Processo nº 648/2014
Data do Acórdão: 21ABR2016

Assuntos:

Autorização de residência
Antecedentes criminais

SUMÁRIO

Admitindo embora que o indeferimento da pretendida residência em Macau poderá implicar algumas limitações no exercício, por parte do recorrente, do seu direito à reunião familiar em Macau, temos de aceitar a impossibilidade da integral harmonização entre a protecção dos interesses tutelados por esse direito e a dos interesses públicos, nomeadamente os da segurança pública e interna da RAEM.

Aliás, em nenhuma norma da nossa lei, os interesses consubstanciados na comunhão de vida conjugal em Macau e na possibilidade de cumprir os deveres e exercer os direitos inerentes à paternidade em Macau, por parte de um residente e de um não residente conjuntamente, foram considerados valores de superioridade absoluta, ou pelo menos superiores aos interesses públicos da segurança interna da RAEM.

Antes pelo contrário, os tais interesses dos particulares devem ceder perante esses interesses públicos.

Nestas circunstâncias concretas, para que se concretizem os interesses públicos consubstanciados na salvaguarda de segurança pública e interna, necessário se torna limitar, senão

sacrificar os direitos assinalados do recorrente.

O relator

Lai Kin Hong

Processo nº 648/2014

I

Acordam na Secção Cível e Administrativa do Tribunal de Segunda Instância da RAEM

A, devidamente identificado nos autos, vem recorrer do despacho do Senhor Secretário para a Segurança que lhe indeferiu o pedido que formulara para que fosse autorizada a residência em Macau, concluindo e pedindo:

A) Ao fundamentar-se o Despacho recorrido em alegados delitos cometidos pelo Recorrente há mais de doze anos, qualificando-as como integradoras do conceito de *"perigo para segurança interna da RAEM"*, a Autoridade recorrida viola o disposto no art. 8°, do Código Civil e no art.5º, nº 2 do CPA e, em consequência, viola claramente o Princípio da Legalidade porque sempre se devia nortear, incorrendo deste modo no vício de violação de lei, o que o torna nulo nos termos do art. 122°, nº 2 alínea d), do CPA.

B) O Despacho recorrido incorre no vício de violação de lei pois fere, no seu núcleo essencial, Direitos Liberdades e Garantias do Recorrente e do seu agregado familiar, consagrados na Lei Básica da R.A.E.M., designadamente o Princípio da Legalidade, com o que, desde já, em função deste vício, se considera o Acto ferido de nulidade - *cfr*. art. 122°, nº 2, alínea d) e 123°, do C.P.A..

C) Ao não respeitar as regras de interpretação das Leis, previstas no art. 8°, do Código Civil, e interpretando e aplicando erroneamente o disposto nos arts. 8° e 9° da Lei nº 4/2003, de 17 de Março - sem atender quer ao conteúdo da Lei Básica, quer ao conteúdo da Lei de Bases da Política Familiar n° 6/94/M, de 1 de Agosto - a Autoridade recorrida incorreu, uma vez mais, no vício de violação de lei, pois violou todas as disposições legais citadas, designadamente, o art. 8º do Código Civil, os arts. 4° e 38° da Lei Básica, os arts. 2°, nºs 1 e 7, nº1 e nº 4, da Lei de Bases da Política

Familiar constante da Lei n° 6/94/M, de 1 de Agosto, e os arts. 3°, 4°, 5° e 7º, do CPA, o que torna nulo e de nenhum efeito o despacho recorrido, nos termos do art. 122°, nº 2, alínea d) e 123°, ambos do CPA.

D) O Despacho recorrido, negando ao Recorrente autorização especial de permanência na RAEM, viola os arts. 8° e 9°, da Lei nº 4/2003, pois o Recorrente reune todos os requisitos ali previstos para que lhe seja concedida essa autorização especial de permanência e, portanto, interpretou e aplicou erroneamente estes normativos, violando deste modo Princípios de carácter constitucional no seu núcleo essencial, designadamente, os Princípios, da Legalidade, da Prossecução do Interesse Público e da Protecção dos Direitos e Interesses dos Residentes, o Princípio da Proporcionalidade e o Princípio da Justiça, com o que, em função destes vícios, padece de nulidade - *cfr*. art. 122°, nº 2 alínea d) e 123° do C.P.A ..

