Processo n.º 243/2023
(Autos de recurso contencioso)

Data: 29/Fevereiro/2024

Recorrente:

- A

Entidade recorrida:

- Chefe do Executivo

Acordam os Juizes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I) RELATÓRIO

A, com sinais nos autos, notificado do despacho de Sua Excelência o Chefe do Executivo que indeferiu o seu pedido de autorização de residência temporária na RAEM, interpôs o presente recurso contencioso de anulação de acto, formulando na petição de recurso as seguintes conclusões:

“1. Os fundamentos mobilizados no acto recorrido para sustentar que o recorrente não é “particularmente benéfico para Macau” são: não integração na lista anual de introdução de talentos prioritários e ausências das habilidades relevantes das indústrias prioritárias (pontos n.ºs 4 e 10); existência de 17 candidatos à procura de emprego similar (ponto n.º 5); existência de 11 candidatos a emprego com experiência académica relevante e 753 pessoas diplomados em engenharia de construção nos últimos cinco anos lectivos, de 2011-2012 a 2015-2016 (ponto n.º 7); não reconhecimento como talentoso noutras regiões ou

países e, excepto o emprego numa organização local, não existência de outra relação com Macau (ponto n.º 9); e ausência de prémios e não ocupação de cargos semelhantes (ponto n.º 10).

2. Os dados fornecidos pelo Departamento de Emprego da Direcção dos Serviços de Trabalho e pelo Gabinete de Apoio ao Ensino Superior (actual Direcção da Educação e Desenvolvimento Juvenil) são exactamente os mesmos em Junho de 2018 e em Janeiro de 2023, sendo a total coincidência entre os números apresentado em Junho de 2018 e os números invocados em Janeiro de 2023 muito difícil de compreender ou justificar.

3. Mesmo tendo passado 4 anos e 7 meses, os números mantém-se rigorosamente os mesmos, sobretudo quando, no meio desses 4 anos e 7 meses, ocorreu a pandemia covid19.

4. Esta muito improvável e inverosímil coincidência absoluta de números leva, assim, a que não se possa atribuir uma grande credibilidade ou confiança aos mesmos e, por isso, com todo o respeito, o recorrente avalia e invoca aqui que não podem ser considerados os números que constam da decisão recorrida de 5 JAN 2023 e que serviram de fundamento para o indeferimento.

5. Os autos não contêm uma verdadeira e credível quantificação do número de profissionais locais com idêntica formação que aguardam emprego, nem uma verdadeira e credível quantificação do número de diplomados recentemente graduados aptos a desempenhar funções similares.

6. A entidade recorrida - ou, bem assim, os seus

departamentos e serviços - não desenvolveu nem promoveu uma investigação credível e plausível, mantendo em 2023 os mesmos dados antes indicados em 2018 e, como tal, a entidade recorrida não logrou produzir elementos probatórios credíveis aptos a fundar a convicção exteriorizada no seu acto, aqui recorrido, de que existam mesmo e efectivamente aqueles concretos números de profissionais locais com idêntica formação que aguardam emprego e de diplomados recentemente graduados aptos a desempenhar funções similares.

7. A preterição dos poderes-deveres a cargo da Administração de, nos termos dos artigos 86º, n.º 1, e 59º, ambos do CPA, officiosamente relevar todos os elementos, de facto ou de direito, que mais e melhor a habilitem à adopção de uma mais justa, sustentada e acertada decisão final, gera aquilo que a doutrina qualifica como omissão ou deficit de instrução.

8. Insuficiência instrutória essa que gera ilegalidade, desde logo por violação do princípio da legalidade e da prossecução do interesse público, apud art. 4º do CPA, que obriga a Administração a verificar a ocorrência dos pressupostos do acto a produzir, situação que in casu foi preterida.

9. Ao assim não ter agido e actuado, a decisão ora recorrida fez errada interpretação e aplicação dos artigos 3º, n.º 1, 4º, 10º, 59º, 86º e 87º, n.º 1, todos do CPA e, conseqüentemente, a decisão a quo configura-se como um acto anulável, ex vi do art. 124º do CPA, invalidade que aqui se

invoca como fundamento específico para a sua revogação por V. Ex.^a, conforme o permitem, entre outros, o art. 20º e a al. d) do n.º 1 do art. 21º do CPAC.

10. A decisão recorrida invoca também como fundamento para o indeferimento a não integração na lista anual de introdução de talentos prioritários ou preferenciais e a ausências das habilidades relevantes das indústrias prioritárias (pontos n.ºs 4 e 10).

11. O procedimento administrativo iniciou-se em 4 MAI 2018 sob a égide do Regulamento Administrativo 3/2005 de 4 ABR e o recorrente formulou o seu pedido ao abrigo da al. 3) do art. 1º do Regulamento Administrativo 3/2005, isto é, pediu que lhe fosse concedida autorização de residência para o desempenho como “quadro dirigente/managerial personnel”.

