

Processo nº 1257/2019

(Autos de Recurso Contencioso)

Data do Acórdão: *29 de Outubro de 2020*

ASSUNTO:

- *Autorização de residência temporária.*
- *Alteração do fundamento.*
- *Prazo de comunicação.*

SUMÁRIO:

- *Quando a alteração da situação juridicamente relevante que fundamentou a concessão de autorização de residência temporária ocorrer dentro do prazo de 30 dias após a extinção da situação anterior o cidadão não tem que comunicar a extinção neste prazo desde que comunique a alteração da situação nos 30 dias que lhe seguiram (à alteração).*

Rui Pereira Ribeiro

Processo nº 1257/2019

(Autos de Recurso Contencioso)

Data: 29 de Outubro de 2020

Recorrente: A

Recorrido: Secretário para a Economia e Finanças

**ACORDAM OS JUÍZES DO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA
RAEM:**

I. RELATÓRIO

A, com os demais sinais dos autos,

*vem interpor recurso contencioso do Despacho proferido pelo
Secretário para a Economia e Finanças de 22.10.2019 que
cancelou a sua autorização de residência temporária em Macau,
formulando as seguintes conclusões:*

- No prazo previsto no art.º 18.º, n.º 3 do Regulamento Administrativo n.º 3/2005, o
recorrente já se constituiu em nova situação jurídica atendível, mesmo que não se
procedesse à comunicação, a obrigação de comunicação também já totalmente foi realizada,
pelo que não se deve considerar a violação da obrigação de comunicação. O despacho

recorrido violou o art.º 18.º, n.º 3 do Regulamento Administrativo n.º 3/2005, devendo ser anulado.

- O recorrente erradamente entendeu que devia comunicar ao IPIM no prazo de 30 dias contado a partir de exercer a nova função. O recorrente não tinha dolo de violar a obrigação de comunicação nem tinha intenção de prejudicar o interesse público da RAEM. Com base nessa causa justa, o despacho do Secretário para a Economia e Finanças quanto ao cancelamento da autorização de residência temporária, violou o art.º 18.º, n.º 4 do Regulamento Administrativo n.º 3/2005, devendo ser anulado.

- Nos termos do art.º 18.º, n.º 4 do Regulamento Administrativo n.º 3/2005, é um poder discricionário que à Administração foi atribuído para determinar o cancelamento da autorização de residência temporária.

- A obrigação de comunicação prevista no art.º 18.º, n.º 3 do Regulamento Administrativo n.º 3/2005 visa permitir que o interessado se constitua em nova situação jurídica atendível no prazo que lhe for fixado pelo IPIM. Nos autos, a nova situação jurídica atendível já foi criada no prazo previsto no art.º 18.º, n.º 3, o IPIM não necessita de fixar prazo ao interessado para se constituir em nova situação, e mesmo que não se proceda à comunicação, a obrigação de comunicação já totalmente foi realizada. Mas por essa razão a Administração determinou o cancelamento da autorização de residência temporária, incorrendo-se em erro notório no exercício do poder discricionário, devendo tal acto ser anulado nos termos do art.º 21.º, n.º 1, al. d) do Código do Processo Administrativo Contencioso.

- O cancelamento da autorização de residência temporária feito pela Administração violou o interesse público prosseguido no regime de fixação de residência por investimento e o princípio da proporcionalidade previsto no art.º 5.º, n.º 2 do Código do Procedimento Administrativo, devendo ser anulado.

Citada a entidade Recorrida veio o Senhor Secretário para a Economia e Finanças contestar apresentando as seguintes conclusões:

