

Processo n.º 321/2023

(Autos de recurso contencioso)

Relator: Fong Man Chong

Data : 11 de Janeiro de 2024

Assuntos:

- 澳門臨時居留權續期及“通常居住”

SUMÁRIO:

I – “通常居住”地是指一個人生活所在的地方，指個人及職業的中心地，無論離開多長時間，最終亦會返回之地方。關於常居地，葡萄牙學者亦指出：“é onde a pessoa vive normalmente, onde costuma regressar após ausências mais curtas ou mais longas (Mota Pinto. *Teor. Ger. Dir. Civ.*, 3.^a ed.-258).”

II – 無論 3 月 17 日之第 4/2003 號法律第 9 條，或 8 月 16 日之第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款，皆要求獲得臨時居留澳門之人士須以澳門為“常居地”。

III - 細心分析 8 月 16 日之第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款之內容，應得出下述之結論：

- 1) – 在第一款所述之情況下，立法者授予行政長官(或其授權人)

一個羈束權力(*poder vinculado*)，即後者無選擇的空間，當符合事實前提時，只能作出廢止的決定。

2) – 不同的是，在第 2 款所述之情況下，立法者授予行政長官(或其授權人)一個自由裁量權(*poder discricionário*)，後者有選擇的空間，可以廢止，亦可以不廢止，一切視實際情況及選擇一個對保護公共利益最為有效的決定。

IV – 在申請澳門臨時居留權續期事宜方面，我們認為：

(1) – 原則上，獲批居留權的人士須以澳門為生活中心，所以無論在首次獲批，或有關證件續期時，有權限當局應按照適用的法律提醒有關人士，以免給人感覺「事後補做」(或遊戲結束時才告訴當事人遊戲規則)。

(2) – 因為一些特殊原因或狀況，而且附具充份的理由說明及證據，可以不要求獲批人士在澳門每年居住 183 日或以上，一如第 16/2021 號法律第 43 條所述的一些情況，行政當局應因應每宗個案，以事實為依據作出全面、準確及客觀的分析及判斷，尤其是在否決當事人的請求時，應附充份的理由說明。

O Relator,

Fong Man Chong

Processo n.º 321/2023

(Autos de recurso contencioso)

Data : 11 de Janeiro de 2024

Recorrente : A

Entidade Recorrida : **Secretário para a Economia e Finanças**

*

ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA RAEM:

I – RELATÓRIO

A, Recorrente, devidamente identificada nos autos, discordando do despacho do **Secretário para a Economia e Finanças**, datado de 02/03/2023, veio, em 26/04/2023, interpor o recurso contencioso para este TSI, com os fundamentos constantes de fls. 88 a 121, tendo formulado as seguintes conclusões:

1. **經濟財政司司長**行使澳門特別行政區行政長官授予的執行權限於 2023 年 3 月 2 日在第 PRO/00785/AJ/2021 號建議書上所作出的批示，決定駁回該卷宗的主申請人 B 於 2021 年 3 月 26 日提起的必要訴願，並維持澳門貿易投資促進局行政管理委員會代主席於 2021 年 2 月 23 日作出宣告司法上訴人有效期至 2021 年 6 月 4 日的本澳臨時居留許可失效之決定。

2. 但是，除了給予應有的尊重外，被上訴之行為因違反法律而屬可撤銷，這是因為：

3. 該卷宗的主申請人 B 因符合第 3/2005 號行政法規第 1 條第(4)項及第 5 條之規定，特別是購買了價格不低於澳門元一百萬元的不動產，且符合所有其他被要求的要件，於 2006 年 10 月 31 日首次獲批臨時居留許可申請，並於 2014 年 11 月 25 日獲發澳門永久性居民身份證。

4. 其後，司法上訴人亦因符合該卷宗的主申請人 B 家團成員之身份而於 2013 年 6 月 4 日獲批給臨時居留許可，因而取得於澳門臨時居留之資格。

5. 司法上訴人之臨時居留許可分別於 2016 年 11 月 17 日及 2020 年 1 月 10 日獲批續期至 2021 年 6 月 4 日，且於 2020 年 6 月 4 日獲批臨時居留許可屆滿七年。

6. 該卷宗的主申請人 B 因工作關係需要經常往來昆山及中山，而司法上訴人因年幼需要人照顧，而澳門的中小學沒有寄宿學校，因此，該卷宗的主申請人 B 於 2013 年至 2019 年安排司法上訴人入讀寄宿學校，於 2019 年司法上訴人高中畢業後入讀珠海北京師範大學傳媒專業。

7. 新冠疫情自 2019 年 12 月開始全球蔓延，該卷宗的主申請人 B 為響應政府的防疫政策，便不讓司法上訴人進入澳門，後來因其持有的中國護照及澳門身份證過期，考慮到出入拱北關口等手續繁瑣，因此，司法上訴人便持往來港澳通行證(探親證)出入澳門。

8. 澳門貿易投資促進局在過去(2019 年前)對該卷宗的主申請人 B 及司法上訴人之定居及續期的批准通知書的背頁的注意事項，僅指出依據第 3/2005 號行政法規第 18 條之規定，該卷宗的主申請人 B 及司法上訴人須於申請期間或申請獲批准後，保持居留許可申請獲批准時被考慮的具重要性的法律狀況。如法律狀況消滅或出現變更，將於法律狀況消滅或變更之日起計三十日內以書面方式通知該局，否則臨時居留許可會被取消。

9. 是故該卷宗的主申請人 B 在提出申請時並無被告知有關通常居住之規定。

10. 澳門貿易投資促進局僅於 2019 年發予該卷宗的主申請人 B 之信函上註明“為申領永久性居民效力，利害關係人務必須遵守在澳門通常居住的規定”

11. 貿易投資促進局透過治安警察局提供之“出入境紀錄”及該卷宗的主申請人 B 提供之資料，認為有關資料未能反映司法上訴人在獲批臨時居留許可存續期間以本澳為生活中心，開展日常事務，故認為司法上訴人在獲批臨時居留許可期間並沒有遵守維持臨時居留許可的條件。

12. 然而，即使司法上訴人有較長時間不在澳，但司法上訴人從未放棄以澳門為生活中心的初衷。

13. 根據第 8/1999 號法律第 4 條第 4 款亦指出，斷定是否已不再通常居於澳門時，須考慮該人的個人情況及他不在澳門的情況，其中包括不在澳門的原因。

14. 事實上，司法上訴人是由於在外地就學而暫時離開澳門。

15. 就“求學”此原因而暫時離澳的期間是否仍屬於通常居住的期間，事實上，澳門的主流學說皆認為是計入通常居住的期間內。

16. 再者，根據澳門終審法院在第 190/2020 號合議庭裁判中指出：“僅從一名之前獲批在澳門的居留許可的人士“暫時不在”澳門的事實中並不能必然得出他已經不再“通常居住”於澳門的結論。

17. 司法上訴人因在外地就學而暫時未有於澳門特別行政區生活，但有關事實並不能以此斷定司法上訴人放棄澳門是其生活中心，尤其是其有正當理由而未有在澳門居住，且有關情況屬暫時及特殊。

18. 再者，不得不強調的是，該卷宗的主申請人 B 至今仍是用作申請投資居留之不動產單位之所有人，倘該卷宗的主申請人 B 及司法上訴人不以澳門為生活中心，彼等根本不會作出，包括在澳門自置物業、購入代步汽車、創業及報讀澳門之大學之行為。