TERMOS EM QUE

nos melhores de Direito permitido, deve o presente recurso contencioso ser julgado procedente, declarando-se nulo, pelas apontadas ilegalidades, o acto recorrido, com todas as consequências legais.

Para tanto,

Requer-se que se cite a entidade recorrida para responder, querendo, com a advertência de fazer juntar aos autos o competente processo instrutor, nos termos do artº 55°, nº 1, do CPAC.

Citado, veio o Senhor Secretário para a Segurança contestando pugnando pela improcedência do recurso.

Não havendo lugar à produção de provas, foram o recorrente e a entidade recorrida notificados para apresentar alegações facultativas.

Não foram apresentadas alegações facultativas.

Em sede de vista final, o Dignº Magistrado do Ministério Público opinou no seu douto parecer pugnando pelo não provimento do presente recurso.

Fica assente a seguinte matéria de facto com relevância à decisão do presente recurso:

- O recorrente A, nascido em 02MAR1962 em Hong Kong, é residente em Hong Kong e titular do Bilhete de Identidade de Residente Permanente de Hong Kong;

- Casou-se em 26NOV1999 com B, residente em Macau e titular do Bilhete de Identidade de Residente Permanente de Macau;

- Ao abrigo do disposto no artº 14º do Regulamento Administrativo nº 5/2003 e com fundamento nos laços familiares (reagrupamento familiar) com residente da RAEM, requereu em 20JAN2014 ao Chefe do Executivo da RAEM a autorização de residência em Macau;

- O seu agregado familiar do recorrente é composto por 3 elementos: ele próprio, a esposa e a filha, titular do BIRM;

- Em 27JUL1983, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de um crime de burla (*Obtaining property by deception*), na pena de 3 meses de prisão, suspensa por 12 meses;

- Em 22JUN1987, o recorrente foi condenado em Hong

Kong pela prática de um crime de homicídio negligente (*Manslaughter*), na pena de 5 anos de prisão;

- Em 29MAIO1990, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de um crime de jogo ilícito (*Gambling in any place not being a gambling establishment*), na pena de multa de HKD$500,00;

- Em 05JUN1991, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de um crime de jogo ilícito (*Gambling in a gambling establishment*), na pena de multa de HKD$750,00;

- Em 09FEV2000, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de dois crimes de ofensa corporal (*Common assault*), nas penas de multa de HKD$2.000,00 e HKD$1.000,00;

- Em 27FEV2002, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de dois crimes de extorsão (*Blackmail*), na pena parcelar de cada um de 3 anos de prisão;

- Em 01NOV2002, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de um crime de burla com o uso do instrumento de representação (*Agent using document with intente to deceive his principal*), na pena de 4 meses de prisão;

- Por despacho do Senhor Secretário para a Segurança lançado em 11AGO2014 sobre a informação nº 20003/CESMFR/2014P, cujo teor se dá por aqui integralmente reproduzido, foi indeferido o pedido de autorização de residência com fundamento nos antecedentes criminais do recorrente; e

- Inconformado com o despacho que lhe foi notificado por carta expedida em 03SET2014, veio o recorrente interpor recurso contencioso mediante o requerimento que deu entrada na Secretaria do TSI em 06OUT2014.

Foram colhidos os vistos, cumpre conhecer.

Antes de mais, é de salientar a doutrina do saudoso PROFESSOR JOSÉ ALBERTO DOS REIS de que "*quando as partes põem ao tribunal determinada questão, socorrem-se, a cada passo, de várias razões ou fundamentos para fazer valer o seu ponto de vista; o que importa é que o tribunal decida a questão posta; não lhe incumbe apreciar todos os fundamentos ou razões em que elas se apoiam para sustentar a sua pretensão*" (*in CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ANOTADO*, Volume V – Artigos 658.º a 720.º (Reimpressão), Coimbra Editora, 1984, pág. 143).

