



## Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Segunda Secção)

8 de maio de 2013\*

«Livre circulação de pessoas — Regulamento (CEE) n.º 1612/68 — Artigo 12.º — Cônjuge divorciado de um nacional de um Estado-Membro que trabalhou noutra Estado-Membro — Filho maior que prossegue os estudos no Estado-Membro de acolhimento — Direito de residência para o progenitor nacional de um Estado terceiro — Diretiva 2004/38/CE — Artigos 16.º a 18.º — Direito de residência permanente dos membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro — Residência legal — Residência ao abrigo do referido artigo 12.º»

No processo C-529/11,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 267.º TFUE, apresentado pelo Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London (Reino Unido), por decisão de 2 de junho de 2011, entrado no Tribunal de Justiça em 17 de outubro de 2011, no processo

**Olaitan Ajoke Alarape,**

**Olukayode Azeez Tijani**

contra

**Secretary of State for the Home Department,**

estando presente:

**AIRE Centre,**

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Segunda Secção),

composto por: R. Silva de Lapuerta (relatora), presidente de secção, G. Arestis, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev e J. L. da Cruz Vilaça, juízes,

advogado-geral: Y. Bot,

secretário: L. Hewlett, administradora principal,

vistos os autos e após a audiência de 13 de novembro de 2012,

vistas as observações apresentadas:

— em representação de O. A. Alarape e O. A. Tijani, por Z. Jafferji, barrister,

— em representação do AIRE Centre, por A. Weiss, legal diretor, e A. Berry, barrister,

\* Língua do processo: inglês.

- em representação do Governo do Reino Unido, por H. Walker, na qualidade de agente, assistida por F. Saheed e B. Kennelly, barristers,
  - em representação do Governo dinamarquês, por C. Vang, na qualidade de agente,
  - em representação da Comissão Europeia, por C. Tufvesson e M. Wilderspin, na qualidade de agentes,
- ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 15 de janeiro de 2013,
- profere o presente

### Acórdão

- 1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 12.º do Regulamento (CEE) n.º 1612/68 do Conselho, de 15 de outubro de 1968, relativo à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade (JO L 257, p. 2; EE 05 F1 p. 77), conforme alterado pela Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004 (JO L 158, p. 77, e retificações no JO L 229, p. 35, e JO 2005, L 197, p. 34, a seguir «Regulamento n.º 1612/68»), e dos artigos 16.º, n.º 2, 17.º, n.ºs 3 e 4, e 18.º da referida Diretiva 2004/38.
- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe O. A. Alarape e o seu filho, O. A. Tijani, ao Secretary of State for the Home Department (a seguir «Secretary of State») a propósito do indeferimento, por este, do seu pedido de autorização de residência permanente ao abrigo da Diretiva 2004/38.

### Quadro jurídico

#### *Direito da União*

#### Regulamento n.º 1612/68

- 3 O artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68, que não faz parte das disposições deste regulamento revogadas pela Diretiva 2004/38, prevê:

«Os filhos de um nacional de um Estado-Membro que esteja ou tenha estado empregado no território de outro Estado-Membro[...] são admitidos nos cursos de ensino geral, de aprendizagem e de formação profissional nas mesmas condições que os nacionais deste Estado, desde que residam no seu território.

Os Estados-Membros encorajarão as iniciativas que permitam a esses filhos seguir os cursos acima referidos nas melhores condições.»

#### Diretiva 2004/38

- 4 O artigo 2.º da Diretiva 2004/38, intitulado «Definições», enuncia:

«Para os efeitos da presente diretiva, entende-se por:

1. ‘Cidadão da União’: qualquer pessoa que tenha a nacionalidade de um Estado-Membro.

2. 'Membro da família':

a) O cônjuge;

[...]

c) Os descendentes diretos com menos de 21 anos de idade ou que estejam a cargo, assim como os do cônjuge ou do parceiro na aceção da alínea b);

[...]

3. 'Estado-Membro de acolhimento': o Estado-Membro para onde se desloca o cidadão da União a fim de aí exercer o seu direito de livre circulação e residência.»

5 O capítulo III da referida diretiva, intitulado «Direito de residência», compreende os artigos 6.º a 15.º da mesma. O artigo 6.º diz respeito ao «[d]ireito de residência até três meses».