19. 被上訴行政行為錯誤地認為司法上訴人在獲批臨時居留許可存續期間沒有在澳門特別行政區通常居住，故錯誤適用是故根據第 3/2005 號行政法規第 23 條補充適用第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款及第 5/2003 號行政法規第 24 條第 2 項之規定，作出宣告司法上訴人有效期至 2021 年 6 月 4 日的臨時居留許可失效的決定。

20. 被上訴行政行為因事實前提錯誤，因此，根據《行政程序法典》第 124 條的規定，被上訴行政行為沾有可撤銷的瑕疵。

21. 澳門貿易投資促進局在過去(2019 年前)對該卷宗的主申請人 B 及司法上訴人之定居及續期的批准通知書的背頁的注意事項並沒有提及相關在澳門通常居住的規定，又或善意提醒。

22. 澳門貿易投資促進局僅於 2019 年發予該卷宗的主申請人 B 之信函上註明“為申領永久性居民效力，利害關係人務必須遵守在澳門通常居住的規定”。而在之前的信函中並無任何相關的註明。

23. 我們不能忘記的是，該卷宗的主申請人 B 及司法上訴人之臨時居留許可並不是在 2019 年方作出申請，而是在 2006 年已向澳門貿易投資促進局以購買不動產以及在澳門信用機構擁有金額不低於澳門幣五十萬元的不帶任何負擔的定期存款為依據，申請臨時居留許可。

24. 事實上，在過去數次(2019 年前)的臨時居留許可申請及續期的申請，該卷宗的

主申請人 B 及司法上訴人均已嚴格遵守第 3/2005 號行政法規的規定。

25. 根據該卷宗的主申請人 B 之出入境紀錄，自 2006 年 10 月 31 日首次獲批臨時居留許可申請，以及其後於 2014 年 11 月 25 日因獲批臨時居留許可屆滿七年獲發澳門永久性居民身份證，該卷宗的主申請人 B 過去十年以來，其均因工作原因而須往返澳門及內地，而致其每年均有一段時間不在澳門居住。

26. 然而，貿易投資促進局從未就其留澳門日數之事宜向該卷宗的主申請人 B 提出質疑，反而一直批准其臨時居留許可續期，是故該卷宗的主申請人 B 因獲批臨時居留許可屆滿七年而取得澳門永久性居民身份證。

27. 除此之外，根據司法上訴人之出入境紀錄顯示，自 2017 年到 2020 年的留澳天數並不多。

28. 然而，貿易投資促進局從未就其留澳天數的問題向其提出質詢，反而仍於 2016 年 11 月 17 日及 2020 年 1 月 10 日批准司法上訴人的臨時居留許可續期請求。

29. 需要強調的是，司法上訴人自獲臨時居留許可後便一直在外地讀書，然而，即使卷宗內有資料顯示有關事實，但貿易投資促進局亦批准司法上訴人之臨時居留許可續期請求。

30. 鑑於貿易投資促進局在作出批准司法上訴人之臨時居留續期請求前已知悉其生活狀況，但仍批准其之續期請求，由此可以得知貿易投資促進局在作出續期批准時並沒有以司法上訴人以澳門為生活圈為依據駁回有關續期請求。

31. 是故貿易投資促進局一直批准司法上訴人之臨時居留許可續期請求之行為使該卷宗的主申請人 B 及司法上訴人認定後者之臨時居留許可並不存在任何問題，並使該卷宗的主申請人 B 一家產生了對司法上訴人之臨時居留許可屆滿七年後可取得澳門永久性居民身份證之合理期盼。

32. 不得不提的是，司法上訴人是具正當的理由才暫時不在澳門居住。

33. 既然貿易投資促進局此前一直批准司法上訴人之臨時居留續期請求，根據善意原則，亦應維持有關行政行為之原意及批准其提交之確認聲明申請，而非宣告其臨時居留許可失效。

34. 因此，被上訴行政行為因違反《行政程序法典》第 8 條規定的善意原則，故根據《行政程序法典》第 124 條的規定，被上訴行政行為沾有可撤銷的瑕疵。

35. 被上訴之行政行為在作出宣告司法上訴人有效期至 2021 年 6 月 4 日的臨時居留許可失效的決定時，並沒有考慮到司法上訴人須到外地留學的決定屬於父母的選擇，且當中亦涉及澳門居民選擇所接受的教育的基本權利，以及其因新冠疫情所而未能如常往來澳門及內地。

36. 被上訴之行政行為僅單純以司法上訴人在臨時居留許可存續期間依法享有在澳居住的權利，而忽略了一系列阻卻其在澳生活的事實，包括在外地留學及新冠疫情所帶來的影響。

37. 司法上訴人因在外地求學，而暫時未有在澳門居住，但有關安排並不代表其選擇不以澳門為常居地及生活中心。

38. 不得不提的是，該卷宗的主申請人 B 至今仍是用作申請投資居留之不動產單位之所有人，且亦有於澳門購入另一不動產以作為其與司法上訴人之共同居住，另外，第二司法上訴人現時亦就讀於澳門大學。

39. 因此，被上訴行政行為在作出的決定時未有衡量司法上訴人之具體情況作出決定，因此違反《行政程序法典》第 5 條第 2 款之適度原則，故根據《行政程序法典》第 124 條的規定，被上訴行政行為沾有可撤銷的瑕疵。

*

Citada a Entidade Recorrida, o Senhor Secretário para a Economia e Finanças veio contestar o recurso com os fundamentos constantes de fls. 78 a 82, tendo formulado as seguintes conclusões:

一、貿促局行政管理委員會代主席於 2021 年 2 月 23 日作出的宣告司法上訴人惠及的家團成員的臨時居留許可失效的行為不沾有司法上訴人所指的瑕疵。

二、分析是否符合通常居住，除了考慮個人的居住地點以外，還關乎個人的生活中心及其在該地建立的各種(法律)關係，且該等關係必需是“實際且固定的”(efectivo e estável)。

三、本案中，司法上訴人的卑親屬每年留澳日數極少，有些年份甚至沒有進入澳門，長期在外就讀，與家人在外生活，與澳門的連繫僅有司法上訴人在澳的投資而已。

四、內地部門與澳門政府一直就通關措施緊密溝通，保持澳門及內地人員順利通關，疫情開始至今一直有澳門居民往返內地，可見疫情並非影響司法上訴人的家團成員從內地到澳門的阻礙。

五、我們不否定該名卑親屬選擇求學地的權利，但司法上訴人安排該名卑親屬在內地讀書及生活，則屬其個人選擇，非阻礙其卑親屬定居澳門的合理理由。

六、司法上訴人屬因個人意願將卑親屬生活中心維持設於澳門以外的地方，而澳門只是一個不時有需要時才來的地方。

七、選擇適合的居住地是正常不過的事，然而，這亦是許多投資移民申請人所同樣面對的事——在移居到澳門還是留在原居地之間作出選擇。

八、司法上訴人以上所稱不在澳的理由，全不屬不可抗力或非其等可操縱的原因，顯然是司法上訴人選擇安排其卑親屬在內地居住原因而已。

九、司法上訴人的卑親屬並非暫時不在澳，而是從未移居澳門，未與澳門建立任何連繫。

十、為著居留許可效力，該卑親屬不在澳的時間不能按第 8/1999 號法律第 4 條第 4 款的規定被視為在澳門通常居住。

十一、在沒有足夠強的聯繫之下，難以體現，司法上訴人的卑親屬符合常居澳門的條件。

十二、從司法上訴人卑親屬的留澳天數、不在澳的理由及其生活中心等事實可反映出其卑親屬客觀上根本未在澳門展開其個人生活，亦未與澳門建立任何實際且固定的聯繫，故不符合有關常居澳門的要求。