12. O Regulamento Administrativo 3/2005 não contém nenhuma referência a listas de prioridade para a concessão de autorização de residência nem a listas de habilidades relevantes para as indústrias prioritárias ou preferenciais.

13. O Regulamento Administrativo 3/2005 também não contém nenhuma remissão para um outro acto normativo que disponha quanto a listas de prioridade para a concessão de autorizações de residência ou quanto a listas de habilidades relevantes para as indústrias prioritárias.

14. O Regulamento Administrativo 3/2005 refere e dirige-se simplesmente a pedidos de autorização de residência para o

desempenho como “quadro dirigente/managerial personnel”, não distinguindo, não escalonando, não hierarquizando nem estabelecendo qualquer critério prioritário ou preferencial de entre os diferentes tipos e espécies de “quadro dirigente/managerial personnel” que existem.

15. A redacção do Regulamento Administrativo 3/2005 apenas foi modificada por duas vezes: através de Declaração de Rectificação, publicada no Boletim Oficial n.º 22 de 30 MAI 2005; e através do Regulamento Administrativo 7/2007 de 3 ABR, publicado no Boletim Oficial n.º 14 de 3 ABR 2007, que suspendeu o “investimento imobiliário”.

16. Portanto, desde a data do pedido (4 MAI 2018) até à data do acto recorrido (5 JAN 2023), o Regulamento Administrativo 3/2005 permaneceu inalterado na sua redacção e, portanto, ao terem sido expressamente invocados como base para o indeferimento fundamentos que não constam, nem directa nem indirectamente, do Regulamento Administrativo 3/2005 (a não integração na lista anual de introdução de talentos prioritários e a ausência das habilidades relevantes das indústrias prioritárias), o acto recorrido violou o princípio da legalidade e o princípio da prossecução do interesse público e da protecção dos direitos e interesses dos residentes - cfr. art. 3º, n.º 1 e art. 4º, ambos do CPA.

17. Ou seja, o acto recorrido negou o pedido do recorrente com base em critérios e fundamentos que não se

encontram estabelecidos no Regulamento Administrativo 3/2005 mas sim com base em critérios e fundamentos estranhos ao Regulamento Administrativo 3/2005.

18. Os direitos atribuem-se ou negam-se apenas com base nas leis aplicáveis ao caso e, neste caso, o regime aplicável esgota-se no Regulamento Administrativo 3/2005, o qual nada diz, directa ou remissivamente, quanto a listas de prioridade para a concessão de autorizações de residência ou quanto a listas de habilidades relevantes para as indústrias prioritárias.

19. Ao não ter assim agido e actuado, a decisão ora recorrida fez errada interpretação e aplicação dos artigos 3º, n.º 1 e 4º ambos do CPA e, conseqüentemente, a decisão a quo configura-se como um acto anulável, ex vi do art. 124º do CPA, invalidade que aqui se invoca como fundamento específico para a sua revogação por V. Ex.^a, conforme o permitem, entre outros, o art. 20º e a al. d) do n.º 1 do art. 21º do CPAC.

20. O Regulamento Administrativo 3/2005 de 4 ABR estabelece como requisitos que os quadros dirigentes devem possuir i) um background académico, ii) qualificações ou experiência profissionais e iii) uns e outros benéficos e de particular interesse para Macau.

21. O recorrente fez chegar aos autos a sua vasta, profunda e qualificada experiência profissional ao longo de quase 40 anos, mostrando-se que é titular de formação universitária superior, possuindo um extenso background e

experiência consolidada de longos anos a trabalhar como arquitecto, director, gestor e superior hierárquico de diferentes equipas multidisciplinares em todo o mundo mas sobretudo na Ásia.

22. A extensão e riqueza do background académico e profissional, bem como a experiência acumulada do recorrente mostram-se, pois, inteiramente enquadráveis no regime dos artigos 1º, n.º 3 e 7º do Regulamento Administrativo 3/2005, tendo em vista o que possa ser um quadro dirigente claramente valioso para a economia e para o desenvolvimento harmonioso e próspero de Macau nos próximos anos.

23. Conforme se sabe, Macau é e será cada vez mais uma cidade internacional, projectando-se - sobretudo após o término da pandemia covid19 -, dentro da estratégia superiormente adoptada, erigi-la como um "centro internacional de turismo e lazer", atraindo visitantes de todo o mundo, não só para o jogo mas também, mais amplamente, para outras actividades turísticas, de entretenimento e lazer, mostrando-se para tanto indispensável o contributo de quadros dirigentes experientes e altamente especializados a fim de se projectar e executar de forma eficiente e profissional todas as necessárias infraestruturas de acolhimento e atractividade de Macau.

24. A decisão a quo violou o padrão decisório acolhido pela lei, pois que se o recorrente preenche e satisfaz - até quase em excesso, dir-se-ia - cada um dos factores constantes

do Regulamento Administrativo 3/2005 e se, mesmo assim, a decisão recorrida deliberadamente os ignora e até refere que não existem, é evidente que se trata de uma violação à lei, isto é, aos critérios e padrões de decisão que o legislador do RA 3/2005 pretendeu impor ao aplicador da lei, in casu a entidade recorrida.