6 O artigo 7.º da Diretiva 2004/38, intitulado «Direito de residência por mais de três meses», tem a seguinte redação:

«1. Qualquer cidadão da União tem o direito de residir no território de outro Estado-Membro por período superior a três meses, desde que:

a) Exerça uma atividade assalariada ou não assalariada no Estado-Membro de acolhimento; ou

b) Disponha de recursos suficientes para si próprio e para os membros da sua família, a fim de não se tornar uma sobrecarga para o regime de segurança social do Estado-Membro de acolhimento durante o período de residência, e de uma cobertura extensa de seguro de doença no Estado-Membro de acolhimento; ou

c)

— esteja inscrito num estabelecimento de ensino público ou privado, reconhecido ou financiado por um Estado-Membro de acolhimento com base na sua legislação ou prática administrativa, com o objetivo principal de frequentar um curso, inclusive de formação profissional, e

— disponha de uma cobertura extensa de seguro de doença no Estado-Membro de acolhimento, e garanta à autoridade nacional competente, por meio de declaração ou outros meios à sua escolha, que dispõe de recursos financeiros suficientes para si próprio e para os membros da sua família a fim de evitar tornar-se uma sobrecarga para o regime de segurança social do Estado-Membro de acolhimento durante o período de residência; ou

d) Seja membro da família que acompanha ou se reúne a um cidadão da União que preencha as condições a que se referem as alíneas a), b) ou c).

2. O direito de residência disposto no n.º 1 é extensivo aos membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro, quando acompanhem ou se reúnam ao cidadão da União no Estado-Membro de acolhimento, desde que este preencha as condições a que se referem as alíneas a), b) ou c) do n.º 1.

3. Para os efeitos da alínea a) do n.º 1, o cidadão da União que tiver deixado de exercer uma atividade assalariada ou não assalariada mantém o estatuto de trabalhador assalariado ou não assalariado nos seguintes casos:

- a) Quando tiver uma incapacidade temporária de trabalho, resultante de doença ou acidente;
- b) Quando estiver em situação de desemprego involuntário devidamente registado depois de ter tido emprego durante mais de um ano e estiver inscrito no serviço de emprego como candidato a um emprego;
- c) Quando estiver em situação de desemprego involuntário devidamente registado no termo de um contrato de trabalho de duração determinada inferior a um ano ou ficar em situação de desemprego involuntário durante os primeiros 12 meses, e estiver inscrito no serviço de emprego como candidato a um emprego. Neste caso, mantém o estatuto de trabalhador assalariado durante um período não inferior a seis meses;
- d) Quando seguir uma formação profissional. A menos que o interessado esteja em situação de desemprego involuntário, a manutenção do estatuto de trabalhador assalariado pressupõe uma relação entre a atividade profissional anterior e a formação em causa.

4. Em derrogação da alínea d) do n.º 1 e do n.º 2, apenas o cônjuge, o parceiro registado a que se refere a alínea b) do ponto 2 do artigo 2.º e os filhos a cargo têm direito de residência como membros da família de um cidadão da União que preencha as condições previstas na alínea c) do n.º 1. O n.º 2 do artigo 3.º aplica-se aos seus ascendentes diretos a seu cargo e aos do cônjuge ou parceiro registado.»

- 7 O artigo 12.º da Diretiva 2004/38, intitulado «Conservação do direito de residência dos membros da família em caso de morte ou [de] partida do cidadão da União», dispõe:

«1. Sem prejuízo do segundo parágrafo, a morte de um cidadão da União ou a sua partida do território do Estado-Membro de acolhimento não afeta o direito de residência dos membros da sua família que tenham a nacionalidade de um Estado-Membro.

Antes de adquirir o direito de residência permanente, as pessoas em questão devem preencher as condições previstas nas alíneas a), b), c) ou d) do n.º 1 do artigo 7.º

2. Sem prejuízo do segundo parágrafo, a morte de um cidadão da União não implica a perda do direito de residência dos membros da sua família que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro e que já residam no Estado-Membro de acolhimento há, pelo menos, um ano à data do falecimento.

Antes de adquirir o direito de residência permanente, o direito de residência das pessoas em questão continua sujeito à condição do exercício de uma atividade assalariada ou não assalariada, ou de disporem, para si próprios e para os membros da sua família, de recursos suficientes para não se tornarem uma sobrecarga para o regime de segurança social do Estado-Membro de acolhimento durante o período de residência, bem como de uma cobertura extensa de seguro de doença no Estado-Membro de acolhimento, ou ainda à condição de ser membro da família, já constituída no Estado-Membro de acolhimento, de uma pessoa que preencha estas condições. Os 'recursos suficientes' são os definidos no n.º 4 do artigo 8.º

Tais membros da família conservam o seu direito de residência numa base exclusivamente pessoal.