十三、在過往眾多的司法見解¹中，認為“只有在行政當局之舉動傷害私人對該舉動長期寄予的信任時，主張違反善意原則才有意義”。

十四、如上所述，第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款明確規定，在澳門特別行政區通常居住是維持居留許可的條件。

十五、根據第 5/2003 號行政法規第 24 條(二)款，司法上訴人的居留許可取決於其是否符合規範居留的一般原則性法律及法規的規定，在本個案尤指以上有關必須在澳門通常居住的規定。

十六、在此個案中立法者明規定了相關法律前題及後果，換言之，這情況下行政當局面對的是一項受羈束的行政行為。

¹ 中級法院第 693/2010 及 686/2012 號卷宗。

十七、另一方面，司法上訴人並不應透過過往的續期產生合理期待，亦不應明知道其卑親屬的居留並未符合法律規定而產生僥倖心態。

十八、為著維持其獲批的居留許可，司法上訴人及其惠及的家團成員應遵守一切有關的法律，違反法律的行為並不因為時間過去或行政當局沒有執法而變得合法化，亦不可能對之產生正當期望或信任。

十九、本個案中，在司法上訴人未符合法律規定下，行政當局只能按法律規定執法，當中並不存有自由裁量權，故並不違反善意原則。

二十、同時，一如法院過往的見解²，此類個案不存在行政當局可考慮的量度。

二十一、基於司法上訴人卑親屬多年來極少來澳的事實而判斷其不在澳通常居住亦正確，執法符合第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款所定之目的。

二十二、因此被訴決定並無不妥，沒有違反適度原則。

*

**O Digno. Magistrado do Ministério Público junto do TSI emitiu o
douto parecer de fls. 242 a 245, pugnando pelo improvimento do recurso.**

*

Foram colhidos os vistos legais.

Cumpre analisar e decidir.

* * *

II – PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

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

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são

² TSI nº 901/2012, TSI nº 598/2010

dotadas de legitimidade “*ad causam*”.

Não há exceções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

* * *

III – FACTOS

São os seguintes elementos, extraídos do processo principal e do processo administrativo com interesse para a decisão da causa:

A notificação contém os seguintes elementos:

批示:

同意本建議書的分析、根據第 3/2020 號行政命令所授予之權限，駁回必要訴願，並維持原決定。

經濟財政司司長

...

2023 年 3 月 2 日

*

事由：建議駁回必要訴願

(第 1052/2006/05R 號卷宗)

建議書

編號：PRO/00785/AJ/2021

日期：01/04/2021

投資居留及法律廳局…高級經理 閣下：

1. 訴願人 B，以不動產投資為依據於 2006 年 10 月 31 日獲批臨時居留許可申請，其已取得澳門永久性居民身份證，並於 2016 年 11 月 17 日及 2020 年 1 月 10 日獲批卑親屬 A 的臨時居留許可續期至 2021 年 6 月 4 日。

2. 基於上述卑親屬在其臨時居留許可期間沒有在澳門特別行政區通常居住，根據第 68/2020 號經濟財政司司長批示，澳門貿易投資促進局行政管理委員會代主席行使由經濟財政司

司長就以不動產臨時居留許可續期申請作出決定的執行權限之轉授權，於 2021 年 2 月 23 日作出批示，宣告訴願人的卑親屬 A 獲批有效期至 2021 年 6 月 4 日的臨時居留許可失效。

3. 就有關決定，本局已於 2021 年 2 月 23 日透過第 OF/00901/DJFR/2021 號公函向訴願人作出通知，同時根據郵電局簽收紀錄，該函件於 2021 年 3 月 1 日已被成功派遞(見附件 1)

4. 根據第 68/2020 號經濟財政司司長的批示第 3 條規定：“對行使本轉授權而作出的行為，可提起必要訴願”。

5. 訴願人的律師於 2021 年 3 月 26 日向經濟財政司司長提起是項必要訴願及提交相關文件(見附件 2)。

6. 根據《行政程序法典》第 155 條規定，必要訴願人須於三十日內提出必要訴願，按有關文件的簽收紀錄顯示，該必要訴願符合法定期限的規定。

7. 訴願人的律師之必要訴願及提交相關文件，主要內容如下：

1) 律師指出被訴願之行為存在事實上錯誤。訴願人為澳門永久居民，在澳門購有兩個物業及一部汽車，並視之為其本人及卑親屬的固定居所及生活之目的。

2) 即使按有關出入境紀錄顯示訴願人及卑親屬每年在澳門的日子不多，但期間訴願人及卑親屬一直均以本澳門為生活中心，開展日常事務，包括在澳門報讀學校，參與澳門社會事務工作。

3) 被訴願行為錯誤適用第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款的規定，事實上同一條第 1 款及第 2 款之規定亦應給予考慮及適用。律師重申訴願人長期在內地工作是其公司的安排及賺取供養其卑親屬之生活及接受教育的花費，其離開澳門亦是為了維持維生資源；又指出其在澳門沒有作出任何犯罪行為。卑親屬因之前未成年需隨訴願人生活。

4) 根據《民法典》第 30 條第 3 款規定，持有澳門居民身份證之人為澳門常居民，並不取決於任何行政手續。也就是說，在被訴願之行為作出前，卑親屬為澳門居民身份證的持有人，視為澳門的常居民。

5) 參考澳門終審法院第 212/2020 號合議庭裁判：“任何剝奪資格的決定、任何產生自具有所謂“侵害性”的行政活動的行為、甚至任何的不批准都會造成困擾、苦悶、煩惱、不快；這是人在受挫時應有的自然反應。還有可能是一種“沒面子”，一種利害關係人在面對整個社會或其所屬的(職業、社會、娛樂或運動)圈子時的不體面、一種受辱、一種深深的羞恥、一種嚴重的不悅等等。

另外，不難想像如果申請人與他最為親近的家人長期以來共同居住的已經對其產生情感依賴的房屋被拆除，又或者一名母親與其尚在年幼、仍然需要她的照顧和撫養的未成年兒子

分離，必定會造成精神上的損害。”

6) 訴願人卑親屬因成年而解除親權，但仍未完成學業或其他專業培訓，需要訴願人提供學業及生活上的供給，而訴願人亦有義務。

7) 訴願人卑親屬現已成年，現為學生，自幼與訴願人一同生活。由於訴願人與前妻離婚，但卑親屬仍不具獨立的維生能力，需與訴願人共同居住及生活。

8) 倘不給予訴願人卑親屬之臨時居留許可，將對卑親屬造成難以彌補的人身及心靈上的損害，亦明顯違反人道原則。

9) 基於上述，律師認為被訴願之行為沾有事實上錯誤及法律上的錯誤，請求撤銷被訴願之行為。

8. 就是項必要訴願作分析如下：

1) 按卷宗資料顯示，行政當局是基於倆人的卑親屬 A 在臨時居留許可期間沒有在澳門通常居住而宣告其臨時居留許可失效。

2) 律師指出被訴願行為存在事實上錯誤，強調卑親屬“一直以本澳為生活中心，開展日常事務”，就此僅提交“卑親屬於 2021 年報考澳門四校聯考准考證及澳門科技大學學士學位課程申請表格”的事實來證明卑親屬以澳門為生活中心，然而，相關事實不足以反映其在獲准臨時居留許可期間一直在澳讀書，更未能顯示其以澳門為生活中心；