Conforme resulta do disposto nos artºs 563º/2, 567º e 589º/3 do CPC, *ex vi* do artº 1º do CPAC, são as conclusões do recurso que delimitam o seu objecto, salvas as questões cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras e as que sejam de conhecimento oficioso.

Em face das conclusões na petição do recurso, o recorrente está a assacar ao acto recorrido uma vastíssima panóplia de vícios, quais são os da violação da lei (artº 8º do CC, artºs 4º e 38º da Lei Básica, artºs 2º/1 e 7º/1 e 4 da Lei de Bases de Política Familiar, artº 5º/2 do CPA, artºs 8º e 9º da Lei nº 4/2003) e imputar ao acto recorrido a ofensa de uma série de princípios de carácter constitucional, no seu núcleo essencial, designadamente, os da legalidade, da prossecução do interesse público, da protecção dos direitos e interesses dos residentes, da proporcionalidade e da justiça, procurando com isso convencer o Tribunal de que o acto padece

da modalidade mais grave das invalidades, que é justamente a nulidade.

Todavia, a quase totalidade dos vícios alegados e das violações imputadas ao acto recorrido, não está minimamente concretizada, o que nos dispensa de debruçar um por um sobre os tais vícios, antes permite uma análise global dos mesmos.

Então vejamos.

Com se vê na fundamentação do despacho recorrido, foi com base nos comprovados antecedentes criminais do recorrente que o Senhor Secretário para a Segurança indeferiu o seu pedido de autorização da residência.

Para os efeitos de concessão da autorização de residência temporária na modalidade de reagrupamento familiar, a lei exige que se deva atender, *inter alia*, antecedentes criminais – cf. artº 9º/2-1) da Lei nº 4/2003.

Ficou provado que:

- Em 27JUL1983, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de um crime de burla (*Obtaining property by deception*), na pena de 3 meses de prisão, suspensa por 12 meses;

- Em 22JUN1987, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de um crime de homicídio negligente (*Manslaughter*), na pena de 5 anos de prisão;

- Em 29MAIO1990, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de um crime de jogo ilícito (*Gambling in any place not being a gambling establishment*), na pena

de multa de HKD$500,00;

- Em 05JUN1991, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de um crime de jogo ilícito (*Gambling in a gambling establishment*), na pena de multa de HKD$750,00;

- Em 09FEV2000, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de dois crimes de ofensa corporal (*Common assault*), nas penas de multa de HKD$2.000,00 e HKD$1.000,00;

- Em 27FEV2002, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de dois crimes de extorsão (*Blackmail*), na pena parcelar de cada um de 3 anos de prisão;

- Em 01NOV2002, o recorrente foi condenado em Hong Kong pela prática de um crime de burla com o uso do instrumento de representação (*Agent using document with intente to deceive his principal*), na pena de 4 meses de prisão;

Trata-se indubitavelmente dos antecedentes criminais.

Ora, a lei não impõe o indeferimento necessário da autorização às pessoas que tenham antecedentes criminais, a decisão administrativa, o indeferimento, como sucedeu *in casu*, não é tomado no exercício de um poder vinculado, mas sim de um poder discricionário, pois, cabe à Administração analisar em cada caso concreto as condições do requerente para saber se a autorização lhe afigura mais conveniente ao interesse público, tendo em conta nomeadamente a segurança pública e interna da RAEM.

Tradicionalmente falando, os tribunais administrativos não podem

sindicar as decisões tomadas pela Administração no exercício de poderes discricionários, salvo nos casos extremos de erro grosseiro ou manifesto ou *"quando sejam infringidos os princípios gerais que limitam ou condicionam, de forma genérica, a discricionariedade administrativa, designadamente os princípios constitucionais; o princípio da imparcialidade, o princípio da igualdade, o princípio da justiça, o princípio da proporcionalidade, o princípio da boa fé, etc.."* – Freitas do Amaral, in Curso do Direito Administrativo, II, Almedina, pág. 392.