1. A obrigação de comunicação prevista no artº 18º do Regulamento Administrativo nº 3/2005 é um dever imposto ao requerente da autorização de residência, que visa assegurar a boa execução do regime de autorização de residência por parte da Administração, sobretudo a execução das regras que por lei devem ser cumpridas pelo interessado.
2. Os requerentes da autorização de residência que tenham como fundamento do seu requerimento “quadros dirigentes/técnicos especializados” devem manter, durante o período de residência temporária, a sua situação de contratação.
3. O recorrente contencioso não comunicou à Administração a sua desligação da empresa empregadora, o que revela a sua indiferença pelo cumprimento da obrigação imposta por lei.
4. A conduta do recorrente contencioso prejudica realmente a execução do regime de autorização de residência, o que perturba o rigor do regime, prejudicando assim o interesse público.
5. O recorrente contencioso ignorou o dever fixado por lei, pelo que deve assumir as consequências legais.
6. A Administração decidiu nos termos da lei, sendo improcedente a imputação do vício de aplicação errada do direito à Administração.
7. O recorrente contencioso deve cumprir rigorosamente a lei. A má interpretação da lei não justifica a falta do seu cumprimento. (artº 5º do Código Civil). Pelo exposto, não se verifica irregularidade na decisão de cancelamento da referida autorização de residência, por conseguinte, a decisão recorrida não exerceu desrazoavelmente o poder discricionário, nem errou nos pressupostos de facto.
8. Quando a lei só permite a Administração optar por cancelar ou não cancelar a autorização de residência, não há outra medida para o Executivo considerar, portanto, o princípio da proporcionalidade não se aplica neste caso.

Notificadas as partes para apresentarem alegações facultativas silenciaram.

Pelo Ilustre Magistrado do Ministério Público foi emitido o seguinte parecer:

1.

A, melhor identificado nos autos, interpôs recurso contencioso que tem por objecto o acto do Secretário para a Economia e Finanças, datado de 31 de Outubro de 2019, que cancelou a sua autorização de residência temporária do Recorrente na Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China (RAEM).

Em síntese, o Recorrente imputa ao acto recorrido os seguintes vícios:

- Errada aplicação do artigo 18.º, n.º 3 do Regulamento Administrativo n.º 3/2005;
- Violação do artigo 18.º, n.º 4 do Regulamento Administrativo n.º 3/2005;
- Erro notório no exercício de poderes discricionários.

2.

2.1.

Como vimos, a primeira questão suscitada pelo Recorrente é a de saber se a Administração procedeu a uma errada aplicação da norma contida no n.º 3 do artigo 18.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005.

Ali se preceitua:

«Para efeitos do disposto no número anterior, o interessado deve comunicar ao Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau a extinção ou alteração dos referidos fundamentos no prazo de 30 dias, contados desde a data da extinção ou alteração».

O que se estabelece no número anterior, ou seja, no n.º 2 do artigo 18.º do citado regulamento é o seguinte:

«A autorização de residência temporária deve ser cancelada caso se verifique extinção ou alteração dos fundamentos referidos no número anterior, excepto quando o interessado se constituir em nova situação jurídica atendível no prazo que lhe for fixado pelo Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau ou a alteração for aceite pelo órgão competente».

Entende o Recorrente que a obrigação de comunicação prevista no n.º 3 do artigo 18.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005 visa permitir que o interessado se constitua em nova situação jurídica atendível no prazo que lhe for fixado pelo IPIM e no caso a nova situação jurídica atendível já foi criada no prazo previsto naquela norma pelo que o IMPIM não necessitava de fixar prazo ao interessado para se constituir em nova situação e por isso, a finalidade da obrigação já teria sido atingida, razão pela qual não deve considerar-se ter existido violação da mesma (veja-se o artigo 32.º da petição inicial).

Cremos que tem razão.

Na verdade, decorre da norma em apreço que a obrigação de comunicação foi fixada tendo em vista «os efeitos do disposto no número anterior» e que são: (i) a constituição por parte do interessado de nova situação jurídica atendível no prazo que lhe for fixado pelo Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau (ii) ou a aceitação da alteração da situação juridicamente relevante do interessado por parte órgão competente.

Tendo o Recorrente já constituído uma nova situação jurídica eventualmente atendível no prazo de 30 dias a contar da extinção do seu anterior contrato de trabalho tornou-se dispensável o cumprimento daquela obrigação, relativamente ao primeiro daqueles efeitos previstos no n.º 2 do artigo 18.º do Regulamento Administrativo 3/2005, justamente porque a finalidade a que a comunicação se destinava já foi atingida.

Por outro lado, em relação ao segundo dos efeitos ali previstos, ou seja, o da aceitação da alteração da situação do interessado por parte do órgão competente, o prazo para a comunicação deve contar-se a partir da data em que a alteração se verificou, no caso, a partir de 20 de Fevereiro de 2018, pelo que tendo o Recorrente efectuado a comunicação em 13 de Março de 2018, o fez em devido tempo no que a tal efeito concerne.

