterior. No caso vertente, o requerente e A divorciaram-se em 1 de Agosto de 2007. Daí que o requerente, bem sabendo da dissolução do casamento, não declarou tal facto de divórcio no período compreendido entre a ocorrência do divórcio e este pedido de renovação da autorização de residência temporária. Conduta essa viola manifestamente o princípio da boa fé. O requerente não esclareceu o facto nem prestou auxílio ao facto no processamento do requerimento da autorização de residência, fazendo com que a Administração concedesse indevidamente a autorização de residência temporária a A. Com o intuito de enganar a Administração para obter para outrem a autorização de residência temporária, o requerente incumpriu as leis de Macau.

5. Face ao exposto, é de sugerir, da seguinte forma:

(1) Por a proposta n.º XXXX/residência/2007/03R padecer do erro na aplicação das leis, é de sugerir que o Secretário para a Economia e Finanças revogue o despacho de 9 de Outubro de 2014.

(2) O requerente incumpriu as leis de Macau por não ter declarado de acordo com a lei o divórcio entre este e A, com o intuito de enganar a Administração para obter para outrem a autorização de residência temporária. Realizada a audiência, afigura-se que faltam fundamentos à contestação escrita do requerente, pelo que, ao abrigo do disposto na alínea 1) do n.º 2 do art.º 9.º da Lei n.º 4/2003 por força da remissão prevista nos artigos 18.º e 23.º do RA n.º 3/2005, é de sugerir o indeferimento do pedido

de renovação da autorização de residência temporária apresentado em 18 de Fevereiro de 2014 pelo requerente D, A e os descendentes B e C.

Submete-se à consideração e decisão superior.” (vide fls. 34 a 35 do Processo Administrativo n.º 244/2015)

- O director-adjunto do Gabinete Jurídico e de Fixação de Residência do IPIM emitiu o seguinte parecer:

“Após a análise feita nesta proposta, afigura-se que, por o divórcio referido no caso vertente não se tratar de qualquer das situações com eficácia retroactiva previstas no CPA, a proposta n.º XXXX/residência/2007/03R padece do erro na aplicação das leis, de que resulta o vício de anulabilidade do despacho em causa. Portanto, é de sugerir que o Secretário para a Economia e Finanças revogue a decisão de 9 de Outubro de 2014 que declarou a caducidade da autorização de residência temporária de A a partir de 1 de Agosto de 2007, com a eficácia remontada à data em que foi praticado o acto. Além disso, por o requerente incumprir as leis de Macau por não ter declarado de acordo com a lei o divórcio entre este e A, com o intuito de enganar a Administração para obter para outrem a autorização de residência temporária, é de sugerir o indeferimento do pedido de renovação da autorização de residência temporária apresentado em 18 de Fevereiro de 2014 pelo requerente D, A e os descendentes B e C.”

- O Presidente do IPIM emitiu o parecer em 9 de Dezembro de 2014, da seguinte forma:

“Concordo com a proposta. Submeta-a ao Secretário para a Economia e Finanças.”

- Em 16 de Dezembro de 2014, o Secretário para a Economia e Finanças exarou no referido parecer n.º XXXX/GJFR/2014 o seguinte despacho:

**“Aprovo a proposta.”** (vide fls. 34 do Processo Administrativo)

### **3. Direito**

Colocam os recorrentes as seguintes questões:

- Violação dos art.ºs 42.º n.º 1, al. h) e 65.º do CPAC bem como dos art.ºs 436.º e 558.º do CPC;
- Aplicação errada do disposto nos art.ºs 5.º n.º 2 e 18.º do RA n.º 3/2005 e do art.º 9.º n.º 2, al. 1) da Lei n.º 4/2003; e
- Violação do princípio da proporcionalidade.

3.1. Violação dos art.ºs 42.º n.º 1, al. h) e 65.º do CPAC bem como dos art.ºs 436.º e 558.º do CPC

Insurgindo-se contra o entendimento expendido pelo Tribunal de Segunda Instância que considera inadmissíveis no recurso contencioso como prova da existência da união de facto as provas que os recorrentes podiam ter apresentado no processo administrativo mas não o ter feito, alegam os recorrentes que, nos termos dos art.ºs 42.º n.º 1, al. h) e 65.º do CPAC e do art.º 436.º do CPC, podem os recorrentes apresentar provas no recurso contencioso para comprovar determinados factos, devendo o

tribunal proceder à produção das provas apresentadas e formar a sua convicção acerca dos factos, tendo em consideração todos os elementos probatórios.

Ora, sobre a admissibilidade de provas apresentadas no recurso contencioso, este Tribunal de Última Instância tem entendido que no recurso contencioso o recorrente não pode requerer a produção de provas, que pôde requerer no processo disciplinar, mas que não requereu, salvo nos casos em que tenha sido impedido de produzir provas no processo disciplinar.<sup>1</sup>

Tal entendimento não vale para todos os casos, mas sim apenas quando está em causa um processo disciplinar e, ainda eventualmente, para outros casos em que estejam assegurados todos os meios de defesa para o interessado, que tem ampla possibilidade de defesa.