Para o recorrente, como os factos que originaram as condenações criminais já foram cometidos há mais de doze anos, ao qualifica-los como integradores do conceito "perigo para segurança interna a RAEM", a entidade recorrida viola o artº 8º do CC, o artº 5º/2 do CPA, os artºs 4º e 38º da Lei Básica, os artºs 2º/1 e 7º/1 e 4 da Lei de Bases de Política Familiar, os artºs 8º e 9º da Lei nº 4/2003, e em consequência, viola também os princípios da legalidade, da prossecução do interesse público, da protecção dos direitos e interesses dos residentes, da proporcionalidade e da justiça.

Comecemos pela violação dos artºs 8º e 9º da Lei nº 4/2003.

Rezam estes artigos que:

Artigo 8.º

Autorização especial de permanência

1. A permanência na RAEM pode ser especialmente autorizada para fins de estudo em estabelecimento de ensino superior, de reagrupamento familiar ou outros similares julgados atendíveis.

2. O pedido de autorização de permanência para fins de estudo é instruído com documento comprovativo de inscrição ou matrícula em estabelecimento de ensino superior da RAEM, e documento que ateste a duração total do curso respectivo.

3. A autorização de permanência para fins de estudo é concedida pelo período normal de duração do curso pretendido frequentar, sendo renovável pelo período máximo de 1 ano.

4. Tratando-se de curso com duração superior a 1 ano, a autorização é obrigatoriamente confirmada pelo menos uma vez por ano, sendo para tal tidos em conta a efectiva frequência do curso e o aproveitamento escolar.

5. A autorização de permanência do agregado familiar de trabalhador não-residente especializado, cuja contratação tenha sido do interesse da RAEM, é concedida pelo período pelo qual o referido trabalhador estiver vinculado, sob parecer da entidade competente para a autorização da contratação de mão-de-obra não-residente.

6. Na pendência de pedido de fixação de residência pode o Serviço de Migração prorrogar a autorização de permanência do interessado a seu requerimento, uma ou mais vezes, até 30 dias após a decisão final sobre aquele pedido.

Artigo 9.º

Autorização

1. O Chefe do Executivo pode conceder autorização de residência na RAEM.

2. Para efeitos de concessão da autorização referida no número anterior deve atender-se, nomeadamente, aos seguintes aspectos:

1) Antecedentes criminais, comprovado incumprimento das leis da RAEM ou qualquer das circunstâncias referidas no artigo 4.º da presente lei;

2) Meios de subsistência de que o interessado dispõe;

3) Finalidades pretendidas com a residência na RAEM e respectiva viabilidade;

4) Actividade que o interessado exerce ou se propõe exercer na RAEM;

5) Laços familiares do interessado com residentes da RAEM;

6) Razões humanitárias, nomeadamente a falta de condições de vida ou de apoio familiar em outro país ou território.

3. A residência habitual do interessado na RAEM é condição da manutenção da autorização de residência.

O recorrente entende que a entidade interpretou mal a lei, nomeadamente os normativos constantes dos artºs 8º/1 e 9º/1 e 2-1), aqui citados, infringindo assim o artº 8º do CC, à luz do qual:

1. A interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico, as circunstâncias em que a lei foi elaborada e as condições específicas do tempo em que é aplicada.

2. Não pode, porém, ser considerado pelo intérprete o pensamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso.

3. Na fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados.

A propósito da eventual relevância do simples decurso de tempo sobre os antecedentes criminais a que se refere o artº 9º/2-1) da Lei nº 4/2003, o Venerando TUI já se pronunciou, no seu Acórdão tirado em 13DEZ2007 no processo nº 36/2006, nos termos seguintes:

"Para a lei não é particularmente relevante o tempo decorrido desde a prática de crimes e as condenações. Na óptica do legislador, as condenações criminais anteriores, bem como os fortes indícios de terem praticado ou de se prepararem para a prática de quaisquer crimes susceptíveis de ser motivo de recusa da entrada dos não residentes na RAEM (art.º 4.º, n.º 2, al. d) da Lei n.º 4/2003), constituem sempre motivo de alarme para a ordem e segurança públicas da Região."