Eis porque, sem necessidade de maiores considerações, nos parece que deve proceder, com este fundamento, o recurso interposto.

Sem prejuízo, para o caso de ser outro o entendimento desse Tribunal, iremos emitir pronúncia sobre os demais vícios invocados.

2.2.

Alegou o Recorrente que o acto recorrido violou a norma do n.º 4 do artigo 18.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005 já que, segundo diz, teve justa causa para o cumprimento tardio da obrigação de comunicação prevista no n.º 3 do artigo 18.º do citado Regulamento Administrativo.

Isto porque cessou funções na empresa que foi a sua anterior entidade patronal em 31 de Janeiro de 2018 e logo no dia seguinte saiu de Macau apenas tendo regressado no dia 18 do mesmo mês¹. Além disso, assim que regressou a Macau comunicou telefonicamente ao IPIM a sua cessação de funções na anterior entidade patronal, tendo-lhe sido dito para fazer a comunicação por escrito no prazo de 30 dias, contudo como a língua chinesa não é a sua língua materna o Recorrente terá erradamente entendido que devia comunicar ao IMPIM no prazo de 30 dias a contar do início do exercício das novas funções, o que fez [cfr. artigos 36.º a 39.º da petição inicial).

Parece-nos que nesta parte do recurso, o Recorrente não tem razão.

Vejamos.

De acordo com o ali preceituado, «[o] não cumprimento sem justa causa da obrigação de comunicação prevista no número anterior, dentro do respectivo prazo, poderá implicar o cancelamento da autorização de residência temporária».

Ora, estamos em crer que as razões invocadas são insusceptíveis de preencher o conceito de justa causa a que se reporta o n.º 4 do artigo 18.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005, na medida em que, beneficiando o Recorrente do estatuto de residente ao abrigo de uma autorização de residência temporária não pode o mesmo deixar

¹ Leia-se do mês seguinte, isto é Fevereiro de 2018.

de estar bem ciente das obrigações que decorrem dessa condição, incluindo as obrigações acessórias no relacionamento com a própria Região através dos seus Serviços competentes (veja-se, neste mesmo sentido, o Acórdão do Tribunal de Última Instância de 31 de Julho de 2013, processo n.º 31/2013).

Por outro lado, a invocação por parte do Recorrente de que não domina a língua chinesa é manifestamente falaciosa. Basta ler aquilo que o Recorrente declarou por escrito e cuja tradução consta de fls. 42 do apenso das traduções para perceber que ele mesmo considera ter um domínio da língua chinesa escrita e falada ao nível da sua língua materna.

Não nos parece, assim, que ocorra a invocada justa causa a que se reporta o n.º 4 do artigo 18.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005 pelo que o acto recorrido não enferma da violação dessa norma que o Recorrente lhe imputa.

2.3.

O último dos fundamentos do recurso é o alegado vício de violação de lei decorrente do erro notório no exercício do poder discricionário.

Aqui, propendemos a dar razão ao Recorrente.

É incontroverso que a norma do artigo 4.º do artigo 18.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005 é tipicamente atributiva de discricionariedade: perante o incumprimento da obrigação de comunicação, a Administração poderá determinar o cancelamento da autorização de residência temporária.

A dita norma confere, portanto, à Administração a faculdade de determinar, de entre as medidas possíveis e admissíveis, aquela que na situação concreta deve ser adoptada. Sendo que, na ponderação conducente à decisão, a Administração deve tomar em consideração todas as circunstâncias relevantes na perspectiva da prossecução e salvaguarda do interesse público.

Ora, no campo da actividade discricionária da Administração, para além do desvio de poder, do erro de facto e da falta de fundamentação, consideram-se controláveis, a partir da fundamentação apresentada pelo órgão decisor, o erro manifesto ou total desrazoabilidade no exercício de poderes discricionários por parte da Administração, sendo que só em casos

flagrantes de mau uso do poder discricionário e de evidentes e intoleráveis violações dos princípios gerais da actividade administrativa como o da proporcionalidade ou o da justiça, deve o acto contenciosamente atacado ser objecto de anulação judicial (assim, por todos e por mais recente, com ampla referência a jurisprudência anterior, veja-se o Ac. do Tribunal de Última Instância de 30.4.2019, processo 35/2019).