3) 再者，透過治安警察局發出的出入境紀錄顯示利害關係人 A 於 2017 年 1 月 1 日至 2020 年 7 月 31 日期間每年留澳日數極少，每年留澳日數不足 6 天，並且卷宗有資料顯示其於 2019 年 9 月起開始就讀北京師範大學珠海分校，顯然其於上述期間非但沒有在澳門居住、就讀、也沒有在澳門開展日常生活事務；

4) 儘管訴願人在澳門購買了物業，但透過其卑親屬出入境資料顯示，未見卑親屬於臨時居留許可期間經常居住於該單位，以上事實足以證實卑親屬其個人、家庭及社會生活基礎不在澳門。

5) 律師又指被訴願之行為沾有法律上的錯誤，錯誤適用第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款的規定；

6) 根據第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款的規定：“*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*”。而根據第 5/2003 號行政法規第 24 條(二)項的規定，“*出現按原則性法律及本行政法規規定引致許可不能維持的任何情況，尤其利害關係人沒有在澳門特別行政區通常居住*”是引致居留許可失效的原因；

7) 根據上述條文，行政當局為對利害關係人的居留許可作出續期(維持)，有必要審

查其是否確實以澳門為通常居住地。按訴願人律師所述，卑親屬不在澳門的原因是因其年幼需跟隨訴願人一同在內地生活及就讀，這是基於個人意願而非不可抗力的理由而選擇不常居於澳門。綜觀卷宗資料文件，顯示利害關係人 A 於 2021 年才報讀澳門的大學，結合其出入境資料，足以證實訴願人的卑親屬在其臨時居留許可期間並不居住及就讀於澳門，其最為重要的生活及生存聯繫之固定核心的地方並不是澳門；

8) 再者，第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款屬一個強制性法律規範，故此，賦予行政當局之權力是受拘束權力(參見終審法院第 32/2016 號、第 46/2015 號及第 54/2011 號案件之裁決)。遵循上述司法見解，認為被訴願行為作為受拘束行政行為，不會違反原則性規定。

9) 針對律師所指違反人道原則，在此引述澳門終審法院第 17/2017 號的合議庭裁判，當中指出：“三、考慮到投資居留制度的立法意圖及其擬達致的為澳門吸引投資的目標，應該認為投資居留的行政程序並非審查是否應基於利害關係人所提出的人道理由批准臨時居留許可續期的適當程序。”

10) 總結而言，行政當局是基於訴願人的卑親屬 A 於臨時居留許可存續期間大部份時間不在澳門居住，且透過各項資料，經綜合考慮第 8/1999 號法律第 4 條第 4 款所指之各種情況，得出卑親屬沒有在澳門通常居住的結論，這樣，行政當局就必須宣告其臨時居留許可失效。

9. 綜上所述，本局對本個案進行覆檢，基於以上事實與法律依據，有關行政行為依法作出，合法適當，經研究分析是項必要訴願，由於未能證實澳門特別行政區經濟財政司司長轉授權澳門貿易投資促進局行政管理委員會代主席於 2021 年 2 月 23 日所作宣告利害關係人 A 的臨時居留許可失效的決定有違法或不當之行為，故建議呈請經濟財政司司長閣下駁回是項必要訴願，並維持澳門貿易投資促進局行政管理委員會代主席於 2021 年 2 月 23 日作出的決定。

上述意見，謹呈上級審閱及批示。

* * *

IV – FUNDAMENTOS

A propósito das questões suscitadas pelo Recorrente, o Digno. Magistrado do MP junto deste TSI teceu as seguintes doughts considerações:

“(…)

1.

A, melhor identificada nos autos, veio instaurar o presente recurso contencioso do

acto do **Secretário para a Economia e Finanças** que indeferiu o recurso hierárquico por si interposto do acto do Presidente do Conselho de Administração do IPIM de declaração de caducidade do acto de autorização da sua residência temporária na Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China (RAEM), pedindo a respectiva anulação.

A Entidade Recorrida, devidamente citada, apresentou contestação na qual pugnou pela improcedência do recurso contencioso.

2.

(i.)

O acto recorrido fundou-se na aplicação subsidiária, por força do artigo 23.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005 (segundo esta norma, «é subsidiariamente aplicável aos interessados que requeiram autorização de residência temporária nos termos do presente diploma o regime geral de entrada, permanência e fixação de residência na Região Administrativa Especial de Macau»), da norma do n.º 3 do artigo 9.º da Lei n.º 4/2003 (cujo teor é o seguinte: «a residência habitual do interessado na RAEM é condição da manutenção da autorização de residência») e do n.º 2 do artigo 24.º do Regulamento Administrativo n.º 5/2003 (de acordo com o qual, é causa de caducidade da autorização de residência, «qualquer circunstância que, nos termos da lei de princípios e do presente regulamento, seja impeditiva da manutenção da autorização, nomeadamente a falta de residência habitual do interessado na RAEM»), em vigor à data da prática do acto que foi objecto de recurso hierárquico, em virtude de a Administração ter considerado que a Recorrente não teve residência habitual na RAEM.

(ii.)

(ii.1)

A Recorrente começa por imputar ao acto recorrido o vício de erro nos pressupostos de facto.

A nosso modesto ver, sem razão.

De acordo com uma formulação corrente, verifica-se o erro nos pressupostos de facto quando ocorre uma divergência entre os pressupostos de que o autor do acto partiu para proferir a decisão administrativa final e a sua efectiva verificação na situação em concreto, resultando essa divergência da circunstância de se terem considerado na decisão administrativa factos não provados ou factos desconformes com a realidade, implicando, dessa forma, que os fundamentos

de facto da motivação do acto em causa não existiam ou não tinham a dimensão que foi por ele suposta.

No caso, parece-nos evidente, sem carecer de mais aprofundada demonstração, que o acto não sofre do apontado erro. Os factos em que o mesmo se fundou são, indubitavelmente, verdadeiros, sem que, sequer tenham merecido impugnação por parte da Recorrente. O ponto verdadeiramente controvertido é outro. É o de saber se a Recorrente manteve ou não a sua residência habitual em Macau.

(ii.2)

A residência habitual na RAEM é um pressuposto da manutenção e da renovação da autorização de residência. É isso o que resulta da norma do n.º 3 do artigo 9.º da Lei n.º 4/2003, entretanto revogada, a qual é aplicável à situação em apreço em virtude da norma remissiva constante do artigo 23.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005, segundo a qual «é subsidiariamente aplicável aos interessados que requeiram autorização de residência temporária nos termos do presente diploma o regime geral de entrada, permanência e fixação de residência na Região Administrativa Especial de Macau».

Por sua vez, é também consensual que o conceito de residência habitual é um conceito jurídico indeterminado que, no respectivo preenchimento, não confere à Administração margem de livre apreciação.

Antes da entrada em vigor da Lei n.º 16/2021, os nossos Tribunais tenderam a construir o conceito de residência habitual, fazendo-o coincidir com o lugar onde determinada pessoa possui com carácter estável e permanente o seu centro de interesses, o centro efectivo da sua vida, constituindo, portanto, o local em torno do qual gravitam as respectivas ligações pessoais. Pela negativa, estaria afastado do âmbito do conceito de residência habitual o local que serve de mera passagem, ou aquele no qual uma pessoa está por curtos e intermitentes períodos de tempo, por aí se não encontra a estabilidade indispensável a radicar um centro existencial.

Todavia, através da norma do n.º 5 do artigo 46.º da Lei n.º 16/2021, o legislador veio esclarecer que, o conceito de residência habitual relevante enquanto pressuposto da manutenção e da renovação da autorização de residência, não exige, contrariamente ao que vinha sendo decidido, que Macau constitua o local onde se encontra radicado o centro de interesses, o centro efectivo da vida pessoal e familiar do interessado, que aqui nem sequer precisa de ter a sua habitação.

