

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

Relatório

1. A (XXX), com os sinais dos autos, veio recorrer do despacho proferido pelo EXMº SECRETÁRIO PARA A ECONOMIA E FINANÇAS datado de 06.05.2009, com o qual lhe foi indeferido um pedido de renovação da autorização da sua residência nesta R.A.E.M..

Alega para concluir que:

- “1. A entidade recorrida indeferiu a pretensão do recorrente de renovação da sua fixação de residência em Macau, por entender que por ter sido a Recorrente condenada por crime de falsificação.
2. Todavia, em sede de audiência escrita o recorrente comunicou à entidade recorrida que se tratava de factos passados à muitos anos

e que nada tiveram a vêr com o seu pedido de fixação de residência.

- 3. A entidade recorrida tinha a responsabilidade de averiguar se tal alegação corresponde ou não a verdade e se havia outros motivos que ponderados levassem ao deferimento do seu pedido de renovação da fixação de residência.*
- 4. Não o fazendo entendemos que o acto recorrido padece de vício de violação da lei por claro deficit de instrução, sendo que este vício conduz a anulação do acto recorrido.*
- 5. A falta de diligências reputadas necessárias para a constituição da base fáctica da decisão afectou a decisão.*
- 6. Mas também se a materialidade dos factos não estiver comprovada, ou faltarem, nessa base, factos relevantes alegados pelo interessado ou constantes no seu processo (administrativo), por insuficiência de prova que a administração poderia e deveria ter colhido (o que gera erro nos pressupostos de facto).*
- 7. Ou seja, as omissões, inexactidões ou insuficiências na instrução estão na origem de um deficit de instrução, que redundam em erro invalidante da decisão, derivado não só da omissão ou preterição das diligências legais.*

8. *Mas também, de não se tomar em devida conta, na instrução e até na tomada de decisão de factos que tenham sido introduzidos pelo requerente, já constantes no seu processo ou que fossem necessários para a decisão do procedimento.*
9. *Daí que teremos de concluir que o acto recorrido padece do vício de violação da lei, para além de se traduzir numa decisão desproporcional, inadequada e injusta relativamente aos direitos e interesses que o ordenamento jurídico da RAEM confere à recorrente.*
10. *De facto, o acto impugnado, não ponderando sobre o direito à família, a unidade e estabilidade familiar, viola no nosso entender os artigos 38º e 43º da Lei Básica da RAEM e os artigos 1º, 2º e 3º da Lei nº 6/94/M, de 1 de Agosto e ainda o nº 1, do artigo 8º da Lei nº 4/2003.*
11. *É que, na discricionariedade, a lei não dá ao órgão administrativo competente liberdade para escolher qualquer solução que respeite o fim da norma.*
12. *Antes, obriga-o a procurar a melhor solução para a satisfação do interesse público de acordo com os princípios jurídicos de actuação.*

13. *Ou seja, a lei ao conferir os poderes discricionários pretende que eles sejam exercidos em face da existência de certas circunstâncias cuja apreciação conduza o agente a optar, entre as várias soluções possíveis, pela que considere mais adequada à realização do fim legal.*
14. *No caso sub judice, a melhor solução passa, no nosso entender, pela aceitação dos factos constantes no processo administrativo, para além dos carreados e levados ao conhecimento da entidade recorrida pelo agente.*
15. *Nos exactos e precisos termos em que o faz, na medida em que uma pessoa, não poderá sofrer medida administrativa desrazoável e desproporcional.*
16. *O acto em apreço causa graves prejuízos e de difícil reparação ao recorrente e aos interesses que este persegue, violando assim directamente direitos fundamentais do ser humano.*
17. *Para além de violar, do mesmo modo, os princípios da proporcionalidade e da justiça consagrados nos artigos 5º, 7º e no nº 2 do artigo 138º, todos do Código de Procedimento Administrativo.*
18. *Acresce, por último, que a decisão ora posta em crise demonstra*

uma total desrazoabilidade no exercício de poderes discricionários.”; (cfr., fls. 2 a 13).