25. Ao decidir como decidiu, a entidade recorrida falhou cumprir o Regulamento Administrativo 3/2005, desvalorizando os elevados predicados e qualidades profissionais e académicas do recorrente e que este tem usado em prol de Macau e deseja continuar a fazer até ao final da sua vida.

26. A decisão ora recorrida fez errada interpretação e aplicação dos artigos 1º, n.º 3 e 7º do Regulamento Administrativo 3/2005 e dos artigos 3º, n.º 1 e 4º ambos do CPA e, conseqüentemente, atentos esses vícios de violação de lei, a decisão a quo configura-se como um acto anulável, ex vi do art. 124º do CPA, invalidades que aqui se invocam como fundamentos específicos para a sua revogação por V. Ex.^{as}, conforme o permitem, entre outros, o art. 20º e a al, d) do n.º 1 do art. 21º do CPAC.

27. A entidade recorrida usou dados de há quase 5 anos, invocou factores que não estão previstos nem acolhidos no Regulamento Administrativo 3/2005 e, por fim, ignorou os critérios e padrões de decisão que o legislador do Regulamento Administrativo 3/2005 pretendeu impor à Administração.

28. Sendo assim o que restou foi apenas uma referência meramente conclusiva à “falta de interesse ou vantagem para Macau”, expressão sem densificação ou fundamentação subjacente, tratando-se da mera repetição das palavras da lei.

29. A formulação de um concreto juízo de “falta de interesse ou vantagem para Macau” tem de ser sempre suficientemente fundamentado mediante uma análise efectiva e perscrutante dos factos concretos e objectivos para que, só assim, o órgão competente, no uso do seu poder-dever de tipo discricionário, possa concluir pela eventualidade de um quadro de “falta de interesse ou vantagem para Macau”.

30. Não basta remeter ou repetir as “palavras da lei” para fundamentar que existe “falta de interesse ou vantagem para Macau” do recorrente, sob pena de se estar perante uma mera invocação administrativa da simples e textual letra da lei.

31. Perante este conceito indeterminado, a Administração deveria ter fundamentado o preenchimento do mesmo mediante factos concretos e objectivos aptos a explicitar por que motivo sustenta que o recorrente careça de “interesse ou vantagem para Macau”.

32. O dever de fundamentação expressa e circunstanciada dos actos administrativos tem uma tripla justificação racional: i) habilitar o interessado a optar conscientemente entre conformar-se com o acto ou impugná-lo; ii) assegurar a devida ponderação das decisões administrativas; iii) e permitir um

eficaz controlo da actividade administrativa pelos tribunais ou mesmo pela própria Administração.

33. Tal justificação, em todas as três vertentes assinaladas, assume particular relevo nos actos em que a margem de livre apreciação e escolha pela Administração é mais alargada, como é o presente caso.

34. Ao assim não ter sido entendido, a decisão ora recorrida incorreu em errada interpretação e aplicação dos artigos 114º e 115º, ambos do CPA e, conseqüentemente, a decisão a quo configura-se como um acto anulável, ex vi do art. 124º do CPA, invalidade que aqui se invoca como fundamento específico para a sua revogação, conforme o permitem o art. 20º e a al. c) do n.º 1 do art. 21º do CPAC.

Nestes termos, deverá ser dado provimento ao presente recurso, determinando-se a anulação in totum do acto recorrido, atentos os vícios de violação de lei invocados geradores da sua anulabilidade.”

*

Regularmente citada, apresentou a entidade recorrida contestação, tendo formulado na resposta as seguintes conclusões:

“I. Sendo o acto administrativo o momento final de um procedimento burocrático é natural que a realidade existente no momento da sua prática não corresponda de forma absolutamente rigorosa à realidade tal como existia no momento da instrução.

II. O número de candidatos emprego e de licenciados referido na fundamentação do acto era verdadeiro no momento da instrução.

III. O acto não se fundamentou exclusivamente nesses números.

IV. O RA 3/2005 é um dos instrumentos de política económica da RAEM, visando atrair, entre outros, os profissionais de que a mesma careça.

V. Os não-residentes não têm, em circunstância alguma, um direito subjectivo à autorização de residência temporária.

VI. A lei não impede a Administração de decidir e tornar públicas quais as categorias profissionais que pretende atrair para Macau.

VII. O acto impugnado está devidamente fundamentado, de facto e de direito.

VIII. A discordância com o sentido da decisão não significa falta de fundamentação.

IX. O acto impugnado consiste num juízo discricionário do CE sobre o particular interesse do recorrente para Macau.

X. Os requerimentos apresentados ao abrigo do RA 3/2005, não podem ser decididos de acordo com o juízo dos próprios requerentes.

Nos termos expostos, parece-nos que deverá ser negado provimento ao presente recurso contencioso.”

