

卷宗編號：392/2018
(司法上訴卷宗)

日期：2019 年 5 月 30 日

主題：臨時居留許可
長期不在澳門居住

摘要

上訴人以管理人員身份透過澳門貿易投資促進局取得臨時居留許可，但在 2016 年及 2017 年 1 月至 11 月期間，僅在澳逗留 31 天及 27 天。

既然上訴人當初選擇來澳發展，就必須在澳門通常居住，以澳門作為生活中心，而不是把澳門當作旅遊地方，平日在外地工作，假期才回澳度假，如是者，根本沒必要向上訴人發出居留許可。

另外，上訴人不但沒有在澳門購置住房，甚至連租賃房也沒有，即便說有多喜歡澳門，但上訴人長期不留在本地區居住足以顯示她已經不把澳門視作常居地。

裁判書製作法官

唐曉峰

澳門

特別行政區中級法院合議庭裁判

卷宗編號：392/2018

（司法上訴卷宗）

日期：2019 年 5 月 30 日

司法上訴人：A 及 B

上訴所針對之實體：經濟財政司司長

I. 概述

經濟財政司司長於 2018 年 3 月 23 日作出批示，宣告 A，女性，詳細身份資料載於卷宗內（以下簡稱“上訴人”），的臨時居留許可失效。

A 及其配偶 B 不服，向本中級法院提起司法上訴，並在起訴狀中提出以下結論：

“A. A decisão recorrida, foi tomada quando materialmente os Recorrentes já eram residentes permanentes da RAEM, por terem decorrido mais de sete anos consecutivos de permanência, - estatuto que, por isso, lhes deve ser reconhecido, como direito adquirido, - devendo julgar-se irrelevantes as modificações ulteriormente ocorridas.

B. Os Recorrentes são exemplares residentes, bons cidadãos e pontuais contribuintes, que ao longo de cerca de 10 anos ao serviço da RAEM se podem congratular por ser cidadãos reconhecidos que muito contribuíram para o desenvolvimento económico e social desta Região, tendo contribuído, fruto do seu trabalho e espírito empreendedor, directa ou indirectamente, para a fixação de empresas e

negócios, a formação de quadros locais e a criação de numerosos postos de trabalho.

C. Só por conjecturais e transitórias razões de ordem laboral e profissional a Recorrente mulher esteve a maior parte dos dias fora de Macau, nos últimos dois anos, em virtude da incumbência, por parte da sua entidade patronal, de organização da actividade comercial em destinos fora de Macau, findos os quais deverá regressar, só pontualmente tendo de deslocar-se ao exterior.

D. Tal como a ausência por razões de saúde, académicas, profissionais, etc., não significa necessariamente que haja ruptura da coabitação matrimonial, ou da união de facto, como unanimemente reconhecido pela doutrina e jurisprudência, igualmente se deverá entender que não significa, de per se, que tenha o interessado deixado de residir em determinada jurisdição pelo simples facto de estar a maior parte do tempo dela ausente, em particular quando detendo justa causa, decorrente da sua situação laboral.

E. Semanticamente, a “ausência” tem, assim, um conteúdo jurídico, que não coincide, as mais das vezes, com o seu sentido fáctico ou corrente.

F. Julgar-se-á, por ventura, que um alto responsável de uma qualquer empresa com interesses em vários destinos internacionais possa ficar impossibilitado de fixar residência, podendo, de certo modo e em última instância, tornar-se, por imposição legal, um apátrida?!

G. Terminada que fosse a relação laboral do(s) Recorrente(s), por necessária consequência da declaração de caducidade do(s) seu(s) estatuto(s) de residente, tal acarretaria para o(s) mesmo(s) nefastas e, no imediato, irreversíveis consequências, decorrentes da forçosa perda de rendimento.

H. A privação salarial, de ambos ou mesmo de apenas um dos Recorrentes (que a ambos infalivelmente atingiria), necessariamente decorrente do término da relação laboral, constitui um exemplo do que pode categorizar-se como facto notório, não carecendo, assim, de labor probatório por parte dos interessados na prova do facto, tendo em consideração o disposto no art.º 434º, n.º 1 do Código do Processo Civil, aplicável ex vi art.º 1º do Código de Processo Administrativo contencioso, implicando indubitavelmente um «drástico abaixamento do nível de vida» de ambos (v. Ac. deste

tribunal de 30 de Maio de 2002, no proc. n.º 92/2002), pondo em risco sério as necessidades elementares e básicas dos Recorrentes.