Na realidade, “perante os trâmites totalmente contraditórios do processo disciplinar em que o arguido tem ampla possibilidade de defesa, não faria sentido que o recurso contencioso fosse uma repetição do processo disciplinar, com uma segunda oportunidade de produção de prova, até com as mesmas testemunhas que podem contradizer do que depuseram, tendo por objecto a matéria da acusação disciplinar. A admitir a nova produção de prova sobre esses factos, retiraria o carácter definitivo, no domínio do procedimento administrativo, da decisão punitiva da Administração Pública, deslocando o centro da formação da vontade

---

<sup>1</sup> Cfr. Ac. do TUI, de 2-6-2004 e 31-7-2013, Proc. n.ºs 17/2003 e 39/2013.

punitiva administrativa daquela para o Tribunal, subverteria o princípio da separação das funções administrativas e judiciais.

O que se pode fazer no recurso contencioso da decisão punitiva disciplinar é discutir se essa decisão é correcta ao considerar provados determinados factos, arguindo o vício de erro nos pressupostos de facto. Mas não pode vir pretender produzir nova prova quando o pôde fazer oportunamente”.<sup>2</sup>

No presente caso, que não se trata dum caso de processo disciplinar nem decorre das normas legais que estipulam as respectivas tramitações processuais que os recorrentes têm ampla possibilidade de defesa, não se vê razões para adoptar a nossa posição já assumida anteriormente para outras situações diferentes.

Assim sendo, e face ao disposto nos art.ºs 42.º n.º 1, al. h) e 65.º do CPAC bem como do art.º 436.º do CPC, nada obsta a que os recorrentes requeiram no recurso contencioso os meios de prova que entendam necessários, que estão submetidos à apreciação do tribunal.

Procede este argumento dos recorrentes.

É de notar, porém, que o Tribunal *a quo* não deixou de emitir a sua pronúncia sobre a existência ou não da relação de união de facto, tendo considerado insuficientes as provas apresentadas pelos recorrentes para

---

<sup>2</sup> Cfr. Ac. do TUI, de 2-6-2004 e 31-7-2013, Proc. n.ºs 17/2003 e 39/2013.

comprovar a existência da relação de união de facto entre a 1.<sup>a</sup> recorrente e D após o divórcio. E fê-lo a título subsidiário.

Questionam os recorrentes tal convicção, imputando a violação do princípio da livre apreciação da prova previsto no art.º 558.º do CPC.

Ora, estando em causa a matéria relacionada com o julgamento de facto, há que ver, desde logo, se este Tribunal de Última Instância tem competência para conhecer a questão.

Nos termos do art.º 47.º n.º 1 da Lei de Bases da Organização Judiciária, o Tribunal de Última Instância, quando julgue em recurso correspondente a segundo grau de jurisdição, conhece de matéria de facto e de direito, “excepto disposições em contrário das leis de processo”.

E ao abrigo do art.º 152.º do Código de Processo Administrativo Contencioso, o recurso dos acórdãos do Tribunal de Segunda Instância apenas pode ter por fundamento a violação ou a errada aplicação de lei substantiva ou processual ou a nulidade da decisão impugnada.

O que decorre desta norma é que, em recurso jurisdicional de decisões de processo contencioso administrativo, o Tribunal de Última instância aprecia, em princípio, questão de direito e não de facto.

E no que concerne ao âmbito do julgamento do recurso para o Tribunal de Última Instância, é ainda subsidiariamente aplicável a norma do art.º 649.º do Código de Processo Civil de Macau, por força do disposto no art.º 1.º do Código de Procedimento Administrativo Contencioso.

“Artigo 649.º

(Âmbito do julgamento)

1. Aos factos materiais que o tribunal recorrido considerou provados, o Tribunal de Última Instância aplica definitivamente o regime que julgue adequado em face do direito vigente.

2. A decisão proferida pelo tribunal recorrido quanto à matéria de facto não pode ser alterada, salvo se houver ofensa de disposição expressa de lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe a força de determinado meio de prova.”

Fica assim delimitada a competência do Tribunal de Última Instância em apreciar a decisão proferida pelo tribunal recorrido quanto à matéria de facto, que é, em princípio, intocável, salvo nos caso expressamente previstos na parte final do n.º 2 do art.º 649.º.