Ao Tribunal não compete dizer se, no caso, cancelaria ou não a autorização temporária de residência do Recorrente na RAEM se a lei lhe cometesse tal atribuição. Essa é uma avaliação que cabe exclusivamente à Administração. O papel do Tribunal é outro, é o de concluir se houve erro manifesto ou total desrazoabilidade no exercício de poderes discricionários», nomeadamente, por violação intolerável, flagrante, evidente do princípio da proporcionalidade ou outro (também assim, Ac. do TUI de 19.11.2014, processo n.º 112/2014 e Ac. do TUI de 5.12.2018, processo n.º 65/2018).

Nesta como noutras situações, «há que pôr em confronto os bens, interesses ou valores perseguidos com o acto administrativo restritivo ou limitativo e os bens e interesses individuais sacrificados por esse acto, para aferir da proporcionalidade da medida concretamente aplicada. E só no caso de considerar inaceitável e intolerável o sacrifício é que se deve concluir pela violação dos princípios orientadores do exercício de poderes discricionários, tais como da proporcionalidade, da razoabilidade e da justiça» (assim, ainda que a propósito de situação que não é coincidente, Ac. do TUI de 5.12.2018, processo n.º 65/2018).

Ora, no caso em apreço, confrontando o interesse público que através do acto se pretende acautelar e os interesses individuais do Recorrente que serão sacrificados, parece-nos manifesto que o acto recorrido é desproporcionado.

Note-se que o que está em causa é tão só a mera inobservância do prazo de comunicação da alteração da situação contratual laboral do Recorrente que deixou de trabalhar para uma entidade patronal e passou a trabalhar para outra, continuando, no entanto, a exercer a sua actividade de arquitecto paisagista. Não está em causa, portanto, um qualquer juízo por parte da Administração de que as novas funções do Recorrente não

justificam a manutenção da autorização temporária de residência.

Perante o simples atraso de cerca de 10 dias na comunicação da alteração da situação juridicamente relevante por parte do Recorrente e sem qualquer outra razão acrescida, não conseguimos vislumbrar que interesse público é prosseguido com o cancelamento da autorização temporária de residência, quando é certo que, tendo o Recorrente continuado a exercer a actividade que anteriormente exercia e que esteve na base da concessão da dita autorização temporária, o interesse público que a tal concessão esteve subjacente aconselharia, justamente a respectiva manutenção.

Ademais, como bem salienta o Recorrente, a finalidade que a comunicação visava alcançar, tendo por referência a extinção da situação juridicamente relevante que ocorreu em 31 de Janeiro de 2018, foi alcançada ainda no decurso do prazo de 30 dias contados desde essa data.

O acto recorrido, determinando o cancelamento da autorização temporária de residência, em razão de um simples atraso que de nenhuma forma obstaculizou a que a Administração, perante a alteração da situação laboral do Recorrente, pudesse, em devido tempo, avaliar a aceitação ou não da nova situação, não visou a salvaguarda de qualquer interesse público relevante. Ao invés, sacrifica de forma excessiva e desrazoável relevantes interesses individuais do Recorrente inerentes ao seu estatuto de residente da Região.

Concluindo quanto a este ponto diremos que o acto recorrido incorreu em violação de lei por ter agido de forma manifestamente desrazoável no exercício de um poder discricionário.

3.

Face ao exposto, salvo melhor opinião, parece ao Ministério Público que o presente recurso contencioso deve ser julgado procedente.

II. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

O Tribunal é o competente.

O processo é o próprio e não enferma de nulidades que o invalidem.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são legítimas.

Não existem outras excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa e de que cumpra conhecer.

Cumpre assim apreciar e decidir.

III. FUNDAMENTAÇÃO

a) Dos factos

Destes autos e do processo administrativo apenso foi apurada a seguinte factualidade:

- 1. Em 21 de Abril de 2011, o Requerente A, nos termos do Regulamento Administrativo nº 3/2005 e com fundamento de ter sido contratado pela Companhia B Lda., para exercer funções de “arquitecto paisagista urbano”, obteve a*

autorização de residência temporária. E depois, foi contratado pela Sociedade de Planeamento da Engenharia e Construção Civil OLGAS, Lda. para exercer funções de “arquitecto paisagista”, em 8 de Abril de 2013, foi-lhe autorizada a manutenção da autorização de residência temporária até 21 de Abril de 2014.