Assim, na esteira dessa sensata e convincente doutrina, o simples decurso de tempo não tem, *a fortiori*, a virtualidade de diluir, muito menos de neutralizar a preocupação por parte da Administração sobre o perigo para a ordem e a segurança pública, ao confrontar-se com um pedido de concessão da autorização de residência na RAEM.

Ora, perante a grande abundância das condenações criminais de que sofreu o ora recorrente, de entre as quais uma é de um crime de homicídio negligente, não vimos em que termos a Administração pode cometer erros, muito menos erros grosseiros, no uso do seu poder discricionário para aferir o grau de perigo à segurança interna da RAEM que a eventual concessão da residência ao recorrente, ou infringir os princípios constitucionais

da igualdade, da justiça, da proporcionalidade e da boa-fé.

Não há portanto violação dos artºs 8º e 9º da Lei nº 4/2003 nem das regras da interpretação da lei consagradas no artº 8º do CC.

Quanto à ofensa da liberdade constitucional de contrair casamento e o direito de constituir família, à impossibilidade da assistência mútua, da comunhão de leito, mesa e habitação, do exercício dos deveres e direitos inerentes à paternidade, entendemos que o recorrente não tem razão nenhuma!

Senão vejamos.

Antes de mais, são totalmente falsas a invocada ofensa da liberdade constitucional de contrair casamento e a violação do seu direito de constituir família, pois a residência na RAEM nunca é pressuposto para contrair matrimónio, para quem quer seja.

Aliás o recorrente já exerceu a tal liberdade de contrair casamento, uma vez que se casou com uma residente de Macau.

Por outro lado, é igualmente infundada a acusação à Administração de lhe ter privado ilegalmente o direito à comunhão de vida conjugal e a possibilidade de cumprir os deveres e exercer os direitos inerentes à paternidade para com a filha.

Pois para nós as tais limitações, a existirem, justificam-se perfeitamente em face à ordem jurídica considerada no seu todo.

Pois, admitindo embora que, no caso em apreço, o indeferimento da pretendida residência em Macau poderá implicar algumas limitações no exercício, por parte do recorrente, do seu direito à reunião familiar, temos de aceitar a impossibilidade da integral harmonização entre a protecção dos interesses tutelados por esse

direito e a de interesses públicos, nomeadamente o da segurança pública e interna da RAEM.

Aliás, em nenhuma norma da nossa lei, os interesses consubstanciados na comunhão de vida conjugal em Macau e na possibilidade de cumprir os deveres e exercer os direitos inerentes à paternidade em Macau, por parte de um residente e de um não residente conjuntamente, foram considerados valores de superioridade absoluta, ou pelo menos superiores aos interesses públicos da segurança interna da RAEM.

Antes pelo contrário, os tais interesses dos particulares devem ceder perante esses interesses públicos.

Nestas circunstâncias concretas, para que se concretizem os interesses públicos consubstanciados na salvaguarda de segurança pública e interna, necessário se torna limitar, senão sacrificar os direitos assinalados do recorrente.

Assim, ponderando os interesses em jogo, não consideramos que a não autorização da residência temporária constitui erro grosseiro ou manifesto, nem percebemos em que termos a não autorização poderá infringir os princípios de cariz constitucional, tais como os da legalidade, da prossecução do interesse público, da protecção dos direitos e interesses dos residentes, da proporcionalidade e da justiça.

Não havendo violação de qualquer dos invocados normativos nem qualquer dos invocados princípios fundamentais, obviamente *in casu* não se verifica qualquer vício gerador da anulabilidade ou da nulidade do acto recorrido.

Sem necessidade de mais delongas, é de julgar totalmente improcedente o recurso.

Resta decidir.

III

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam em conferência negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, com taxa de justiça fixada em 8 UC.

Registe e notifique.

RAEM, 21ABR2016

Lai Kin Hong
João A. G. Gil de Oliveira
Ho Wai Neng

Fui presente
Joaquim Teixeira de Sousa