

Processo nº 621/2016

Data do Acórdão: 28JUN2018

Assuntos:

Autorização de residência

Erro nos pressupostos de facto

SUMÁRIO

Há erro nos pressupostos de facto quando os factos que sirvam de fundamento a um acto administrativo não são verdadeiros, ou apenas putativos ou erradamente reputados como verdadeiros pela Administração na prática do acto.

O relator

Lai Kin Hong

Processo nº 621/2016

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 declarou caducada a autorização de residência em Macau, concluindo e pedindo:

1. Por despacho de 13 de Junho de 2016, proferido pelo Exmo. Senhor Secretário para a Segurança, foi declarada a caducidade de autorização de residência do Recorrente, ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 24.º do Regulamento Administrativo n.º 5/2003, de 14 de Abril, e na alínea 3) do n.º 2 do artigo 9.º da Lei n.º 4/2003, de 17 de Março, por decaimento de pressuposto (união familiar com a mulher) sobre o qual se tenha fundado a autorização;
2. O Recorrente e a mulher B casaram-se, no dia 24 de Julho de 2013, em Macau;
3. O Recorrente requereu junto do Serviço de Migração do Corpo de Polícia de Segurança Pública de Macau autorização de residência, por união familiar com a sua mulher, que foi deferida, em 27 de Maio de 2014, pelo então Exmo. Senhor Secretário para a Segurança;
4. Com a autorização concedida, o Recorrente fixou a sua residência em Macau, onde instalou a sua casa de morada da família, vivendo com a mulher e, mais tarde, também com a filha de ambas, C que nasceu a 31 de Julho de 2014;
5. Sucede que a mulher do Recorrente, B, apresentou ao Serviço de Migração o requerimento com o teor a seguir transcrito: “.....其本

人與利害關係人(前夫) A(持西班牙護照...)已分居一年(約2015年4月開始)，但因未能解決共同的女兒生活及經濟問題，所以在2015年5月幫前夫辦理居留許可續期，因現已處理所有生活問題，亦已不再維持夫妻關係，不想再與前夫有任何依附關係，暫時未能提交分居/離婚證明，希望取消前夫的居留許可。(因前夫出軌，性格不合，違反夫妻義務而分居，屬於自願性質分居，現已向法律途徑查詢離婚。)...”; (sublinhado nosso)

6. Foi notificado o Recorrente da instauração de procedimento administrativo bem como da decisão provável, concedendo-lhe um prazo de 10 (dez) dias, para exercer o seu direito de defesa;
7. Nos seus requerimentos de defesa, o Recorrente afirmou que eles não se encontram divorciados, mantendo-se para todos os efeitos a relação matrimonial e estado civil de casados;
8. Acrescentando que a mulher B não apresentou qualquer prova para sustentar as suas alegações;
9. Efectivamente, nunca foi decretada a dissolução da relação matrimonial do casal, pelo que, o termo "**ex-marido**" (前夫) utilizado, pela sua mulher, teria a intenção induzir em erro o serviço competente, na apreciação do caso em apreço, razão pela qual a explicação apresentada pelo Recorrente na fase de audiência não foi atendida, e pelo contrário, foram acolhidos os argumentos expostos por B, reproduzindo-os nas informações e pareceres que serviram de fundamento da decisão ora recorrida;
10. B veio a revelar-se uma mulher exageradamente ciumenta e desconfiada, e o pedido que ela formulou foi um acto impulsivo, por a mesma suspeitar que o Recorrente violou o dever de fidelidade, estabelecendo relação extraconjugal, o que é um mero fruto da imaginação dela, que o alega sem qualquer facto concreto;
11. O Recorrente foi e é sempre bom pai e marido, assumindo a responsabilidade de sustentar todas as despesas diárias da família, dado que a mulher B é uma estudante do Instituto X de Macau, que não tem nenhum rendimento;