*

Citada, a entidade recorrida contestou.

Em síntese, afirma o que segue:

- “a) Apenas os factos determinantes da decisão são pressupostos do acto administrativo;*
- b) Os pressupostos de facto do acto impugnado estão provados por sentença judicial e são confessados pela recorrente;*
- c) Não se prova que a Administração tenha omitido diligências instrutórias;*
- d) Não existe um direito de residência na RAEM dos não residentes permanentes pelo mero facto de que terem casado ou constituído família;*
- e) O acto impugnado não violou os direitos da recorrente casar e constituir família;*
- f) o acto impugnado não discriminou a recorrente de forma ilegal;*
- g) O acto impugnado não afecta a posição da recorrente em termos*

desproporcionais aos objectivos da lei em matéria de residência temporária.”; (cfr., fls. 24 a 29).

*

Oportunamente, juntou o Exm^o Representante do Ministério Público douto Parecer, considerando que se devia julgar improcedente o recurso; (cfr., fls. 52 a 57).

*

Nada obstando, passa-se a conhecer.

Fundamentação

Dos factos

2. Mostram-se assentes os seguintes factos com interesse para a decisão a proferir:

- em 06.11.2008, requereu, **B**, a renovação da autorização da sua

residência em Macau assim como do seu agregado familiar, composto por **A**, sua esposa, e ora recorrente, e ascendentes e filho;

– sobre tal pedido, e com data de 09.03.2009, elaborou-se o seguinte:

“Parecer n.º 1893/Residência/2005/1R

Assunto: Revisão do requerimento da residência por investimento

Vogal Executivo C (XXX)

1. As seguintes pessoas solicitaram a renovação da autorização de residência temporária:

<i>n.º</i>	<i>nome</i>	<i>relações</i>	<i>documento</i>	<i>n.º</i>	<i>validade</i>	<i>validade da autorização da residência temporária</i>
<i>1.</i>	<i>B (XXX)</i>	<i>requerente</i>	<i>passaporte chinês</i>	<i>GXXX</i>	<i>17/07/2018</i>	<i>18/02/2009</i>
<i>2.</i>	<i>A (XXX)</i>	<i>cônjuge</i>	<i>passaporte chinês</i>	<i>GXXX</i>	<i>28/07/2018</i>	<i>18/02/2009</i>
<i>3.</i>	<i>D (XXX)</i>	<i>ascendente</i>	<i>passaporte chinês</i>	<i>GXXX</i>	<i>17/07/2018</i>	<i>18/02/2009</i>
<i>4.</i>	<i>E (XXX)</i>	<i>ascendente</i>	<i>passaporte</i>	<i>GXXX</i>	<i>17/07/2018</i>	<i>18/02/2009</i>

			chinês			
5.	F (XXX)	descendente	passaporte chinês	GXXX	17/07/2013	18/02/2009

2. *Através de documentos, foi provado que a cónjuge do requerente, A (XXX), foi condenada pelo Tribunal Judicial de Base em 1 de Novembro de 2007, nos termos do n.º 2 do artigo 29º do Código Penal de Macau e do n.º 1 do artigo 11º da Lei n.º 2/090/M de 31 de Maio na redacção introduzida pelo D.L. 11/96/M de 12 de Fevereiro, na pena de dois anos e seis mês de prisão com suspensão da execução da pena por um período de três anos, pela prática do crime de “falsificação de documentos” (vide documento constante das fls. 17 a 20).*

3. *Quanto aos supracitados assuntos, é favor apresentar o requerente a explicação escrita. A cónjuge do requerente apresentou a carta em 17 de Fevereiro de 2009, indicando: Cheguei a Macau para trabalhar quando era jovem, o funcionário da Direcção dos Serviços para os Assuntos Laborais enganou a data de nascimento, como era pequena na altura, não prestei atenções para revisar. Queria desculpar o transtorno pelo erro acima mencionado que possa causar ao investigador (vide documento constante da fls. 44).*