Na verdade, resulta expressamente daquela norma que «não deixa de ter residência habitual o titular que, embora não pernoite na RAEM, aqui se desloque regular e frequentemente para exercer actividades de estudo ou profissional remunerada ou empresarial», pelo que, ao lado das pessoas que em Macau fixaram com carácter estável e permanente o seu centro de interesses, o centro efectivo da sua vida, e que, por isso residem habitualmente em Macau, também em relação às pessoas que aqui apenas exercem uma actividade, seja académica, seja profissional, seja empresarial, ainda que aqui não vivam, se tem de considerar, face ao critério legal, que aqui residem habitualmente, desde que aqui se desloquem «regular e frequentemente» para exercer tais actividades.

Este último requisito necessário ao preenchimento do conceito legal de residente habitual atinente à regularidade e frequência das deslocações a Macau é caracterizado pela respectiva imprecisão e indeterminação, embora nos pareça que, através da respectiva utilização, o legislador não pretendeu conferir discricionariedade à Administração, na medida em que se não pode dizer que o tipo de valoração que o conceito suscita faça apelo à experiência e a apreciações que são próprias daquela, nem a um seu saber específico, nem a uma especial preparação técnico-científica do órgão administrativo ou a uma legitimação especial da autoridade responsável pela decisão, nem a um juízo de prognose ou de avaliação prospectiva associado à descrição do núcleo típico de competências de determinada autoridade administrativa (sobre este ponto, PEDRO COSTA GONÇALVES, *Manual de Direito Administrativo*, volume I, Coimbra, 2020, pp. 257-258). Significa isto, pois, que na densificação casuística daqueles conceitos de regularidade e frequência das deslocações a Macau não caberá à Administração a última palavra, podendo os tribunais, em sede contenciosa, sindicar com plenitude o modo como a mesma actuou.

(ii.3)

Face aos elementos de facto que fluem dos autos e que constituíram os pressupostos de facto do acto recorrido, parece-nos legítimo concluir, como a Administração também concluiu, que a Recorrente entre 1 de Janeiro de 2017 e 31 de Julho de 2020, que foi o período considerado no acto recorrido, não teve a sua residência habitual em Macau. Com efeito, durante esse período, a mesma permaneceu na Região por menos de seis dias por ano e, além disso, é também incontroverso que, nesses anos, a mesma não só a mesma não estudava em Macau, como, além disso, pelo menos o seu pai, de quem dependia, também não vivia em Macau.

Contrariamente ao alegado pela Recorrente, diremos que, salvo o devido respeito, não basta uma mera intenção, uma vontade, mesmo muito forte, de estabelecer em Macau o local da residência habitual para que se poder concluir que na realidade assim sucede. É indispensável a existência de um lastro objectivo que corporize suficientemente essa intenção. E esse lastro, no caso, não existiu.

Deste modo, cremos, pois, estar plenamente justificada a conclusão da Administração que esteve na base do acto praticado. Não ocorrendo, portanto, o vício que ao acto é apontado pela Recorrente.

(iii.)

A Recorrente alegou em segundo lugar que o acto recorrido sofre de a violação do princípio da boa fé.

Não nos parece.

O princípio da boa fé, na dimensão da protecção da confiança, que é aquela que aqui está em causa, tem consagração legal expressa na norma do artigo 8.º, n.º 2, alínea a) do Código do Procedimento Administrativo (CPA), segundo o qual, na sua relação com os particulares, a Administração deve considerar a confiança suscitada na contraparte pela sua anterior actuação.

Como se sabe, a operatividade do mencionado princípio depende de diversos pressupostos, a saber: a conduta de um sujeito criadora de confiança, sem violação de deveres de cuidado que ao caso caibam; uma situação, justificada objectivamente, de confiança baseada em elementos do caso que lhe atribuam razoabilidade; um investimento de confiança consistente no sujeito confiante ter assentado actividades jurídicas claras sobre as expectativas criadas, um nexo de causalidade entre a actuação geradora de confiança e a situação de confiança, por um lado e entre a situação de confiança e o investimento de confiança, por outro e a frustração da confiança por parte do sujeito jurídico que a criou (na jurisprudência comparada, a título exemplificativo, o acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 21.09.2011, processo n.º 753/11, disponível para consulta em linha e na doutrina, MARCELO REBELO DE SOUSA/ANDRÉ SALGADO DE MATOS, *Direito Administrativo Geral*, Tomo I, 3.ª edição, Lisboa, 2008, pp. 222-223 e ainda, em termos não inteiramente coincidentes, PEDRO MONIZ LOPES, *Princípio da Boa fé e Decisão Administrativa*, Coimbra, 2011, pp. 279-286).

Ora, no caso, parece-nos que se não verificam os enunciados pressupostos. Com

feito, a Recorrente não alegou qualquer conduta da Administração, no momento da autorização de residência ou das respectivas renovações, que tivesse sido ou sequer pudesse ter sido criadora de expectativas quanto à irrelevância do local da sua residência habitual para a manutenção e para a renovação da autorização de residência. No limite, teria havido uma conduta omissiva da Administração, a qual, em todo o caso, sempre seria de reputar como legalmente indevida e, portanto, insuficiente para fundar uma confiança legítima. Do mesmo modo, não foi alegado nem está demonstrado qualquer investimento de confiança por parte da Recorrente. Pelo contrário, aliás. No caso em apreço, é a Recorrente que alega que residia fora de Macau por causa da sua minoridade, a qual implicava que tivesse de viver com os seus pais e estes, por sua vez, residiam no Interior da China. Não, em todo o caso, por ter confiado em que o podia fazer em virtude de qualquer indicação da Administração nesse sentido, é dizer, em virtude de qualquer investimento de confiança. Não pode, pois, descortinar-se um nexo de causalidade entre qualquer confiança criada pela Administração e a falta de residência habitual em Macau por parte da Recorrente.

(iv.)

O último fundamento do recurso consiste numa alegada violação do princípio da proporcionalidade.

Vejamos.

A mobilização do princípio da proporcionalidade, consagrado expressamente no artigo 5.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA) como parâmetro de controlo das actuações restritivas da Administração tem essencialmente a ver com uma comparação, com uma ponderação ou valoração de alternativas restritivas, sendo orientada ao apuramento da existência de um eventual excesso ou desproporcionalidade entre benefícios pretendidos e sacrifícios impostos aos particulares.

Por outro lado, não releva a uma qualquer violação daquele princípio, mas apenas a violação que seja intolerável, flagrante, evidente do mesmo (assim, por exemplo, 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).

Nestes termos, parece-nos claro que a actuação da Administração, ao revogar o acto da autorização de residência temporária da Recorrente, não impôs a este nem àqueles um sacrifício intolerável ou excessivo, que justifique que se possa falar da invocada violação do princípio da proporcionalidade.

3.

Face ao exposto, salvo melhor opinião, somos de parecer de que o presente recurso contencioso deve ser julgado improcedente.”

*

Quid Juris (法律上如何解決之)?