I. É claramente de interesse público a manutenção do estatuto legal dos Recorrentes, como residentes da RAEM, uma vez que com especial carácter activo e empreendedor, ambos têm propiciado a criação de numerosos postos de trabalhos, e a fixação e alargamento de negócios das empresas que servem, aqui e além fronteiras, em outros destinos da Região Asiática.

J. A decisão recorrida está inquinada de ilegalidade por erro nos pressupostos de facto, além de que viola os direitos adquiridos dos Recorrentes.

Termos em que, e nos mais de Direito aplicáveis, deve proceder o presente pedido recurso e, consequentemente, ser revogada a decisão recorrida, com as legais consequências, nomeadamente o reconhecimento dos direitos adquiridos dos Recorrentes, assim fazendo V. Exas, JUSTIÇA!”

*

本院依法對上訴所針對之實體作出傳喚，其適時提出答辯，並請求本院駁回有關司法上訴。(見本卷宗第 33 至 37 頁)

*

本院依法將卷宗送交檢察院檢閱，尊敬的檢察院司法官就上訴發表以下寶貴意見：

“Na petição inicial, os recorrentes solicitaram a anulação do despacho em questão lançado na Proposta n.º 00780/AJ/2018 (doc. de fls. 22 a 24 dos autos), assacando a tal despacho o erro nos pressupostos de facto e a violação do direito adquirido.

*

Interpretando o referido despacho em harmonia com a dita Proposta n.º 00780/AJ/2018, podemos inferir que o qual se consubstancia em declarar a caducidade da autorização de residência

concedida à recorrente A, só ela é que a destinatária directa do despacho em escrutínio.

Compreende-se assim que seja: o recorrente B não requereu a autorização de residência, adquirindo o Bilhete de Identidade de Residente da RAEM n.º 1517320 (6) na qualidade de cônjuge da recorrente A que foi requerente da autorização de residência.

Em boa verdade, a aquisição do dito Bilhete de Identidade pelo recorrente B deriva da extensão da autorização de residência concedida à recorrente A, sendo pois dependente dessa autorização – eis a orientação jurisprudencial consolidada na nossa ordem jurídica (cfr. Acórdão do TUI no Processo n.º 50/2010, os do TSI nos n.º 245/2012 e 265/2015).

Na medida em que não é destinatário do despacho recorrido, B não tem interesse directo no provimento deste recurso. Nestes termos e por força do disposto na segunda parte da alínea a) do art.33º do CPAC, ele não tinha nem tem legitimidade para recorrer contenciosamente do despacho atacado nestes autos. Daí decorre que ele não podia coligar-se com a recorrente A (art. 35º do CPAC), em consequência disso, verifica-se in casu a ilegalidade da coligação (art. 46º, n.º 2/e) do CPAC).

Sem embargo do respeito pela opinião diferente, temos por certo que a legitimidade da dita recorrente é incontroversa, e o seu cônjuge B possui indubitavelmente interesse conexo com o dela, portanto pode intervir neste processo como assistente (art. 40º n.º 1 do CPAC).

Nesta linha de ponderação, e de acordo com o princípio da

economia processual e também o princípio pro actione, inclinamos a entender que não se justifica a rejeição liminar, por isso, vamos apurar se existirem as ilegalidades suscitadas na petição, que são as questões de mérito.

*

Ora, o n.º 3 do art. 9º da Lei n.º 4/2003 prescreve imperativamente que a residência habitual do interessado na RAEM é condição da manutenção da autorização de residência. Por sua vez, a alínea 2) do art. 24º do Regulamento Administrativo n.º 5/2003 determina peremptoriamente que qualquer circunstância que, nos termos da lei de princípios e deste regulamento, seja impeditiva da manutenção da autorização, nomeadamente a falta de residência habitual do interessado na RAEM, constitui causa de caducidade da autorização de residência.

De acordo com o disposto no art. 23º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005, é subsidiariamente aplicável aos interessados que tenham requerido a autorização de residência temporária nos termos deste diploma o regime geral de entrada, permanência e fixação de residência na Região Administrativa Especial de Macau.

Todas estas disposições caucionam-nos a extrair que a manutenção da mencionada autorização de residência temporária anteriormente concedida à recorrente A depende imprescindivelmente de ela ter a residência habitual na RAEM, sob pena da caducidade.

Bem, perfilhamos a brilhante jurisprudência que preconiza (vide. Acórdão do TSI no Processo n.º 42/2014): A "residência habitual" integra dois elementos constitutivos, a intenção de se fixar num

determinado país e um período efectivo de residência. Quer dizer que o conceito de "residência habitual" comporta o animus (elemento subjectivo) e o corpus (elemento objectivo).