4. *Conduto, através da sentença de 1 de Novembro de 2007 do Juízo*

Criminal do TJB, verifica-se que mesma a cónjuge do requerente, A (XXX), sabia bem o passaporte com identificação falsa, utilizando-o para requerer um título de identificação de trabalhador não-residente junto ao serviço competente no fim de alcançar o seu motivo de trabalhar em Macau, os actos dela intentam afectar a fé pública deste tipo de documento de identificação, obter interesses ilegítimos para si e prejudicar os interesses de Macau e de terceiros, agindo livre, voluntário e conscientemente os actos supra mencionados, sabia bem que a sua conduta foi proibida e punida pela lei (vide documento constante das fls. 34 a 37).

5. Através da sentença acima referida, verifica-se que a pessoa supracitada agiu livre, voluntário e conscientemente o acto ilícito supra mencionado. Nos termos da alínea 1) do n.º 2 do artigo 9º da Lei n.º 4/2003 subsidiariamente aplicável ao artigo 11º do D.L. 14/95/M, quando o Chefe do Executivo da RAEM decide a concessão da autorização de residência, deve atender aos aspectos que se o requerente tenha antecedentes criminais, se tenha comprovado incumprimento das leis da RAEM ou fosse condenado em pena privativa de liberdade, na RAEM ou no exterior, no entanto, a pena supracitada da cónjuge do

requerente, A (XXX), não é favorável manifestamente a este requerimento da renovação da autorização de residência temporária.

6. O requerente apresentou o requerimento de residência temporária a este Instituto com base no investimento em imóveis no valor de um milhão de patacas, foi autorizado o respectivo requerimento em 18 de Fevereiro de 2006.

7. Para efeitos de renovação, o requerente apresentou a informação escrita da Conservatória do Registo Predial e outros documentos, verifica-se que apresentou o requerimento com as propriedades originais:

(1) n.º de descrição predial: XXX

XXX-andar-XXX, Edif. XXX, Avenida XXX, n.º XXX, Macau

Valor: MOP\$ 670.475,00

Data de registo: 4 de Agosto de 2005 (130)

(2) n.º de descrição predial: XXX

XXX-andar-XXX, Edif. XXX, Avenida XXX, n.º XXX, Macau.

Valor: MOP\$ 412.600,00

Data de registo: 4 de Agosto de 2005 (129)

8. *Concluindo a revisão, foi provado que:*

(1) Além da cónjuge do requerente, A (XXX), os documentos de identificação de outros interessados preencheram às condições de renovação da autorização de residência temporária;

(2) O requerente atendeu ao disposto da lei em relação ao investimento em imóveis no valor de um milhão de patacas.

Nos termos do D.L. n.º 14/95/M, sugere-se que autorize os interessados com o seguinte prazo:

<i>N.º</i>	<i>Nome</i>	<i>Relações</i>	<i>Validade da concessão de autorização de residência temporária sugerida</i>
<i>1</i>	<i>B (XXX)</i>	<i>requerente</i>	<i>18/02/2012</i>
<i>2</i>	<i>D (XXX)</i>	<i>ascendente</i>	<i>18/02/2012</i>
<i>3</i>	<i>E(XXX)</i>	<i>ascendente</i>	<i>18/02/2012</i>
<i>4</i>	<i>F (XXX)</i>	<i>descendente</i>	<i>18/02/2012</i>

9. Ao mesmo tempo, com base nos pontos n.º 2,3,4,5, nos termos da alínea 1) do n.º 2 do artigo 9 da Lei n.º 4/2003 subsidiariamente aplicável ao artigo 11º do D.L. n.º 14/95/M, sugere-se que não autorize este requerimento da renovação da autorização de residência temporária da cónjuge do requerente, **A (XXX)**.

(...)