12. A fundamentação do acto recorrido assentou nas informações e pareceres produzidos pelo Corpo de Polícia de Segurança Pública, não tendo efectuado quaisquer diligências que julgar necessárias à descoberta da verdade e couberem na sua competência, excepto informação sobre o registo de movimentos fronteiriços respeitantes ao Recorrente e às suas mulher e filha;
13. Segundo conclusão constante das informações acima referenciadas, a mulher é que toma a conta da filha; o Recorrente nunca acompanhou a mulher e a filha a atravessar a fronteira, mas, registou-se entrada e saída conjunta da mulher e filha; o casal cada qual declara morada habitacional diferente, havendo indícios de que o casal deixou de ter uma comunhão de vida, o que coincide com as alegações prestadas pela mulher B, isto é, existe separação de facto por um ano;
14. O Recorrente não passou a fronteira com a mulher e a filha por não poder ausentar do emprego quando quiser, o que não acontece com a mulher que é uma estudante do Instituto Politécnico de Macau e que tem maior facilidade e liberdade do que o Recorrente, pelo que não se pode concluir que o casal não vive em comunhão de vida;
15. Também pelo facto de a cônjuge se encontrar desempregada, é natural ser ela quem toma conta da filha menor durante mais tempo;
16. Quanto à morada declarada por B e à indicada pelo Recorrente não serem coincidentes, aquela trata-se de residência da sua mãe, que serve de endereço de contacto de B, por ser um endereço de contacto mais estável, atendendo que o casal não tinha residência habitacional própria, e tendo mudado, na constância do casamento, duas vezes do local de habitação;
17. A mulher do Recorrente utiliza a morada da mãe para receber correspondência que lhe é dirigida;
18. Para ter uma vida mais estável, o Recorrente e a mulher desejam ter um imóvel próprio, pelo que, em meados de 2015, o Recorrente combinou com a mulher que ela e a filha ficariam a viver

provisoriamente na casa da mãe, e o Recorrente na casa da tia, para não gastar dinheiro no arrendamento, poupando esse dinheiro para servir de entrada para a aquisição de um imóvel;

19. As informações e pareceres produzidos pelo Corpo de Polícia de Segurança Pública integram o principal conteúdo do requerimento de B “其本人與利害關係人(前夫) A(持西班牙護照...)已分居一年(約2015年4月開始), 但因未能解決共同的女兒生活及經濟問題, 所以在2015年5月幫前夫辦理居留許可續期, 因現已處理所有生活問題, 亦已不再維持夫妻關係, 不想再與前夫有任何依附關係, 暫時未能提交分居/離婚證明, 希望取消前夫的居留許可。(因前夫出軌, 性格不合, 違反夫妻義務而分居, 屬於自願性質分居, 現已向法律途徑查詢離婚。)...”, servindo de fundamento do acto recorrido;
20. Como acima referido, nunca foi decretada a dissolução da relação matrimonial do casal. O termo "**ex-marido**" (前夫) utilizado por B induziria em erro o Serviço de Migração do Corpo de Polícia de Segurança Pública, levando o Exmo. Senhor Secretário para a Segurança a tomar uma decisão que, salvo o respeito devido, se afigura errada;
21. Deviam ter sido feitas pela entidade recorrida as diligências necessárias para verificar a veracidade dos factos indicados por B, especialmente quanto à comunhão de vida e ao estado civil de ambos.
22. É extremamente relevante apurar se existe entre o Recorrente e a mulher comunhão de vida como casal;
23. Ensina o estimado Professor Antunes Varela, in Código Civil Anotado, Volume IV, p.541, que "*mas pode não haver comunhão de mesa e de leito e a comunhão de vida conjugal manter-se, como sucede nos casais em que só um dos cônjuges emigra, mas os laços conjugais persistem. Tal como pode suceder que, vivendo sob o mesmo tecto e comendo à mesma mesa (por meros respetos humanos ou apenas para não desgostar os filhos, por exemplo), os cônjuges façam vida completamente separada e se comportem nas*

suas relações (especialmente no que toca no seu relacionamento sexual) como duas pessoas estranhas. "