E como foi dito no Acórdão deste TUI, de 27 de Novembro de 2002, no Processo n.º 12/2002, o Tribunal de Última Instância, em recurso jurisdicional, não pode censurar a convicção formada pelas instâncias quanto à prova; mas pode reconhecer e declarar que há obstáculo legal a que tal convicção se tivesse formado, quando tenham sido violadas normas ou princípios jurídicos no julgamento da matéria de fato. É uma censura que se confina à legalidade do apuramento dos factos e não respeita directamente à existência ou inexistência destes.

Mais se acrescentou no mencionado Acórdão, o Tribunal de Última Instância tem competência para conhecer de questões relativas a matéria de facto se forem violadas normas e princípios jurídicos no julgamento da

matéria de facto, como decorre do disposto no n.º 2 do art.º 649.º do Código de Processo Civil de Macau.

Mas não tem competência para apreciar o julgamento na matéria de facto quando se alegam violações que decorrem da mera livre apreciação das provas, quando não está em causa qualquer julgamento em violação de meio de prova plena.

É que, como adverte Rodrigues Bastos, em anotação à norma semelhante do Código de Processo Civil português, “repare-se, porém, que ainda aqui – e sempre – a actividade do Tribunal se situa no estrito campo da observação da lei; ele não faz a censura da convicção formada pelas instâncias quanto à prova; limita-se a reconhecer e a declarar, em qualquer dos casos, que havia *obstáculo legal* a que tal convicção se tivesse formado. É uma censura que se confina à *legalidade* do apuramento dos factos – e não respeita directamente à existência ou inexistência destes”.<sup>3</sup>

Esta doutrina foi reafirmada em muitos acórdãos posteriores.<sup>4</sup>

Importa apurar se, na formação da sua convicção sobre a matéria de facto, o Tribunal *a quo* violou alguma disposição legal que expressamente exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe a força de determinado meio de prova.

No caso negativo, este Tribunal de Última Instância não tem competência para conhecer da matéria posta em causa pelo recorrente.

---

<sup>3</sup> Rodrigues Bastos, *Notas ao Código de Processo Civil*, Lisboa, 2001, vol. III, 3.ª edição, p. 278.

<sup>4</sup> Cfr. Acórdão do TUI, de 2 de Junho de 2004, 24 de Março de 2004, 29 de Junho de 2005 e 14 de Dezembro de 2012, Processos n.º 17/2003, 5/2004, 3/2005 e 61/2012.



No caso ora em apreciação, o Tribunal *a quo* valorou as provas, testemunhais e documentais, apresentadas pelos recorrentes, tendo demonstrando o seu raciocínio que o levou a formar a convicção.

De facto, os depoimentos prestados pelas testemunhas e as fotografias juntas aos autos estão sujeitos à livre apreciação do tribunal, nos termos do n.º 1 do art.º 558.º do CPC, segundo o qual “o tribunal aprecia livremente as provas, decidindo os juízos segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto”, salvo casos excepcionais.

Quanto aos documentos constantes dos autos, incluindo os documentos autenticados, não se vislumbra qualquer obstáculo legal a que o Tribunal recorrido formou a sua convicção sobre a matéria de facto (designadamente sobre a relação de união de facto ora em questão) nem a violação das normas ou princípios jurídicos no julgamento da matéria de facto.

Daí que este Tribunal de Última Instância não pode conhecer da matéria de facto posta em causa pelos recorrentes, por estar fora do seu poder de cognição, atento o disposto no art.º 47.º n.º 1 da Lei de Bases de Organização Judiciária e no art.º 152.º do CPAC.

3.2. Aplicação do disposto nos art.ºs 5.º n.º 2 e 18.º do RA n.º 3/2005 e do art.º 9.º n.º 2, al. 1) da Lei n.º 4/2003

Alegam os recorrentes que o estado civil de D não se deve incluir na situação juridicamente relevante a que se refere o art.º 18.º do RA n.º 3/2005, daí que a não comunicação à Administração da alteração do seu estado civil não implica o cancelamento da autorização de residência temporária já concedida.

Salientam ainda que a 1.ª recorrente e D mantiveram a relação de união de facto, facto este que também preenche o disposto no art.º 5.º n.º 2 do RA n.º 3/2005.

Vejamos se assiste razão aos recorrentes.

Ora, decorre dos autos que o pedido de renovação da autorização de residência temporária foi indeferido pela Administração ao abrigo do disposto na al. 1) do n.º 2 do art.º 9.º da Lei n.º 4/2003, uma vez que D incumpriu as leis de Macau por não ter declarado o divórcio entre ele e a 1.ª recorrente A, com o intuito de enganar a Administração para obter para outrem a autorização de residência temporária.

Na realidade, D e A divorciaram-se em 1 de Agosto de 2007, mas prestou à entidade competente da RAEM falsas declarações sobre o seu estado civil, dizendo que estava casado, quando pediu renovação de autorização para fixação de residência temporária.