– seguidamente, elaborou-se a informação seguinte:

“Sr. Secretário para a Economia e Finanças:

Através de investigação e análise do parecer n.º 1893/Residência/2005/1R, venho apresentar o parecer favorável à autorização de residência temporária renovável dos interessados com o seguinte prazo, agora sugiro que autoriza o respectivo requerimento.

N.º	Nome	Relações	Validade da concessão de autorização de residência temporária sugerida
1.	B (XXX)	requerente	18/02/2012
2.	D (XXX)	ascendente	18/02/2012
3.	E(XXX)	ascendente	18/02/2012
4.	F (XXX)	descendente	18/02/2012

Ao mesmo tempo, dado que no parecer n.º

1893/Residência/2005/1R também se refere ao parecer desfavorável à autorização do presente requerimento da renovação da autorização de residência temporária da cônjuge do requerente, A (XXX), agora sugiro que indefere o respectivo requerimento.”; (cfr., fls. 22 a 25 do processo administrativo instrutor).

- por despacho do Exm^o Secretário para a Economia e Finanças de 06.05.2009, decidiu-se em conformidade com o proposto; (sendo este, e na parte que diz respeito à ora recorrente, o acto ora recorrido).

Do direito

3. Pretende a ora recorrente a anulação do despacho objecto do presente recurso com o qual se indeferiu a renovação da autorização da sua residência em Macau.

Entende que o mesmo padece dos vícios de “violação de lei por déficit de instrução”, (cfr., concl 4.^a), “*para além de se traduzir numa decisão desproporcional, inadequada e injusta relativamente aos direitos e interesses que o ordenamento jurídico da RAEM confere à recorrente*”,

(cfr., concl. 9.^a), afirmando que o acto impugnado não ponderou “o direito à família, a unidade e estabilidade familiar, violando os artigos 38º e 43º da Lei Básica da RAEM e os artigos 1º, 2º e 3º da Lei nº 6/94/M, de 1 de Agosto e ainda o nº 1, do artigo 8º da Lei nº 4/2003.”; (cfr., concl 10.^a).

Vejamos então se assim é.

— Quanto ao alegado “déficit de instrução”.

Diz a recorrente que “em sede de audição escrita o recorrente comunicou à entidade recorrida que se tratava de factos passados à muitos anos e que nada tiveram a vêr com o seu pedido de fixação de residência”, e que “a entidade recorrida tinha a responsabilidade de averiguar se tal alegação corresponde ou não a verdade e se havia outros motivos que ponderados levassem ao deferimento do seu pedido de renovação da fixação de residência”.

Não nos parece que tenha razão.

Basta pois ler o “Parecer n° 1893/residência/2005/1R” que atrás se deixou transcrito para se concluir que a entidade recorrida não deixou de ponderar no pela ora recorrente alegado em sede de audição escrita.

Assim, na parte em questão, e ociosas sendo outras considerações, improcede o recurso.

Continuemos.

— Vejamos agora a questão da “desproporcionalidade da decisão” e da sua violação ao “*direito à família, a unidade e estabilidade familiar*” e aos “*artigos 38° e 43° da Lei Básica da RAEM e os artigos 1°, 2° e 3° da Lei n° 6/94/M, de 1 de Agosto e ainda o n° 1, do artigo 8° da Lei n° 4/2003*”.

Prescreve o art. 5°, n° 2 do C.P.A. 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.”

Consagrando o transcrito preceito o princípio da proporcionalidade,

tem-se entendido o mesmo como “*significando que os meios utilizados devem situar-se numa «justa medida» em relação aos fins obtidos, impedindo-se assim a adopção de medidas desproporcionais, excessivas ou desequilibradas. Pretende-se saber se o custo ou o sacrifício provocado pela decisão é proporcional ao benefício com ela conseguido*”; (cfr., v.g., o recente Ac. deste T.S.I. de 11.03.2010, Proc. n° 756/2009).