24. Assim, mesmo que o casal não viva sob o mesmo tecto, nada impede que se mantenha, como é o caso dos autos, a comunhão de vida conjugal;
25. A caducidade da autorização de residência obriga o Recorrente a regressar ao seu país de origem (Espanha) e separar-se geograficamente não só da sua mulher mas também da sua filha menor, que carece muito do amor e apoio dos pais;
26. A decisão que determinou a caducidade de autorização de residência do Recorrente, não só destruiu a sua família, mas também põe em crise a sobrevivência da mulher e da filha menor, visto que aquela é uma estudante do Instituto Politécnico de Macau, sem qualquer rendimento;
27. Face ao acima exposto, não foi provado que o casal deixou de manter comunhão de vida conjugal, violando o despacho recorrido a alínea 3) do n.º 2 do artigo 9.º da Lei n.º 4/2003, de 17 de Março, e o n.º 1 do artigo 24.º do Regulamento Administrativo n.º 5/2003, de 14 de Abril.

NESTES TERMOS e nos mais de Direito que V. Exas. mui doutamente suprirão, por todas as razões acima expostas, requer-se a V. Exa. que:

1) o presente recurso contencioso seja julgado procedente por provado, anulando-se o acto em crise, devidamente identificado no intróito, com base na sua ilegalidade, nos termos do disposto no artigo 124.º e 125.º, ambos do Código do Procedimento Administrativo e da alínea d) do n.º 1 do artigo 21.º do Código de Processo Administrativo Contencioso, por vício de violação de lei, na sua vertente de erro sobre os pressupostos de facto e de direito; e

2) se dignem ordenar a citação da Entidade Recorrida, o Exmo. Senhor Secretário para a Segurança do Governo da Região Administrativa Especial de Macau, com domicílio em Macau, na Avenida da Praia Grande, Sede do Governo da RAEM, para responder, querendo, à presente petição de recurso e remeter a este Tribunal o original do processo administrativo e todos os demais documentos relativos à matéria do presente recurso.

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

Por despacho do Relator do processo, foi indeferido o pedido da inquirição das testemunhas arroladas pelo recorrente.

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

Foram apenas pelo recorrente apresentadas alegações facultativas.

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

Colhidos os vistos, cumpre conhecer.

O Tribunal é competente em razão da nacionalidade, da matéria e da hierarquia.

O processo é o próprio e inexistem nulidades e questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito do presente recurso.

Os sujeitos processuais gozam de personalidade e capacidade judiciárias e têm legitimidade.

De acordo com os elementos existentes nos autos, é tida por assente a seguinte matéria de facto com relevância à decisão do presente recurso:

- O recorrente A, é titular do passaporte da Espanha;
- Casou-se em Macau em 24JUL2013 com B, que é residente em Macau e titular do Bilhete de Identidade de Residente Permanente de Macau;
- Em 15AGO2013, o recorrente requereu ao Chefe do Executivo da RAEM a autorização de residência em Macau, tendo invocado como fundamento a comunhão de vida com o seu cônjuge residente da RAEM;
- Por despacho do Secretário para a Segurança lançado em 27MAIO2014, foi-lhe concedida a autorização de residência por um ano, com fundamento na comunhão de vida com o seu cônjuge residente da RAEM, renovável nos termos do artº 22º do Regulamento Administrativo nº 5/2003;
- Por despacho do Chefe Substituto do Serviço de Migração da PSP, datado de 22SET2015, a autorização de residência foi renovada por dois anos, nos termos do artº 22º do Regulamento Administrativo nº 5/2003;
- Mediante o requerimento datado de 08ABR2016,

manuscrito e assinado por B, cônjuge do recorrente, e dirigido ao Serviço de Migração, foi exposto e pedido o seguinte:

其本人 B 與前夫 A (持西班牙護照...)已分居一年(約 2015 年 4 月開始),但因之前未能解決共同的女兒生活及經濟問題,所以在 2015 年 5 月幫前夫辦理居留許可續期,因現已處理所有生活問題,亦已不再維持夫妻關係,不想再與前夫有任何依附關係,暫時未能提交分居/離婚證明,所以希望貴廳准許取消前夫的居留許可。