Repare-se que, aquando da apresentação do pedido de autorização de residência temporária com fundamento na aquisição de bem imóvel, D também requereu a extensão dessa autorização para três membros do agregado familiar, isto é, o cônjuge A (1.ª recorrente) e dois filhos (2.ª e 3.ª recorrentes).

Nos termos dos art.ºs 8.º, al.s 1) e 5), e 9.º n.º 1, al. 7) do RA n.º 3/2005, impõe-se ao requerente interessado o dever de declarar o seu estado civil e prestar elementos de identificação dos membros do agregado familiar (incluindo o cônjuge) para quem seja pedida a extensão da autorização de residência temporária, apresentando prova da relação de parentesco.

Neste contexto, devia D ter declarado com realidade o seu estado civil, que também é um dever geral imposto por lei, de não prestar falsas declarações.

O que sucede é que, na altura de pedir renovação de autorização de residência temporária, D declarou estar casado, enquanto já se encontrava divorciado com a 1.ª recorrente, incumprindo assim as leis de Macau.

Sobre a mesma situação, este Tribunal de Última Instância pronunciou-se no sentido de considerar que “há comprovado incumprimento das leis de Macau se a requerente declara falsamente, no procedimento administrativo de atribuição de residência, com fundamento em investimento imobiliário, que estava casada, quando se tinha já divorciado, a fim de ser mantida a residência do ex-cônjuge, solicitada a título de cônjuge da requerente”.<sup>5</sup>

Tendo o pedido de renovação da autorização de residência temporária sido indeferido ao abrigo do disposto na al. 1) do n.º 2 do art.º 9.º da Lei n.º 4/2003, que prevê o incumprimento das leis de Macau como um dos factores que devem ser atendidos para efeitos de concessão da

---

<sup>5</sup> Ac. do TUI, de 19-10-2016, Proc. n.º 57/2016.

autorização de residência na RAEM, não cabe aqui apreciar se foi violado o disposto no art.º 18.º do RA n.º 3/2005, referente à alteração da situação relevante, que não se mostra relevante para a decisão do caso.

Ao mesmo tempo, não se vê a alegada violação do art.º 5.º n.º 2 do RA n.º 3/2005, segundo o qual se pode habilitar à autorização de residência temporária na RAEM o unido de facto com o requerente nas condições do art.º 1472.º do Código Civil, já que o indeferimento do pedido em causa se fundamenta o incumprimento das leis de Macau, facto este inalterável, mesmo existindo uma situação de união de facto após o divórcio. E nem se diga que nos autos não foi considerada provada tal situação de facto.

Improcede o recurso, nesta parte.

### 3.3. O princípio da proporcionalidade

Como é sabido, o princípio da proporcionalidade previsto no n.º 2 do art.º 5.º do Código de Procedimento Administrativo exige que “as decisões da Administração que colidam com direitos subjectivos ou interesses legalmente protegidos dos particulares só podem afectar essas posições em termos adequados e proporcionais aos objectivos a realizar”.

De acordo com este princípio, as limitações de direitos e interesses das pessoas devem revelar-se idóneas e necessárias para garantir os fins visados pelos actos dos poderes públicos.

Nos casos em que a Administração actua no âmbito de poderes discricionários, a decisão tomada pela Administração fica fora de controlo jurisdicional, salvo nos casos excepcionais.

E a jurisprudência também entende assim, tendo este Tribunal de Última Instância decidido que a intervenção do juiz na apreciação do respeito do princípio da proporcionalidade, por parte da Administração, só deve ter lugar quando as decisões, de modo intolerável, o violem.<sup>6</sup>

No caso ora em apreciação, não se nos afigura inaceitável ou intolerável o sacrifício trazido aos recorrentes pela não renovação da autorização de residência, tendo em consideração os interesses públicos que se prendem designadamente com a defesa da autoridade e seriedade das leis.

E não se vislumbra a manifesta injustiça na decisão tomada pela Administração, sem intenção de ignorar os interesses pessoais, estimáveis, dos recorrentes em continuar a viver em Macau.

Na realidade, não se descortina no acto administrativo impugnado qualquer erro manifesto ou grosseiro no exercício do poder discricionário, sabendo que só o erro manifesto ou a total desrazoabilidade no exercício desse poder constituem uma forma de violação de lei que é judicialmente sindicável [art.º 21.º n.º 1, al. d) do CPAC].

Não se vê como foi violado o princípio da proporcionalidade.

---

<sup>6</sup> Cfr. Acórdão do TUI, de 15 de Outubro de 2003, Proc. n.º 26/2003, entre outros.

Concluindo, é de manter a decisão recorrida.

#### **4. Decisão**

Pelo exposto, acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pelos recorrentes, com taxa de justiça fixada em 5 UC.

Macau, 15 de Março de 2017

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

Viriato Manuel Pinheiro de Lima

O Magistrado do Ministério Público

presente na conferência: Joaquim Teixeira de Sousa