Inculca prudentemente o Venerando TUI que no contexto do disposto na alí. 9) do n.º 1 do art. 1.º da Lei n.º 8/1999, domicílio permanente é um conceito indeterminado, sendo que na parte em que se refere ao centro da vida doméstica do residente, não confere à Administração qualquer margem de livre apreciação; já na parte em que se trata de apurar se o interessado tem intenção de permanecer definitivamente em Macau, há uma intenção de conferir à Administração uma margem de livre apreciação, por estar em causa um juízo de prognose, fundamentalmente, mas não exclusivamente, com suporte nos elementos mencionados no n.º 2 do art. 8.º da Lei n.º 8/1999. (vide. Acórdão do TUI no Processo n.º 21/2014)

Seguindo de perto ao raciocínio dessa jurisprudência do Venerando TUI, podemos extrair que na interpretação e densificação do conceito "residência habitual", a Administração detém a margem de livre apreciação para efeitos de apurar se um certo interessado tiver ou não a intenção de se fixar o centro da vida familiar num determinado país.

No caso sub judice, os documentos de fls. 21 a 23 do P.A. provam plenamente que em 2016 e no período de Janeiro a Novembro de 2017 a recorrente A e Requerente da autorização de residência ficava em Macau respectivamente 31 e 27 dias (申請人於2016年及2017年1至11月期間,其留澳天數分別為31天及27天). De outro lado, não foi impugnado

o facto propositadamente alegado no art. 11º pela entidade recorrida da contestação, no sentido de que “E também o seu cônjuge, embora entrando e saindo numerosas vezes da RAEM, nunca aqui se demorou.” (sublinha nossa)

Para além disso, importa destacar ainda que a recorrente e seu cônjuge são residentes permanentes da RAEHK, e nos anos 2016 e 2017 eles não tinham, na RAEM, casa ou morada estável por aquisição ou por arrendamento para habitação, nem têm familiares.

Reflectindo todos esses factos à luz das sensatas jurisprudências supra aludidas, concluimos tranquilamente que não enferma do assacado erro nos pressupostos de facto o despacho recorrido que se consubstancia em declarar a caducidade da autorização de residência dada à recorrente A, com fundamento em ela não ter aqui a residência habitual.

*

Repare-se que é o despacho proferido pelo Exmo. Senhor Chefe do Executivo em 17/06/2010 que concedeu a requerida autorização de residência à A (doc. de fls. 35 do P.A.), pelo que em 17/06/2017 só se completou o período de sete anos consecutivos.

Sucede que antes dessa data de 17/06/2017, a recorrente não tinha residência habitual durante 17 meses consecutivos (doze meses no ano 2016 e cinco meses no ano 2017). O que patenteia concludentemente que se verifica o desaparecimento do pressuposto da manutenção da autorização de residência antes do complemento do período de sete anos consecutivos.

Na medida em que o desaparecimento do imperativo pressuposto da manutenção da autorização de residência fica cronologicamente anterior ao complemento dos sete anos consecutivos necessários para efeitos de aquisição do estatuto de residente permanente, torna-se inequívoco que o despacho in quaestio não infringe o direito adquirido da recorrente.

Pois bem, a recorrente e seu cônjuge nunca reuniram condições mínimas para a aquisição do estatuto de residente permanente, por isso e em bom rigor, não faz sentido algum que eles dois arrogassem o direito adquirido na petição inicial.

Por todo o expendido acima, propendemos pela improcedência do presente recurso contencioso.”

*

先讓我們就上訴人A的配偶B是否具正當性的問題作出分析。

根據《行政訴訟法典》第33條第1款a項的規定，“自認擁有被司法上訴所針對之行為侵害之權利或受法律保護之利益之自然人或法人，又或指稱在司法上訴理由成立時有直接、個人及正當利益之自然人或法人，具有提起司法上訴之正當性”。

Freitas do Amaral¹教授表示:«o interesse diz-se “directo” quando o benefício resultante da anulação do acto recorrido tiver repercussão imediata no interessado; o interesse diz-se “pessoal” quando a repercussão da anulação do acto recorrido se projectar na própria esfera jurídica do interessado; e diz-se “legítimo” quando é protegido pela ordem jurídica como interesse do recorrente. (...) Desde que

¹ Diogo Freitas do Amaral, Direito Administrativo, 第IV冊, 1988, 第170, 171頁

se verifiquem todos os requisitos que se deixaram enumerados, existe legitimidade do recorrente.»