Concordamos com a doughty argumentação acima transcrita da autoria do Digno. Magistrado do MP junto deste TSI, que procedeu à análise de todas as questões levantadas, à qual integralmente aderimos sem reservas, sufragando a solução nela adoptada, acrescentamos ainda o seguinte:

No processo nº 136/2023 (com acórdão proferido em 30/11/2023), tecemos as seguintes considerações:

“(…)

關於透過投資而欲取得澳門居留權引起的訴訟，由過去零散的個案，近年數以百計地大增，原因是行政當局的主管部門開始處理積壓了多年的有待審批的個案(其中絕大部份都否決當事人的居留續期申請)，引致案件上訴急增。

另一方面，自澳門特區成立之後，政府對這方面的法律制度先後作出多次修改，而主管部門(主要是「貿促局」)在處理這類個案及適用法律上又往往不統一，加上在某些個案裏，「貿促局」經過多年(甚至十年)之後才對當事人的請求(臨時居留證的續期)作出決定，以致當事人現在才向法院提出司法上訴，而現在又已有新的法律在生效(而非當年申請人提出續期時生效的法律)，這種情況引致在法律適用方面出現不少問題，尤其是用何種標準對相關事實作出分析及認定，行政當局認為自己準確地適用相關的法律，而當事人則認為自己完全遵守了當年法律所定之要求，故其請求獲應批准。

有鑑於此，我們簡單地看看規管這方面的法規(主要的部份，並非全部)及其演進過程。

序號	法規及名稱	規範的內容	生效日期	備註
1	12月17日第50/83/M號法令	當年首次允許透過投資取得澳門的居留權	自1984年1月1日起生效	
2	1月28日第3/84/M號法令	完善及修正上述法令之制度(承認上引法令有不正之處)	追溯至1984年1月1日起生效	(廢止上述法令)
3	3月27日第14/95/M號法令	完善當年生效的制度，購買價值不少於澳門幣一百萬的不動產可申請居留權	自1995年4月1日起生效	(廢止上述法令)
4	3月17日第4/2003號法律	訂立「入境、逗留及居留許可制度的一般原則」	自2003年4月17日起生效	(廢止上述法令)
5	4月4日第3/2005號行政法規	訂立「投資者、管理人員及具特別資格技術人員臨時居留制度」	即日開始生效	
6	8月16日第16/2021號法律	訂立「澳門特別行政區出入境管 控、逗留及居留許可的法律制度」	公佈後90日起生效(即自2021年11月14日起生效)	廢止3月17日之第4/2003號法律
7	5月29日第7/2023號法律	訂立「人才引進法律制度」	自2023年7月1日起生效	

或我們可以將規管這方面的法規分成三個階段：

第一階段：

- (1) - 12月17日第50/83/M號法令；
- (2) - 1月28日第3/84/M號法令；
- (3) - 3月27日第14/95/M號法令。

第二階段：

- (1) - 3月17日第4/2003號法律；
- (2) - 4月4日第3/2005號行政法規；
- (3) - 8月16日第16/2021號法律。

第三階段：

5月29日公布第7/2023號法律

由於第一階段及第三階段的法規皆同本個案無關連，故在此無需作詳盡之分析。

(…)”

*

現在我們將焦點放第二階段內所公佈的法律制度，卷宗資料顯示，上訴人作出下述的行為：

- (1) - 2016年11月17日首次申請居留權(見主案第41頁文件)，之後獲續期至2021年6月4日；
- (2) - 2021年6月4日為居留證有效期之最後一日；
- (3) - 2021年2月23日宣告居留許可失效；
- (4) - 之後上訴人提出訴願，2023年3月2日經濟財政司司長作出否決之批示(見第40頁)。

現在須分析應適用哪條法律適用及如何準確適用有關的準則。

*

被上訴實體在其理由說明方面(該意見書獲被上訴實體同意)指出：

「(…)

1) 按卷宗資料顯示，行政當局是基於倆人的卑親屬 A 在臨時居留許可期間沒有在澳門通常居住而宣告其臨時居留許可失效。

2) 律師指出被訴願行為存在事實上錯誤，強調卑親屬“一直以本澳為生活中心，開展日常事務”，就此僅提交“卑親屬於 2021 年報考澳門四校聯考准考證及澳門科技大學學士學位課程申請表格”的事實來證明卑親屬以澳門為生活中心，然而，相關事實不足以反映其在獲准臨時居留許可期間一直在澳讀書，更未能顯示其以澳門為生活中心；

3) 再者，透過治安警察局發出的出入境紀錄顯示利害關係人 A 於 2017 年 1 月 1 日至 2020 年 7 月 31 日期間每年留澳日數極少，每年留澳日數不足 6 天，並且卷宗有資料顯示其於 2019 年 9 月起開始就讀北京師範大學珠海分校，顯然其於上述期間非但沒有在澳門居住、就讀、

也沒有在澳門開展日常生活事務；

4) 儘管訴願人在澳門購買了物業，但透過其卑親屬出入境資料顯示，未見卑親屬於臨時居留許可期間經常居住於該單位，以上事實足以證實卑親屬其個人、家庭及社會生活基礎不在澳門。

5) 律師又指被訴願之行為沾有法律上的錯誤，錯誤適用第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款的規定；

6) 根據第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款的規定：“*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*”。而根據第 5/2003 號行政法規第 24 條(二)項的規定，“*出現按原則性法律及本行政法規規定引致許可不能維持的任何情況，尤其利害關係人沒有在澳門特別行政區通常居住*”是引致居留許可失效的原因；

7) 根據上述條文，行政當局為對利害關係人的居留許可作出續期(維持)，有必要審查其是否確實以澳門為通常居住地。按訴願人律師所述，卑親屬不在澳門的原因是因其年幼需跟隨訴願人一同在內地生活及就讀，這是基於個人意願而非不可抗力理由而選擇不常居於澳門。綜觀卷宗資料文件，顯示利害關係人 A 於 2021 年才報讀澳門的大學，結合其出入境資料，足以證實訴願人的卑親屬在其臨時居留許可期間並不居住及就讀於澳門，其最為重要的生活及生存聯繫之固定核心的地方並不是澳門；

8) 再者，第 4/2003 號法律第 9 條第 3 款屬一個強制性法律規範，故此，賦予行政當局之權力是受拘束權力(參見終審法院第 32/2016 號、第 46/2015 號及第 54/2011 號案件之裁決)。遵循上述司法見解，認為被訴願行為作為受拘束行政行為，不會違反原則性規定。

9) 針對律師所指違反人道原則，在此引述澳門終審法院第 17/2017 號的合議庭裁判，當中指出：“*三、考慮到投資居留制度的立法意圖及其擬達致的為澳門吸引投資的目標，應該認為投資居留的行政程序並非審查是否應基於利害關係人所提出的人道理由批准臨時居留許可續期的適當程序。*”

10) 總結而言，行政當局是基於訴願人的卑親屬 A 於臨時居留許可存續期間大部份時間不在澳門居住，且透過各項資料，經綜合考慮第 8/1999 號法律第 4 條第 4 款所指之各種情況，得出卑親屬沒有在澳門通常居住的結論，這樣，行政當局就必須宣告其臨時居留許可失效。

9. 綜上所述，本局對本個案進行覆檢，基於以上事實與法律依據，有關行政行為依法作出，合法適當，經研究分析是項必要訴願，由於未能證實澳門特別行政區經濟財政司司長轉授權澳門貿易投資促進局行政管理委員會代主席於 2021 年 2 月 23 日所作宣告利害關係人 A 的臨時居留許可失效的決定有違法或不當之行為，故建議呈請經濟財政司司長閣下駁回是項必要

訴願，並維持澳門貿易投資促進局行政管理委員會代主席於 2021 年 2 月 23 日作出的決定。」

如上所述，2021 年 2 月 23 日宣告居留許可失效時，當年生效及適用之法規為 3 月 17 日第 4/2003 號法律及 4 月 4 日第 3/2005 號行政法規。如果當年按正常規則在九十天內完成行政程序應適用這兩份法規。應引用第 19 條第 2 款第 2 項，該條文的內容為：

「二、續期所給予的有效期限與最初許可居留的有效期限相同；利害關係人本人須維持其最初申請獲批准時被考慮的前提，方獲給予續期，但下列情況例外：

（一）(...)