*

Corridos os vistos, cumpre decidir.

O Tribunal é o competente.

O processo é o próprio.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciárias, são legítimas, estão devidamente representadas e têm interesse processual.

Não existem questões prévias, exceções nem nulidades que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

II) FUNDAMENTAÇÃO

Resulta provada dos elementos constantes dos autos, designadamente do processo administrativo, a seguinte matéria de facto com pertinência para a decisão do recurso:

A recorrente formulou em 4 de Maio de 2018 o pedido de autorização de residência temporária na RAEM, ao abrigo do disposto no n.º 3 do artigo 1.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005 - "Quadros dirigentes e técnicos especializados contratados por empregadores locais que, por virtude da sua formação académica, qualificação ou experiência profissional, sejam considerados de particular interesse para a Região Administrativa Especial de Macau".

Em Agosto de 2021, o Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau elaborou o seguinte parecer:

“一、申請依據

第3/2005號行政法規

1. 申請日期 2018/05/04

臨時居留許可申請類別 管理人員

2. 利害關係人的身份資料如下:

序號	姓名	關係	證件	編號	有效期
1	A	申請人	香港永久性居民身份證	D4XXXX6(A)	不適用
			外地僱員身份認別證	23XXXX00	2022/11/10
2	B	配偶	香港永久性居民身份證	C4XXXX4(6)	不適用
3	C	卑親屬	香港永久性居民身份證	Y8XXXX7(A)	不適用
4	D	卑親屬	香港永久性居民身份證	S1XXXX3(5)	不適用

二、獲本地僱主聘用的勞動關係證明文件(見第123及127頁)

僱主名稱: E有限公司(現名為 “F有限公司”)

聘用職位名稱: SENIOR VICE PRESIDENT – PROJECT LEAD,
PROJECT DEVELOPMENT

基本工資: 269,500.00澳門元

聘用期限: 自2017年11月1日起入職，勞動合同有效期至2018年11月10日

註: (1) 申請人於聽證程序中提交新工作證明文件，顯示其已晉升為 “DIRECTOR – PROJECT DEVELOPMENT”，基本工資連房屋津貼亦調升至 340,000.00澳門元，勞動合同有效期至2020年11月10日(見第130頁)。

(2) 根據E有限公司於2020年12月7日向本局提交有關公司名稱之變更的信函顯示，該司已於2020年11月30日更改名為 “F有限公司” (見第220頁)。

三、相關職業範疇具監督或認證權限實體發出的意見書(見第179至180頁)

治安警察局依據第120-I/GM/97號批示，指出利害關係人所提交的上述身份證明文件符合本地區居留之規定。

四、行業類別 – 職業及職位(見第123頁)

申請人受聘於酒店及旅遊綜合體從事項目發展的管理工作，有關行業及工種不符合年度優先引進人才清單內容，亦不屬於大眾社會服務行業。

五、管理經驗 (見第59至63頁、第90至92頁、第123頁及第131頁)

根據申請人提交的工作證明文件，反映截至2018年4月17日，其具有不少於29年從事建築工程的工作經驗，當中不少於19年為管理經驗。另申請人於聽證程序中更新有關工作證明文件，顯示截至2019年1月25日，其累積了20年與現職相關的管理經驗。根據勞工事務局就業廳網上求職者資料顯示，尋找與其相類同工作的求職者有17名，經本澳人力資源累積，並不缺乏與申請人工作性質相同的求職者。

六、專業資格/執照 (見第49至56頁及第74至89頁)

根據申請人提交的證明文件，申請人具有由美國民間機構 “G” 發出的 “MEMBERSHIP” 證書、由美國官方機構 “H” 發出的 “ARCHITECT” 證書及澳門官方機構 “勞工事務局” 發出的 “建築業職安卡”，經分析及查核有關專業資格文件，上述專業資格均與申請人現職相關。另申請人亦提交了由 “I” 發出的 “ARCHITECT” 證書、J發出的 “ARCHITECT” 證書及 “K” 發出 “MEMBER” 證書，但由於有關專業資格已過期，故只用作參考。

七、學歷資格 (見第47至48頁、第57至58頁、第64至73頁)

申請人具有 BACHELOR OF ARCHITECTURE 和 BACHELOR OF SCIENCE 學位證書，經分析及查核，有關學歷資格由美國政府認可的高等教育機構發出，專業類別與申請人現職相關；根據勞工事務局就業廳網上求職者資料顯示，具有與申請人相關學歷的求職者有11名；根據高等教育輔助辦公室(現為教育及青年發展局)資料顯示，由2011/2012至2015/2016的過去五個學年建築工程專業類別畢業人數共753名，當中更不乏碩士或具更高學歷的人士。

八、現職情況 (見第124及132頁)