E como já decidiu o V^{do} T.U.I., “*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*”, (cfr., o Ac. do V^{do} T.U.I. de 15.10.2003, Proc. n° 26/2003)”.

Dito isto, “*quid iuris*”?

Ora, como se salienta no douto Parecer do Exm° Representante do Ministério Público, e vale a pena aqui reproduzir:

“*Encontramo-nos face a acto produzido no exercício de poderes discricionários que, constituindo embora uma peculiar maneira de aplicar as normas jurídicas se encontram, todavia, sempre vinculados a*

regras de competência, ao fim do poder concedido, a alguns princípios jurídicos como a igualdade, proporcionalidade, justiça e imparcialidade, a regras processuais e ao dever de fundamentação, não existindo, como é óbvio, qualquer exceção ao princípio da legalidade, mesmo na vertente da reserva de lei, sendo certo, porém, que, por norma, nesta área, a intervenção do julgador ficará reservada apenas para casos de erro grosseiro ou injustiça manifesta.

No caso, a Administração, perante a comprovada infracção às leis da RAEM por parte da recorrente, entendeu indeferir a almejada renovação de autorização de residência da mesma, nos termos da al. 1) do n.º 2, do art.º 9º da Lei 4/2003.

E, não vemos como validamente atacar tal posição, acrescentando que, na situação presente, em boa verdade, se não divisa que outra alternativa sensata e adequada restasse à Administração, face à matéria comprovada : revela-se sensato e razoável que as entidades públicas para o efeito vocacionadas, em face de indivíduo que se detectou ter infringido as leis da RAEM, infracção tendente precisamente a contornar legislação da Região sobre imigração, indefiram a autorização de residência peticionada, não se divisando que se mostre ultrapassada a justa medida ou que outras medidas necessárias e adequadas à

salv guarda da segurança e estabilidade públicas pudessem ter sido tomadas, no quadro legal existente, que implicassem menos gravames, sacrifícios ou perturbações à posição jurídica da recorrente (é de um indeferimento que estamos a falar, cuja alternativa seria apenas, parece-nos, o seu oposto), não se antevendo (nem, de resto, é adiantada por aquela) a existência de qualquer outro caso similar em que, eventualmente, em circunstâncias idênticas, haja sido tomada diferente medida.

Os interesses económicos, familiares e emocionais invocados pela recorrente serão estimáveis, mas haverão sempre que ceder face ao manifesto interesse público na salv guarda da segurança e estabilidade social da Região.”; (cfr., fls. 54 a 56).

Mostra-se-nos de subscrever, na íntegra, o assim considerado.

Na verdade, mal andaríamos se os princípios gerais do Governo atinentes à política familiar o condicionassem ao deferimento dos pedidos de fixação de residência sempre que verificado o condicionalismo previsto na al 5) do nº 2 do artº 9º da Lei 4/2003, ou seja, existência de laços familiares do interessado com residentes da RAEM.

Por sua vez, e sem prejuízo do muito respeito por opinião em sentido diverso, há que referir também que da decisão recorrida não resulta nem a dissolução do casamento, nem a obrigação do divórcio, para a ora recorrente.

Com efeito, há que frisar que o (simples) facto de se ter contraído matrimónio com residente de Macau, ou o de se ter constituído família com residente de Macau, não implica, (automática e impreterivelmente), o direito de residência em Macau a quem o não tiver.

Daí, não nos parecendo violados os invocados direitos (ou os preceitos legais invocados), nem nos parecendo que com o acto em questão se tenha incorrido em “erro grosseiro ou intolerável”, motivos não há para a procedência do presente recurso.

Decisão

4. Face ao exposto, e em conferência, acordam negar provimento ao recurso.

**Custas pela recorrente com taxa de justiça que se fixa em 6
UCs.**

Macau, aos 18 de Março de 2010

José M. Dias Azedo

Chan Kuong Seng

João A. G. Gil de Oliveira