（二）具備特別資格的技術人員及管理人員的居留許可的續期，不取決於須維持提出最初申請時所依據的合同聯繫，只要利害關係人證明受僱從事新職業及已履行有關稅務義務。」

然而，「貿促局」作成意見書的日期為 2021 年 4 月 7 日，該意見書於 2023 年 3 月 2 日獲被上訴實體(司長)同意，當時第 16/2021 號法律已開始生效。

當年生效的是 3 月 17 日第 4/2003 號法律，其中第 9 條規定：

「一、行政長官得批給在澳門特別行政區的居留許可。

二、為批給上款所指的許可，尤其應考慮下列因素：

（一）刑事犯罪前科、經證實不遵守澳門特別行政區法律，或本法律第四條所指的任何情況；

（二）利害關係人所擁有的維生資源；

（三）在澳門特別行政區居留之目的及其可能性；

（四）利害關係人在澳門特別行政區從事或擬從事的活動；

（五）利害關係人與澳門特別行政區居民的親屬關係；

（六）人道理由，尤其是在其他國家或地區缺乏生存條件或家庭輔助。

三、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。」

第三款的葡文文本為：

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

立法者只是說“是”維持的條件，無使用任何強調或加強的修飾詞彙，例如：必須。

在第3款內立法者指出“通常居住”(residência habitual)是維持許可的條件。

如何了解這個“通常居住”就成為爭議的焦點之一。

因為立法者並無直接界定“通常居住”(residência habitual)這個概念。客觀言之，在理論(抽象)層面上訂立一個適用於任何情況之準則，亦非易事，故只能交由行政當局去填充這個非典型的不確定概念。

何謂“通常居住”？

在7月2日第473/2019號案中我們曾寫道：

“(…)

1) - *Conceitos imprecisos classificatórios*:

a) *Noção*: conceitos que se referem a situações individualizáveis como constitutivas de uma classe, quer dizer, soma de acontecimentos substancialmente idênticos. *Exemplos*: “noite”, “legítimo possuidor”, “primavera”, “usos da terra”, etc.

b) Os conceitos imprecisos classificatórios *não concedem discricionariedade*: são conceitos em que a imprecisão se dissolve mediante o recurso à experiência comum ou a conhecimentos científicos (conceitos *descritivo-empíricos*), que remetem para figuras de contornos elásticos (ex. “legítimo possuidor”, “funcionário”) ou que se referem a situações definíveis por circunstâncias de tempo e lugar (ex. “usos da terra”). Quer dizer, a imprecisão dissolve-se em sede de interpretação, logo o Juiz pode repetir a interpretação

feita.

2) - Conceitos imprecisos-tipo:

a) Noção: conceitos que invocam um tipo difuso de situações da vida, em relação ao qual os acontecimentos concretos se projectam como manifestações ou expressões (não pretendem referir-se à totalidade do grupo de situações mas só dar uma imagem significativa). *Exemplos:* “medidas necessárias”, “inundação grave”, “publicações perigosas”, etc.

b) Os conceitos imprecisos-tipo são *uma forma de conceder discricionariedade*. E é irrelevante que a imprecisão apareça na hipótese (“publicações perigosas”, “inundação grave”, etc.) ou na estatuição (“medidas necessárias”, “agir em conformidade”, etc).

Nestes termos, não nos parece existir dúvida que o conceito de residência habitual é um conceito indeterminado classificatório e como tal não confere à Administração Pública poder discricionário em sentido técnico-jurídico administrativo.

Ou seja, as considerações produzidas pela Entidade Recorrida nestes termos são sempre controláveis e controladas pelo Tribunal.”

“(…)”

“Isto por um lado, por outro,

Importa saber como se deve entender por residência habitual e se ele admite ou não alguns desvios.

Residência habitual - é onde a pessoa vive normalmente, onde costuma regressar após ausências mais curtas ou mais longas (Mota Pinto. *Teor. Ger. Dir. Civ.*, 3.^a ed.-258).

Residência permanente – é o local de residência habitual, estável e duradouro de qualquer pessoa, ou seja a casa em que a mesma vive com estabilidade e

em que tem instalada e organizada a sua economia doméstica, envolvendo, assim, necessariamente, fixidez e continuidade e constituindo o centro da respectiva organização doméstica referida (Ac. R.L. de 17-1-78: *Col. Jur.*, 3.º -42).

É de ver que existe alguma diferença entre residência habitual e residência permanente.

Para densificar o conceito de *residência habitual*, não basta o critério de presença física da pessoa em causa, porque podem existir vários motivos que determinam a ausência prolongada de Macau por parte da interessada, por exemplo (considerações por nós tecidas também constam do acórdão do Processo nº 473/2019, de 2/7/2020):

- a) – Por motivo de reciclagem ou estudo profissional (*ou, no caso de ser empregado, pode ser mandado pela companhia que recrutou o requerente*) para frequentar qualquer curso de especialidade fora de Macau durante 6 ou mais tempo;
- b) – Ou, *no caso de ser empregado*, por motivo profissional o interessado vai ser destacado para uma companhia filial situada fora de Macau para desempenhar determinada função altamente técnica durante 6 meses ou mais tempo;
- c) – Ou por motivo de doença prolongada e internada em estabelecimento hospitalar fora Macau para receber tratamentos adequados durante 6 meses ou mais tempo;
- d) – Ou porque a interessada tem filhos menores ou ascendentes que carecem de cuidado especial fora de Macau por causa de doença ou saúde durante 6 meses ou mais tempo, e a interessada precisa de ficar lá para cuidar deles.

Tudo isto pode acontecer e que obriga a ausência prolongada de Macau por parte da interessada.”

“(..)”.

“Se o conceito de residência habitual é um conceito jurídico, cujo preenchimento solicita constatação de dados empíricos e circunstanciados, pergunta-se então, admitem-se algumas circunstâncias em que a interessada, tendo ligação afectiva e duradoura com a comunidade de Macau, mas não pernoita aqui (temporariamente), pode considerar-se que ela preenche este requisito? (...)”.

上述思維亦適用於本案。

*

一如上文所述，被上訴實體並非在第 4/2003 號法律生效期內對續期申請作出決定(該法律生效至 2021 年 11 月 13 日)，而是在另一條新法律生效後才作出決定—就是 8 月 16 日第 16/2021 號法律(後者於公佈後 90 日開始生效(一即自 11 月 14 日起生效))，其中第 97 條規定：