申請人受僱於“E有限公司”擔任“SENIOR VICE PRESIDENT – PROJECT LEAD, PROJECT DEVELOPMENT”，根據申請人提交的職務描述文件顯示，其職務範疇包括推動內部和外部項目團隊的整體協調、指導和監控，以進行主要綜合度假村的建築設計和交付，包括酒店大樓、零售、遊戲和娛樂設施，當中包括整個項目開業前運營物流、與企業主及主要的高級業務主管密切合作，透過有關職務描述，申請人直屬於“DIRECTOR – PROJECT DEVELOPMENT”；儘管申請人於聽證程序中更新有關工作證明文件，顯示其已晉升為“DIRECTOR – PROJECT DEVELOPMENT”，直屬於 VICE CHAIRMAN，主要負責推動項目團隊的整體協調、指導和監督，反映其擔任公司決策層管理職務，然而，透過有關文件，只能反映申請人管理 SVP/VP-Project Leads，SVP/ASVP-Commercial，ASVP/VP-Engineering，SVP/ASVP-Design，VP-Site Logistics，即五個部門的高級管理人員，這並未能體現具體的管理規模。

申請人基本工資為269,500.00澳門元，根據統計暨普查局2021年第2季統計資料顯示，建築業的外地管理人員的薪酬中位數為35,000.00澳門元，申請人的基本工資高於有關行業的薪酬中位數水平。

九、其他考慮因素

申請人現年62歲，透過是項申請所提交的文件未能體現其曾於其他地區或國家被認定為優才，除申請人受聘於本澳機構工作外，未見與本澳存有更多的連繫。

十、個人成就與本澳需求

申請人未有提交文件證明其曾獲得任何國家或地區級別的獎項、曾於同一集團設於不同國家或地區分支機構擔任相類同工作、又或具備優先引進行業的工種的相關技能。

十一、聽證程序

鑒於申請人之條件不足以顯示為特別有利於本澳的人員，不利於申請人是項臨時居留許可申請，故對利害關係人進行了書面聽證(見第181至182頁)，隨後，申請人透過其授權律師提交了回覆意見，有關回覆意見的主要內容如下(見第183至215頁):

(1) 申請人憑藉高等的學歷、專業技術及豐富的工作經驗，自2017年一直受聘於現僱主，擔任公司決策層及領導者的角色，管理多名員工，為其僱主培訓本地員工工作能力，進而提升該公司乃至澳門的競爭能力；

(2) 申請人強調澳門可能存在擁有與其學歷相同的待業或已就業人士，但聘用一名人士不應單純考慮其學歷，而更應考慮其工作經驗、領導才能及提升整個企業的競爭力，申請人正是具備上述能力，才能獲得澳門大企業的聘用；

(3) 申請人表示其來澳門工作及申請居留權是因為其希望以澳門為家，若獲批居留權，定必發揮其職能為其僱主及澳門服務；

(4) 申請人更新工作證明文件，顯示其已晉升為“DIRECTOR – PROJECT DEVELOPMENT”，基本工資連房屋津貼亦調升至340,000.00澳門元，勞動合同有效期至2020年11月10日(見第130頁)。

就上述申請人回覆意見，茲分析如下:

(1) 考慮到第3/2005號行政法規所訂的臨時居留許可的前提在於申請人須為對澳門特別行政區帶來特別裨益的人才，是以不認為獲批在澳工作的外地僱員均具備了此等裨益從而批給臨時居留許可；

(2) 雖然申請人於聽證程序中提交新工作證明文件，顯示其現職已晉升“DIRECTOR – PROJECT DEVELOPMENT”，直屬於VICE CHAIRMAN，主要工作職務為負責推動內部和外部項目團隊的整體協調、指導和監督，以進行大型綜合度假村的建築設計和項目交付，反映其擔任決策層的管理職務，本局已將有關條件納入考慮；須指出的是，有關文件只能反映申請人管理多個部門

的高級管理人員，但並未能反映申請人的管理規模，未能突顯其有助提升本地員工技術和競爭力；

(3) 本局於聽證公函中，已提出本澳勞動市場並不乏與申請人相類同學歷或尋找相類同工作的求職者，同時，亦不乏建築及工程專業範疇的畢業學生，以上資料顯示本澳已具有相關範疇的人力資源儲備，但申請人除了強調其專業資歷及工作經驗外，並未有提交文件佐證其具備優於本澳相關範疇人員的條件；

(4) 綜上所述，經聽證程序後，仍未有文件可反映申請人具備有關行業的突出成就及貢獻，未能體現其可為本澳帶來特別的專業技術裨益，因此，在本澳勞動市場已具有一定數量的人員儲備的情況下，未能視申請人為特別有利於本澳的管理人員。