在本個案中，行政程序的直接利害關係人為上訴人 A 本人，雖然上訴人的申請惠及其配偶 B，但後者本身並非臨時居留許可的申請人。因應配偶 B 並無獨立提出臨時居留許可申請，被訴行為亦無就後者的情況直接作出規範。

由此可見，上訴人的配偶 B 在是次司法上訴中並不具有直接利益，根據《行政訴訟法典》第三十三條 a 項的規定，該人沒有提起司法上訴的正當性，從而得駁回 B 針對上訴所針對之實體提起的司法上訴。

*

本法院對此案有事宜及等級方面的管轄權，且訴訟形式恰當。
雙方當事人享有當事人能力、訴訟能力、正當性及訴之利益。
不存在可妨礙審理案件實體問題的延訴抗辯及無效之情況。

*

II. 理由說明

根據主案及行政卷宗所載的資料，得以認定以下對審理本司法上訴案屬重要的事實：

上訴人 A 本身持有香港永久性居民身份證，於 2010 年以管理人員身份向澳門貿易投資促進局提出臨時居留許可的申請。

上訴人還要求將上述臨時居留許延伸至其配偶 B。

該等人士於 2010 年 6 月 17 日首次獲批臨時居留許可，並於同年 8 月 2 日首次獲發澳門非永久性居民身份證，有效期至 2016 年 6 月 17 日。(見行政卷宗第 41 及 46 頁)

2016 年 3 月 15 日，上訴人再到澳門貿易投資促進局辦理其本

人及配偶 B 的臨時居留許可續期申請，並獲得有關當局的批准。(見第行政卷宗第 31 至 33 頁)

澳門貿易投資促進局高級技術員於 2018 年 3 月 6 日製作第 00780/AJ/2018 號建議書，內容如下：

“事由：建議宣告臨時居留許可失效(第 0780/2009/02R 號卷宗)

建議書編號：00780/AJ/2018

日期：06/03/2018

法律事務處吳祥熙代經理：

1. 申請人 A 按照第 3/2005 號行政法規的規定，以管理人員為依據於 2010 年 6 月 17 日獲批臨時居留許可，並惠及配偶 B，其後二人之臨時居留許可獲批准續期至 2019 年 6 月 17 日，利害關係人之身份資料附於卷宗編號 0780/2009/02R(見附件 5)。

2. 申請人及其配偶之臨時居留許可於 2017 年 6 月 17 日屆滿 7 年，申請人遂於 2017 年 10 月 11 日提交書面聲明和證明文件，向本局申請證明有關臨時居留許可仍然有效的確認聲明(見附件 1)。

3. 為着上述事宜，本局透過第 08079/GJFR/2017 號公函向治安警察局查詢申請人之出入境紀錄，根據該局的回覆資料顯示，申請人在 2016 年及 2017 年 1 至 11 月期間，其留澳天數分別為 31 天及 27 天(見附件 2)。

4. 根據第 3/2005 號行政法規第二十三條補充適用第 4/2003 號法律第九條的規定，利害關係人在澳門特別行政區通常居住是維持居留許可的條件，然而從有關出入境資料顯示，申請人大部份時間均不在本澳。

5. 基於上述事宜或不利於維持申請人的臨時居留許可，故本局於 2018 年 1 月 30 日透過第 00404/DJFR/2018 號公函向申請人進行書面聽證(見附件 3)。

6. 申請人於 2018 年 2 月 13 日提交了回覆意見，主要內容如下(見附件 4)：

1) 申請人重申其於 2011 年 11 月 1 日起受聘於“冠華世界(周氏)有限公司”擔任“亞洲區-業務總監”一職，基本工資為 60,000.00 澳門元。

2) 申請人指出基於職業性質的要求，其必須經常外出工幹，認為雖然身處澳門以外的地方，而其確實為澳門僱主工作。

3) 申請人稱其將於 2018 年主要在澳門工作，並請本局接受其回覆意見。

7. 就申請人的回覆意見和所提交的文件，茲分析如下：

1) 根據治安警察局的出入境資料顯示，申請人於 2016 年及 2017 年 1 至 11 月期間，其留澳天數分別為 31 天及 27 天。

2) 按申請人的回覆意見所述，其雖受聘於澳門僱主，但經常在澳門以外的地方工作。

3) 根據申請人的回覆意見及文件，當中並無說明及證實其以本澳為生活中心。

4) 經綜合考慮第 8/1999 號法律第四條第四款所指之各種情況，認為申請人並沒有在澳門通常居住。

8. 綜上所述，利害關係人在澳門特別行政區通常居住是維持居留許可的條件，然而，按治安警察局的出入境資料顯示，申請人大部份時間均不在本澳。另經書面聽證後，亦未能證實申請人以本澳為生活中心。故經綜合考慮第 8/1999 號法律第四條第四款所指之各種情況，認為申請人並沒有在澳門通常居住。基於此，建議呈請經濟財政司司長 閣下根據第 3/2005 號行政法規第二十三條補充適用第 4/2003 號法律第九條，以及第 5/2003 號行政法規第二十四條第二款的規定，宣告利害關係人的臨時居留許可失效。