(P.S. 因前夫出軌,性格不合,違反夫妻義務而分居,屬於自願性質分居,現已向法律途徑查詢離婚);

- Na sequência desse requerimento, foi desencadeado o procedimento com vista à declaração da caducidade da autorização de residência;
- Cumprido o contraditório mediante a audição escrita do recorrente, este limitou-se a impugnar a veracidade dos factos alegados no requerimento formulado pelo seu cônjuge, tendo reiterado a ainda manutenção do laço conjugal – vide fls. 258 dos autos do procedimento administrativo;
- Por despacho do Secretário para a Segurança proferido em 13JUL2016, que remeteu para os fundamentos constantes na Informação nº300059/CESMREN/2016P, elaborada pela PSP, foi declarada caducada a autorização de residência com fundamento na cessação da comunhão de vida entre o recorrente e o seu cônjuge, cujo teor se dá aqui por integralmente reproduzido; e
- Inconformado com o despacho que lhe foi pessoalmente notificado em 18JUL2016, veio o recorrente interpor recurso contencioso mediante o requerimento que deu

entrada na Secretaria do TSI por fax em 17AGO2016.

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.

Tal como vimos nas conclusões do recurso, o recorrente imputa ao acto recorrido os vícios da violação da lei, na vertente de erro nos pressupostos de facto e de direito.

Todavia, no fundo o recorrente limita-se a assacar ao acto recorrido apenas o vício de erro nos pressupostos de facto, pois questiona somente a veracidade dos factos com base nos quais decidiu, e nada disse quanto à subsunção dos factos na previsão das normas que impõem a caducidade da autorização de residência.

Portanto é esta única questão que constitui o objecto da nossa apreciação.

Então vejamos.

Há erro nos pressupostos de facto quando os factos que sirvam de fundamento a um acto administrativo não são verdadeiros, ou apenas putativos ou erradamente reputados como verdadeiros pela Administração na prática do acto.

Na óptica do recorrente, a Administração actuou com erro nos pressupostos de facto porque reputou erradamente como verdadeiros os factos reportados na “*denúncia*” feita pelo seu cônjuge B ao Serviço de Migração, cuja veracidade o recorrente tem vindo a negar sempre, desde em sede do procedimento administrativo até no âmbito do presente recurso contencioso de anulação.

Para sustentar a sua tese, afirma o recorrente que “*efectivamente, nunca foi decretada a dissolução da relação matrimonial, pelo que, o termo ex-marido (前夫) utilizado, pela sua mulher, teria a intenção de induzir em erro o serviço competente, razão pela qual a explicação apresentada pelo recorrente na fase de audiência não foi atendida, e pelo contrário, foram acolhidos os argumentos expostos por B, reproduzindo-os nas informações e pareceres que serviram de fundamento da decisão ora recorrida.*”.

Ou seja, a Administração limitou-se a acreditar na versão dos factos trazida ao procedimento pelo seu cônjuge B, não tendo efectuado quaisquer diligências que julgar necessárias à descoberta da verdade, excepto informação sobre o registo de movimentos fronteiriços respeitantes ao recorrente e às suas mulher e filha.

Cremos que não foi tão simples que aconteceu.

Não questionamos o facto de o casamento não ter sido ainda dissolvido.

Todavia, de certeza não foi com base na simples expressão “前夫 ex-marido” que a Administração deu por provada a ruptura dos laços conjugais e a consequente cessação da comunhão de vida.

Como se vê na matéria fáctica com relevância à boa decisão do caso tida assente por nós no relatório do presente Acórdão e na fundamentação de facto do despacho recorrido, foi com base na notícia da ruptura dos laços conjugais e da consequente cessação da comunhão da vida, objecto da “denúncia” feita pelo cônjuge do recorrente, que a Administração desencadeou o procedimento com vista à declaração da caducidade da autorização de residência já concedida ao recorrente.

No entanto, face ao teor da tal “denúncia”, o recorrente não fez na audiência escrita mais do que a simples negação, sem que tenha apresentado provas ou requerido diligências probatórias no sentido de afastar a versão fáctica denunciada pelo seu cônjuge.