十二、建議

經研究及分析，申請人持有 BACHELOR OF ARCHITECTURE 和 BACHELOR OF SCIENCE 學位證書，透過文件顯示，申請人具有不少於20年從事建築工程業的管理經驗，現時受聘於“E有限公司”擔任“DIRECTOR – PROJECT DEVELOPMENT”，有關行業及工種不符合年度優先引進人才清單的內容，亦不屬於大眾社會服務行業，申請人雖然擔任決策層的管理職務，但透過其提交的文件，未能證實申請人直接或間接管理的人數，未能體現其管理規模情況；此外，透過申請人所提交的文件，未能體現其曾於其他地區或國家被認定為優才，或曾於同一集團設於不同國家或地區分支機構擔任相類同工作，又或具備優先引進行業的工種的相關技能，亦未能反映其在有關行業類別的個人成就或其他可配合本澳需求的條件，且經本澳人力資源累積，也不缺乏具備與申請人相關學歷及工作性質的求職者及畢業學生。經聽證程序，申請人亦未能提交可佐證其可為本澳帶來特別裨益的文件。

根據第3/2005號行政法規第一條(三)項規定，獲批臨時居留許可的

前提在於申請人須為對澳門特別行政區帶來特別裨益的人才，經綜合考慮到申請人任職之行業類別、管理經驗、專業資格、學歷資格、現職情況及個人成就與本澳需求的因素，並經參考勞工事務局、高等教育輔助辦公室(現為教育及青年發展局)及統計暨普查局數據，經本澳人力資源累積，並不缺乏具備與申請人相關學歷、工作經驗及工作性質的求職者及畢業學生，故認為申請人不應被視為特別有利於澳門特別行政區的管理人員。

綜上所述，申請人根據第3/2005號行政法規第一條(三)項規定，以管理人員的身份提出臨時居留許可申請，申請人向澳門貿易投資促進局提交申請文件，該等文件符合上述法規第九條有關的文件要求，然而，結合上述的析，顯示申請人的申請未符合第3/2005號行政法規第一條及第七條所規定的審批標準，謹建議根據同一法規第一條(三)項、第六條及第七條的規定，呈行政長官不批准上述利害關係人之臨時居留許可申請。

呈上級審閱及批示。”

Por despacho de Sua Excelência o Chefe do Executivo datado de 5 de Janeiro de 2023, foi indeferido o pedido nos seguintes termos transcritos:

“同意建議書內容建議，不批准下列利害關係人之臨時居留許可申請。”

序號	姓名	關係
1	A	申請人
2	B	配偶
3	C	卑親屬
4	D	卑親屬

*

Aberta vista ao Ministério Público, foi emitido pelo Digno Delegado Coordenador o seguinte duto parecer:

"Nos termos previstos na norma do artigo 69.º, n.º 2, alínea d), do Código de Processo Administrativo Contencioso (CPAC), vem o Ministério Público pronunciar-se como segue:

1.

A, melhor identificado nos autos, veio interpor recurso contencioso do acto administrativo praticado pelo Chefe do Executivo que indeferiu o seu pedido de autorização de residência temporária na Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China (RAEM), pedindo a respectiva anulação.

A Entidade Recorrida apresentou contestação na qual concluiu pela improcedência do recurso.

2.

(i.)

O Recorrente requereu a autorização de residência temporária na RAEM ao abrigo do disposto no n.º 3 do artigo 1.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005. Tal pedido veio a ser indeferido pela Entidade Recorrida através do acto agora contenciosamente impugnado, por, em síntese, esta ter entendido que o Recorrente não podia ser considerado de particular interesse para Macau.

Isto dito, vejamos o recurso.

(ii.)

Começa o Recorrente por invocar a omissão de actos de instrução procedimental à data da emissão do acto recorrido.

Segundo alega, a Entidade Recorrida, na sua decisão, proferida em 5 de Janeiro de 2023, considerou dados fornecidos pelo Departamento de Emprego da Direcção dos Serviços de Trabalho e pelo Gabinete de Apoio ao Ensino Superior em Junho de 2018, pelo que daí resultaria uma insuficiência instrutória susceptível de comprometer a legalidade do acto, na medida em que traduziria uma violação dos artigos 3.º, n.º 1, 4.º, 10.º, 59.º, 86.º e 87.º, n.º 1, todos do Código do Procedimento Administrativo (CPA).

Não nos parece, salvo o devido respeito, que tenha razão.

Mercê do desfasamento temporal existente entre o momento do encerramento da instrução procedimental e o momento da decisão final, inevitável numa Administração estruturada hierarquicamente e em que não existe coincidência entre quem instrói e quem decide a final, é muito natural que a situação de facto existente num e noutro momento nem sempre seja a mesma, sem que daí se possa extrair, no entanto, a existência de um erro nos

pressupostos de facto sempre que a situação de facto no momento da decisão tenha sofrido uma alteração relativamente à que se verificava no momento do encerramento da instrução.

É certo que, no caso em apreço, o tempo que decorreu entre a notificação para o exercício da audiência prévia e o momento da prática do acto recorrido decorreram mais de 4 anos e, nesse tempo, as circunstâncias de facto podem ter sofrido uma significativa alteração.