上述意見，謹呈上級審閱及批示。”

澳門貿易投資促進局代主席於 2018 年 3 月 15 日就有關建議書發表意見，內容如下：

“同意是項建議，呈經濟財政司司長 閣下批示。”

2018 年 3 月 23 日，經濟財政司司長在上述第 00780/AJ/2018 號建議書上作出以下批示：

“批准建議。”（見行政卷宗第 10 頁）

根據出入境事務廳的出入境紀錄，在 2016 年及 2017 年 1 月至 11 月期間，上訴人留澳天數分別為 31 天及 27 天。（見行政卷宗第 21 及 25 頁）

*

現在讓我們就上訴人提出的問題作出分析。

事實前提錯誤

上訴人表示其本人具有豐富的管理經驗，有關工作經驗對培訓本地人員起到十分重要的作用。另外，上訴人還表示因受聘於一間本澳公司，擔任亞洲區業務總監一職，所以大部分時間基於工作關係需要離澳公幹，從而無法留在澳門居住，但上訴人一直把澳門視作常居地。上訴人認為上訴所針對之實體沒有認真考慮上訴人的具體情況，因此要求本院宣告被訴批示因沾有事實前提錯誤的瑕疵而予以撤銷。

經分析有關情況，本院認為行政當局已充分考慮上訴人提出的有關情況，但因不接納有關解釋而宣告臨時居留許可失效。

根據第 4/2003 號法律第九條第二款（三）項的規定：“行政長

官得批給在澳門特別行政區的居留許可，為批給所指的許可，尤其應考慮上訴人在澳門特別行政區居留之目的及其可行性”。

另外，第 3/2005 號行政法規第二十四條第二款規定：“出現按原則性法律及本行政法規規定引致許可不可能維持的任何情況，尤其利害關係人沒有在澳門特別行政區通常居住，將引致居留許可失效”。

正如檢察院助理檢察長所言，行政當局有自由裁量空間對利害關係人是否有在澳門定居的意圖作出預測性判斷。

事實證明，在 2016 年及 2017 年 1 月至 11 月期間，上訴人留澳天數分別為 31 天及 27 天。

事實上，即便上訴人說有多喜歡澳門，但其長期不在本地區居住足以顯示她已經不把澳門視作常居地。

上訴人表示因為工作關係，所以無法留在澳門居住。

本院認為，因往澳門以外地方工作並非長期不留澳居住的合理原因，因為上訴人絕對有權選擇留澳或離澳工作。

事實上，既然上訴人當初選擇來澳發展，就必須在澳門通常居住，以澳門為生活中心，而不是把澳門當作旅遊地方，平日在外地工作，假期才回澳度假，如是者，根本沒必要向上訴人發出居留許可。

另外，上訴人不但沒有在澳門購置住房，甚至連租賃房也沒有，試問何來把澳門視作常居地！

由此可見，上訴所針對之實體已適時對上訴人提出長期不在澳門居住的原因作出適當分析，因此被訴批示並沒有沾有事實前提錯誤之瑕疵。

*

違反法律的瑕疵

上訴人認為，自 2010 年 6 月 17 日至 2017 年 6 月 17 日已滿七年，因此認為由該時起已取得澳門永久性居民身份。

正如檢察院助理檢察長所言，上訴人自 2016 年起便沒有在澳門特別行政區通常居住，根據第 3/2005 號行政法規第二十四條第二款規定，有關情況會引致居留許可失效。由於維持居留許可的前提已有所改變，因此自該時候起得中斷計算法律所要求在澳門通常居住連續七年的期間。

基於此，本院不認為被訴批示存在違反法律的瑕疵。

*

III. 決定

綜上所述，本院合議庭裁定駁回上訴人 A 針對經濟財政司司長提起的司法上訴。

另外，裁定上訴人的配偶 B 沒有提起司法上訴的正當性，駁回其針對上訴所針對之實體提起的司法上訴。

訂定上訴人需負擔為 8 個計算單位的司法費，其配偶 B 則負擔 2 個計算單位的司法費。

登錄及作出通知。

澳門特別行政區，2019 年 5 月 30 日

唐曉峰

賴健雄

馮文莊

米萬英