2. Depois, em 16 de Maio de 2014, nos termos do mesmo fundamento, ao Requerente foi-lhe autorizada pela primeira vez a renovação da autorização de residência temporária e, em 21 de Março de 2017, pela segunda vez foi-lhe autorizada a autorização de residência temporária, com prazo de validade até 21 de Abril de 2020.
3. Em 13 de Março de 2018, o Requerente apresentou a declaração escrita e documentos comprovativos, a fim de provar a cessação da relação de emprego com a sociedade OLGAS em 31 de Janeiro de 2018. A partir de 20 de Fevereiro de 2018, foi contratado pela C Macau Ltd. para exercer funções do gerente do departamento de Facilities-Service Support Landscape, auferindo um salário mensal de MOP38.000,00 sem prazo do contrato. (vd. Doc. 1)

b) Do Direito.

Das conclusões de recurso resulta serem três os argumentos invocados:

- 1. Errada aplicação do artº 18º nº 3 do Regulamento nº 3/2005;*
- 2. Violação do artº 18º nº 4 do regulamento Administrativo nº 3/2005;*
- 3. Erro notório no exercício do poder discricionário.*

Vejamos então.

Relativamente ao primeiro vício assacado ao acto impugnado pronuncia-se o Ilustre Magistrado do Ministério Público no seu Douto Parecer no ponto 2.1. o qual já foi dado por reproduzido supra e para onde remetemos.

Segundo o entendimento consagrado no referido parecer o que resulta do nº 3 do artº 18º do Regulamento nº 3/2005 é que a obrigação de comunicar a extinção da situação jurídica que

fundamentou a concessão da autorização de residência temporária só tem de ser feita no prazo de 30 dias se nesse termo não ocorrer a alteração da situação. Ocorrendo a alteração da situação juridicamente relevante dentro do indicado prazo de 30 dias o prazo para a comunicação conta-se desde a alteração e não da extinção.

Atente-se que este entendimento sai reforçado pela al. 2) do nº 2 do artº 19º do Regulamento Administrativo nº 3/2005 o qual ao estabelecer que «2. A renovação, que é concedida por período igual ao da autorização inicial, pressupõe a manutenção, na pessoa do interessado, dos pressupostos que fundamentaram o deferimento do pedido inicial, com as seguintes excepções: 1) (...). 2) A renovação das autorizações de residência temporária dos técnicos especializados e quadros dirigentes não está dependente da manutenção do vínculo contratual que fundamentou o pedido inicial, desde que seja feita prova de novo exercício profissional por conta de outrem e do cumprimento das respectivas obrigações fiscais.» reforça a ideia de que, desde que haja alteração nada obsta à renovação, sem prejuízo da obrigação de comunicação.

Uma vez que no caso em apreço a comunicação foi feita no prazo de 30 dias a contar da alteração, de acordo com o já citado ponto 2.1. do Douo Parecer do Ilustre Magistrado do Ministério Público cujos fundamentos aqui sufragamos integralmente e damos

por reproduzidos, a mesma (a comunicação) foi feita em tempo, pelo que, ao decidir em sentido contrário enferma o acto impugnado de vício de violação de lei por “erro de direito cometido pela Administração na interpretação, integração ou aplicação das normas jurídicas”², devendo em consequência, nos termos do artº 124º do CPA ser o mesmo anulado.

Concluindo-se pela anulação do acto impugnado com base no vício de violação de lei ficam prejudicadas as demais questões suscitadas nas conclusões de recurso.

IV. DECISÃO

Nestes termos e pelos fundamentos expostos, concedendo-se provimento ao recurso revoga-se o acto recorrido.

Sem custas por delas estar isenta a entidade recorrida.

² Diogo Freitas do Amaral, Curso de Direito Administrativo, 4ª Ed., Vol. II, pág. 350 a 353.

Registe e Notifique.

RAEM, 29 de Outubro de 2020.

Rui Carlos dos Santos P. Ribeiro

Lai Kin Hong

Fong Man Chong

Mai Man Ieng