A verdade, no entanto, é que, se tal alteração ocorreu, daí não resultaria, ao contrário do que alega o Recorrente, qualquer défice instrutório, mas, antes, um erro nos pressupostos de factos. Todavia, não só esse vício não foi alegado pelo Recorrente, como, além disso, o mesmo se não demonstra. Com efeito, se não custa admitir, à luz das regras da experiência, que a situação de facto relevante se alterou entre 2018 e 2023, não é certo, no entanto, que essa alteração tenha sido significativa ou, em qualquer caso, que tenha afectado o exercício dos poderes discricionários por parte da Administração e essa demonstração, a nosso ver, era essencial para se concluir pela existência de um vício invalidante do acto recorrido.

(iii.)

Em segundo lugar, o Recorrente invoca a violação do princípio da legalidade e do princípio da prossecução

do interesse público e da protecção dos direitos e interesses dos residentes, atenta a invocação de fundamentos sem expressa previsão legal e a desconsideração de fundamentos que lhe são respeitantes.

Também aqui se nos afigura que o Recorrente não pode ver acolhida a sua pretensão impugnatória.

De acordo com o n.º 3 do artigo 1.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005, podem requerer autorização de residência temporária na Região Administrativa Especial de Macau, nos termos do presente diploma, os quadros dirigentes e técnicos especializados contratados por empregadores locais que, por virtude da sua formação académica, qualificação ou experiência profissional, sejam considerados de particular interesse para a Região Administrativa Especial de Macau.

Segundo o disposto no n.º 1 do artigo 6.º e no artigo 7.º do mesmo Regulamento Administrativo, constitui competência discricionária do Chefe do Executivo decidir os pedidos de residência temporária apresentados ao abrigo do presente diploma, independentemente dos respectivos fundamentos, sendo tomados em consideração todos os aspectos relevantes, nomeadamente e para o que agora interessa, o curriculum do interessado; a área profissional dos quadros dirigentes e técnicos especializados e a situação, necessidades e segurança da Região

Administrativa Especial de Macau.

Da conjugação do n.º 3 do artigo 1.º com o n.º 1 do artigo 6.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005, resulta, se bem vemos, a existência de dois momentos discricionários, um que resulta da utilização do conceito jurídico indeterminado «particular interesse para a RAEM» do lado daquilo a que poderíamos chamar, imprecisamente, a previsão ou hipótese da norma; e outro que decorre do poder explicitamente discricionário que, do lado da estatuição normativa, o n.º 1 do artigo 6.º daquele Regulamento defere ao Chefe do Executivo, no sentido de conceder ou não a residência temporária.

É relativamente consensual entre os Autores e nos Tribunais que, no exercício deste poder discricionário, a Administração se pode servir das chamadas directivas de discricionariiedade através das quais a racionalização e a simplificação da decisão administrativa, definindo elencos de casos típicos que preenchem a previsão da norma ou os elementos principais a considerar na avaliação de um facto ou na formulação de um juízo de prognose. Aliás, mesmo a doutrina que se mostra menos receptiva à utilização deste tipo de directivas por parte da Administração, não deixa de lhes assinalar, para os agentes aplicadores, o benefício da redução da complexidade e, para os administrados, a vantagem de incrementar a previsibilidade do desfecho da

acção administrativa (veja-se, neste sentido, PEDRO COSTA GONÇALVES, *Manual de Direito Administrativo*, Coimbra, 2020, p. 229).

No caso, a Administração serviu-se legitimamente, pois, de directivas para, a partir delas, exercer o poder discricionário que a lei lhe defere, sem renúncia, em todo o caso, à consideração da especificidade da situação que tinha perante si. Daí que, o acto recorrido não sofra do vício que, neste particular, o Recorrente lhe aponta.

Por outro lado, também não nos parece que a Administração tenha, contrariamente ao alegado pelo Impugnante, desconsiderado os fundamentos a si respeitantes, nomeadamente a qualidade da sua formação académica, a riqueza do seu currículo ou a sua vasta experiência profissional.

O ponto é que, de acordo com a formulação da própria lei, a concessão da autorização de residência temporária depende de o requerente ser considerado uma pessoa de «particular interesse» para a Região, sendo que, o juízo sobre esse pressuposto é de natureza discricionária e, como tal, subtraído à sindicância dos Tribunais no que à respectiva conveniência diz respeito.

De entre os ditos limites ao exercício da actividade discricionária cujo respeito é controlável pelos tribunais destacam-se os chamados princípios gerais

da actuação administrativa. Todavia, a violação desses princípios só assume relevância invalidante nas situações em que a mesma seja manifesta, ostensiva, evidente (cfr. alínea d) do n.º 1 do artigo 21.º do CPAC). Como aponta a doutrina, «no que concerne ao controlo efectuado com base nos princípios jurídicos, apenas a sua violação ostensiva ou intolerável (desvio de poder objectivo) poderá basear a anulação jurisdicional dos actos praticados ao abrigo de poderes discricionários, variando a intolerabilidade de tal violação na medida da densidade do princípio em causa e dos circunstancialismos concretos em presença» (assim, por todos, FERNANDA PAULA OLIVEIRA, *A Discricionariiedade de Planeamento Urbanístico Municipal na Dogmática Geral da Discricionariiedade Administrativa*, Coimbra, 2011, p. 105)

Cabe, portanto, ao juiz administrativo controlar a compatibilidade da decisão discricionária com os princípios jurídicos fundamentais que regem a actividade da administração, no sentido, justamente, de determinar se ocorreu a violação flagrante de algum ou alguns deles, através de um controlo que é, essencialmente, negativo.