Este aspecto aliás já foi observado pelo Relator do processo no seu despacho a fls. 49 dos presentes autos, ao decidir indeferir o requerimento formulado pelo recorrente de inquirição das testemunhas, onde foi salientado que:

.....Compulsados os autos de procedimento administrativo, verifica-se que o acto ora recorrido foi precedido da audiência do interessado, ora recorrente.

E aí o interessado, ora recorrente, notificado nos termos e para os efeitos do disposto no artº 94º do CPA, limitou-se a impugnar os fundamentos de facto que, poderiam vir a servir da causa da caducidade da autorização de residência que lhe foi concedida, não tendo, todavia, fazer uso do seu direito de requerer a realização de diligências probatórias no âmbito de procedimento administrativo, nos termos permitidos pelo

disposto no artº 94º/3 do CPA.

Desta maneira, por um lado, temos a inércia por parte do recorrente no que diz respeito à apresentação das provas ou ao requerimento da realização de diligências probatórias.

Por outro lado, para além dos factos essenciais objecto da denúncia, a Administração conseguiu apurar determinados factos instrumentais que favorecem à comprovação do teor daqueles factos denunciados pelo cônjuge do recorrente.

Estes factos instrumentais são, nomeadamente, a ausência de quaisquer registos de saída e entrada da RAEM, de ambos os cônjuges juntos desde há um ano até ao momento da decisão recorrida; a existência dos registos de saída e entrada da RAEM do seu cônjuge B juntamente com a filha menor, mas não acompanhadas pelo recorrente durante este período de tempo; assim como a circunstância de serem diferentes as moradas declaradas respectivamente pelo recorrente e pelo seu cônjuge no procedimento administrativo.

In casu, foi dito na “denúncia” que: 其本人 B 與前夫 A (持西班牙護照...) 已分居一年(約 2015 年 4 月開始), 但因之前未能解決共同的女兒生活及經濟問題, 所以在 2015 年 5 月幫前夫辦理居留許可續期, 因現已處理所有生活問題, 亦已不再維持夫妻關係, 不想再與前夫有任何依附關係, 暫時未能提交分居/離婚證明, 所以希望貴廳准許取消前夫的居留許可。

(P.S. 因前夫出軌, 性格不合, 違反夫妻義務而分居, 屬於自願性質分居, 現已向法律途徑查詢離婚)

Trata-se de uma confissão não judicial dos factos pessoais do próprio cônjuge do recorrente.

Esta confissão em si é uma prova admissível quer no procedimento administrativo quer no processo judicial e sujeita à

livre apreciação – artº 351º/2 do CC.

Ao conferir a credibilidade a esta prova, não cremos que a Administração está a formar a sua convicção contra a experiência de vida e a lógica das coisas.

Na verdade, não é imaginável que poderá existir outro motivo, que não seja a real e efectiva ruptura dos laços conjugais, capaz de explicar ou até justificar a atitude tomada pelo cônjuge do recorrente de decidir denunciar o seu marido, sendo certo que a tal denúncia conduz, quase necessariamente, à extinção da autorização de residência já a este concedida pela Administração.

Assim, não cremos que a Administração andou mal ao acreditar na versão dos factos trazidos pelo cônjuge do recorrente.

E além disso, este facto essencial, isto é, a ruptura dos laços conjugais que fez cessar a comunhão de vida, está bem sustentado pelos acima referidos factos instrumentais apurados pela Administração.

Assim sendo, é de concluir que o acto ora recorrido não padece do vício de erro nos pressupostos de facto, pois os factos essenciais e instrumentais que sirvam de fundamento ao acto recorrido são correctamente julgados assentes pela Administração na prática do acto.

Em suma:

Há erro nos pressupostos de facto quando os factos que sirvam de fundamento a um acto administrativo não são verdadeiros, ou apenas putativos ou erradamente reputados como verdadeiros pela Administração na prática do acto.

Tudo visto 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 6 UC.

Registe e notifique.

RAEM, 28JUN2018

Lai Kin Hong

Fong Man Chong

Ho Wai Neng

Mai Man Ieng