「一、符合以下規定的人，可申請按第四十三條第五款規定對其法律狀況進行重新評估：

(一)利害關係人在本法律生效前已申請簽發居留證明文件或展開居留許可續期行政程序，但截至本法律生效之日尚未獲決定；

(二)居留許可持有人被拒絕續期或被宣告居留許可失效，但截至本法律公佈之日相關決定尚未轉為確定。

二、上款所指的申請最遲應於二零二二年三月三十一日遞交，逾期將導致初端拒絕受理。

三、適用本條規定作出的行政決定所涉及的利害關係人已採取行政訴訟手段時，為變更及消滅訴訟程序方面的效力，負責組成卷宗的機關應及時將相關決定告知審理案件的法院。」

另外，與第 4/2003 號法律第 9 條相關的內容，現規範在第 16/2021 號法律第 43 條內，其中規定：

「一、如發生或嗣後得知有理由將澳門特別行政區居留許可的持有人按第二十三條第一款的規定列為不受歡迎人士的事實，由行政長官

以批示廢止其居留許可。

二、屬下列情況，行政長官得以批示廢止在澳門特別行政區的居留許可：

(一) 居留許可持有人在獲許可後：

(1) 出現第二十三條第二款規定的任一狀況，且相關犯罪可判處超過一年的徒刑；

(2) 在澳門特別行政區實施犯罪而被判刑超過一次，不論相關刑罰幅度為何；

(二) 居留許可持有人在獲許可前曾被澳門特別行政區或外地的法院判處刑罰或保安處分，但在申請時並無提及該事實；

(三) 居留許可持有人不再在澳門特別行政區通常居住，又或不再符合給予居留許可所定的任一要件、前提或條件。

三、以上兩款所指的理由亦可適用於拒絕居留許可的續期或延期。

四、行政長官可將廢止居留許可的效力追溯至所依據的事實發生之日。

五、為適用第二款(三)項的規定，居留許可持有人頻繁及有規律來澳門特別行政區就學、從事有償職業活動或從事企業活動但沒有留宿，不視為不再通常居住。

六、在上款所指的情況下，如利害關係人的職業住所地點發生變更，應按第四十一條的規定通知治安警察局。」

細心分析上述條文的內容，不難發現：

1) – 在第一款所述之情況下，立法者授予行政長官(或其授權人)一個羈束權力(*poder vinculado*)，即後者無選擇的空間，當符合事實前提時，只能作出廢止的決定。

2) – 不同的是，在第2款所述之情況下，立法者授予行政長官(或

其授權人)一個自由裁量權(poder discricionário)，後者有選擇的空間，可以廢止，亦可以不廢止，一切視實際情況及選擇一個對保護公共利益最為有效的決定。

*

另外，從上文可以得知立法者思維的另一個轉變：由原來無對有關“通常居住”這個概念的內涵作細化，現在改為在第 16/2021 號法律內提供一些參考及例列性的解釋元素，進一步“擴闊”“通常居住”(residência habitual)這個概念的解釋內涵。然而，依照第 43 條之內容，並非無限制地擴闊有關概念，立法者亦列出一些要件(例如)：

(1) 頻繁及規律性地進入澳門；

(2) 在澳門從事一種有報酬的活動或就業或職業培訓，即使不在本澳過夜，亦視為符合“通常居住”這個概念。

*

事實上，在填充“通常居住”這個概念時，不能用單一的準則處理，例如不能盲目僅使用 183 日作為唯一準則界定某人是否以澳門作為通常居住地，否則可能出現與立法原意或目的背道而馳的結果。例如立法者的目的是吸引資金或人材進入澳門，符合一定準則的人士可獲批居留權，例子：一間大型跨國企業的老闆，又或一名在某方面有專長的院士，兩人都想在澳門投資或將其專長貢獻給澳門社會，但在其原居地或外國已有大型的投資項目及公司或居所，要求這些人每年必須在澳門逗留 183 天或以上，可能難以實現，直接言之，只會將這些拒之門外，如是者，立法者的目的根本無法實現。

所以，我們認為：

(1) – 原則上，獲批居留權的人士須以澳門為生活中心，所以無論在首次獲批，或有關證件續期時，有權限當局應按照適用的法律提醒有關人士，以免給人感覺「事後補做」(或遊戲結束時才告訴當事人遊戲規則)。

(2) – 因為一些特殊原因或狀況，而且附具充份的證據，可以不要求獲批人士在澳門每年居住 183 日或以上，一如第 16/2021 號法律第 43 條所述的一些情況，因應每宗個案，以事實為依據作出全面、準確及客觀的分析及判斷。尤其是在否決當事人的請求時，應附充份的理由說明。

*

在本個案裏，上訴人恰巧相反，長期不在澳門生活，但主張仍以澳門為常居地，在這個問題上舉證責任在於上訴人方。

按照上文視為既證之事實列，不難發現：

(1) – 上訴人大部份時間都不在澳門生活，即不以澳門作為生活的中心地；

(2) – 雖然上訴人指出因為學習需要，長時間留在內地隨其父親在內地生活(其已取得永久居留許可)，但在其提出申請時，應知道第 4/2003 號法律第 9 條已有將澳門作為通常居住地這一要求，相同的準則見於 8 月 16 日之第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款內。所以有權限的實體理應作出提醒或忠告，此為“良政”之一種體現，但利害關係人有義務知道法律的內容及要求。

在本個案裏，被訴實體乃引用第 43 條第 2 款第 3 項作出決定，行使法律賦予之自由裁量權，其中清楚指出上訴人不符合法定之續期要件，該決定不見過當或明顯錯誤。

最後，值得指出，即使在本個案裏上訴人敗訴，由於其父親已是澳門永久居民，如符合所有法定條件，並不妨礙上訴人重新提出有關申請。

綜上所述，裁定上訴人之理據不成立，維持被上訴之決定。

*

裁判要旨(síntese conclusiva)：

I – “通常居住”地是指一個人生活所在的地方，指個人及職業的中心地，無論離開多長時間，最終亦會返回之地方。關於常居地，葡萄

牙學者亦指出：“é onde a pessoa vive normalmente, onde costuma regressar após ausências mais curtas ou mais longas (Mota Pinto. *Teor. Ger. Dir. Civ.*, 3.^a ed.-258).”

II – 無論 3 月 17 日之第 4/2003 號法律第 9 條，或 8 月 16 日之第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款，皆要求獲得臨時居留澳門之人士須以澳門為“常居地”。

III - 細心分析 8 月 16 日之第 16/2021 號法律第 43 條第 2 款之內容，應得出下述之結論：

1) – 在第一款所述之情況下，立法者授予行政長官(或其授權人)一個羈束權力(*poder vinculado*)，即後者無選擇的空間，當符合事實前提時，只能作出廢止的決定。

2) – 不同的是，在第 2 款所述之情況下，立法者授予行政長官(或其授權人)一個自由裁量權(*poder discricionário*)，後者有選擇的空間，可以廢止，亦可以不廢止，一切視實際情況及選擇一個對保護公共利益最為有效的決定。

IV – 在申請澳門臨時居留權續期事宜方面，我們認為：

(1) – 原則上，獲批居留權的人士須以澳門為生活中心，所以無論在首次獲批，或有關證件續期時，有權限當局應按照適用的法律提醒有關人士，以免給人感覺「事後補做」(或遊戲結束時才告訴當事人遊戲規則)。

(2) – 因為一些特殊原因或狀況，而且附具充份的理由說明及證據，可以不要求獲批人士在澳門每年居住 183 日或以上，一如第 16/2021 號法律第 43 條所述的一些情況，行政當局應因應每宗個案，以事實為依據作出全面、準確及客觀的分析及判斷，尤其是在否決當事人的請求時，應附充份的理由說明。

*

Tudo visto, resta decidir.

* * *

V - DECISÃO

Em face de todo o que fica exposto e justificado, os juízes do TSI acordam em **julgar improcedente o recurso**, mantendo-se a decisão recorrida.

*

Custas pela Recorrente que se fixam em 6 UCs.

*

Notifique e Registe.

*

RAEM, 11 de Janeiro de 2024.

Fong Man Chong
(Relator)

Ho Wai Neng
(Primeiro Juiz Adjunto)

Tong Hio Fong
(Segundo Juiz Adjunto)

Mai Man Ieng
(Procurador Adjunto do Ministério Público)