A verdade é que, no caso, ao invés do que vem alegado pelo Recorrente, a Administração não incorreu na violação de qualquer princípio geral da actividade administrativa, muito menos, claro está, de modo flagrante, manifesto ou intolerável.

Parece evidente, aliás, a partir da leitura da leitura da petição inicial, que o Recorrente pretende que o Tribunal se substitua à Administração na apreciação «mérito» da sua pretensão no sentido de obter a autorização de residência, descurando, todavia, que essa substituição se encontra vedada, em virtude de, no que tange à conveniência, a Administração ter a última palavra. É à Administração, e só a ela que, no exercício de valorações próprias e autónomas, compete avaliar, tendo em vista a concreta prossecução do interesse público, se, na situação em causa, se justifica ou não autorizar a residência.

(iv.)

Finalmente, o Recorrente invoca o vício da falta de fundamentação do acto recorrido.

Parece-nos, ao invés, que acto administrativo recorrido está fundamentado. Pelo seguinte.

Das normas contidas nos artigos 114.º, n.º 1, alínea b) e 115.º, n.º 1 do Código do Procedimento Administrativo (CPA) resulta para a Administração o dever legal de fundamentação, que deve ser expressa e consistir numa sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão, entre outros, dos actos administrativos que neguem, extingam, restrinjam ou afectem por qualquer modo direitos ou interesses legalmente protegidos.

É de todos sabido que o dever de fundamentação dos

actos administrativos tem, geneticamente, uma função endógena de propiciar a reflexão da decisão pelo órgão administrativo e uma função exógena, externa ou garantística de facultar ao cidadão a opção consciente entre o conformar-se com tal decisão ou afrontá-la em juízo (entre muitos outros, veja-se, neste sentido, o Ac. do Tribunal de Segunda Instância de 7.12.2011, Processo nº 510/2010) e sendo assim, pode dizer-se que um acto está fundamentado sempre que o administrado, colocado na sua posição de destinatário normal fica a conhecer as razões que estão na sua génese, para que, se quiser, o possa sindicair de uma forma esclarecida.

No caso em apreço, analisada a fundamentação do acto recorrido estamos em crer, como acima já dissemos, que a Administração não deixou de observar o referido dever legal de fundamentação formal cuja violação foi alegada pelo Recorrente. Na verdade, estão plasmadas no texto do acto recorrido, com clareza, as razões de facto e de direito pelas quais a Entidade Recorrida considerou que, no caso, se não justificava, conceder ao Recorrente a autorização de residência temporária em Macau. Por isso, um destinatário normal colocado na posição do Recorrente, confrontado com o dito acto, não podia deixar de ficar ciente dos motivos que levaram à actuação administrativa agora em causa.

De resto, como cristalinamente resulta da leitura da douta petição inicial do recurso contencioso, o Recorrente ficou plenamente esclarecido sobre as razões justificativas do acto que impugnou e dessa leitura também resulta que a questão colocada por aquele não tem que ver com a observância do chamado dever de fundamentação formal, mas, antes com os próprios fundamentos do acto, com os quais se não conforma.

3.

Deve, pois, face ao exposto, ser julgado improcedente o presente recurso contencioso.

É este, salvo melhor opinião, o parecer do Ministério Público."

*

Conforme se decidiu no Acórdão do Venerando TUI, no Processo n.º 21/2004: "Simplesmente, o Magistrado do Ministério Público, no recurso contencioso de anulação, não é parte. Assim, não há norma que impeça o juiz de fundamentar decisão aderindo a texto do Ministério Público, o que se observa a cada passo..."

Atento o teor das duntas considerações tecidas pelo Digno Magistrado do Ministério Público que antecede, concordamos inteiramente com a solução, acertada, perspicaz e sensata, nelas apresentada para o caso sub judice, pelo que remetemos para os seus precisos termos e,

em consequência, julgamos improcedente o recurso contencioso.

III) DECISÃO

Face ao exposto, o Colectivo de Juizes deste TSI acorda em julgar **improcedente o recurso contencioso** interposto pelo recorrente A, mantendo o acto administrativo impugnado.

Custas pelo recorrente, com taxa de justiça em 8 U.C.

Registe e notifique.

RAEM, 29 de Fevereiro de 2024

Tong Hio Fong
(Relator)

Rui Carlos dos Santos P. Ribeiro
(1º Juiz-Adjunto)

Fong Man Chong
(2º Juiz-Adjunto)

Mai Man Ieng
(Procurador-Adjunto)