3. A partida do Estado-Membro de acolhimento de um cidadão da União ou a sua morte não implicam a perda do direito de residência dos seus filhos ou de um dos pais que tenha a guarda efetiva dos filhos, independentemente da sua nacionalidade, desde que os filhos residam no Estado-Membro de acolhimento e estejam inscritos num estabelecimento de ensino para frequentarem um curso, até ao final dos seus estudos.»

- 8 Sob o título «Conservação do direito de residência dos membros da família, em caso de divórcio, anulação do casamento ou cessação da parceria registada», o artigo 13.º da Diretiva 2004/38 enuncia:

«1. Sem prejuízo do segundo parágrafo, o divórcio, a anulação do casamento ou a cessação da parceria registada na aceção da alínea b) do ponto 2 do artigo 2.º não afeta o direito de residência dos membros da família de um cidadão da União que tenham a nacionalidade de um Estado-Membro.

Antes de adquirir o direito de residência permanente, as pessoas em questão devem preencher as condições previstas nas alíneas a), b), c) ou d) do n.º 1 do artigo 7.º

2. Sem prejuízo do segundo parágrafo do n.º 1, o divórcio, a anulação do casamento ou a cessação da parceria registada não implica a perda do direito de residência dos membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro, desde que:

- a) Até ao início do processo de divórcio ou de anulação ou até à cessação da parceria registada na aceção da alínea b) do ponto 2 do artigo 2.º, o casamento ou a parceria registada tenha durado, pelo menos, três anos, dos quais um ano no Estado-Membro de acolhimento; ou
- b) Por acordo entre os cônjuges ou parceiros na aceção da alínea b) do ponto 2 do artigo 2.º ou por decisão judicial, a guarda dos filhos do cidadão da União tenha sido confiada ao cônjuge ou parceiro que não tem a nacionalidade de um Estado-Membro; ou
- c) Tal seja justificado por circunstâncias particularmente difíceis, como violência doméstica enquanto se mantinha o casamento ou a parceria registada; ou
- d) Por acordo entre os cônjuges ou parceiros na aceção da alínea b) do ponto 2 do artigo 2.º ou por decisão judicial, o cônjuge ou parceiro que não tem a nacionalidade de um Estado-Membro tenha direito de visita a uma criança menor, desde que o tribunal tenha decidido que a visita deve ter lugar no Estado-Membro de acolhimento, e durante o tempo necessário.

Antes de adquirir o direito de residência permanente, o direito de residência das pessoas em questão continua sujeito à condição do exercício de uma atividade assalariada ou não assalariada, ou de disporem, para si próprios e para os membros da sua família, de recursos suficientes para não se tornarem uma sobrecarga para o regime de segurança social do Estado-Membro de acolhimento durante o período de residência, bem como de uma cobertura extensa de seguro de doença no Estado-Membro de acolhimento, ou ainda à condição de ser membro da família, já constituída no Estado-Membro de acolhimento, de uma pessoa que preencha estas condições. Os 'recursos suficientes' são os definidos no n.º 4 do artigo 8.º

Tais membros da família conservam o seu direito de residência numa base exclusivamente pessoal.»

- 9 Sob o capítulo IV da Diretiva 2004/38, intitulado «Direito de residência permanente», o artigo 16.º, por sua vez intitulado «Regra geral para os cidadãos da União e membros das suas famílias», tem a seguinte redação:

«1. Os cidadãos da União que tenham residido legalmente por um período de cinco anos consecutivos no território do Estado-Membro de acolhimento[...] têm direito de residência permanente no mesmo. Este direito não está sujeito às condições previstas no capítulo III.

2. O n.º 1 aplica-se igualmente aos membros da família que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro e que tenham residido legalmente com o cidadão da União no Estado-Membro de acolhimento por um período de cinco anos consecutivos.
3. A continuidade da residência não é afetada por ausências temporárias que não excedam seis meses por ano, nem por ausências mais prolongadas para cumprimento de obrigações militares, nem por uma ausência de 12 meses consecutivos no máximo, por motivos importantes, como gravidez ou parto, doença grave, estudos ou formação profissional, ou destacamento por motivos profissionais para outro Estado-Membro ou país terceiro.
4. Uma vez adquirido, o direito de residência permanente só se perde devido a ausência do Estado-Membro de acolhimento por um período que exceda dois anos consecutivos.»
- 10 Sob o título «Derrogação para os trabalhadores que tiverem cessado a sua atividade no Estado-Membro de acolhimento e membros das suas famílias», o artigo 17.º da referida diretiva prevê para esses trabalhadores e os membros da sua família a atribuição, sujeito a certos requisitos, de um direito de residência permanente no Estado-Membro de acolhimento antes de decorridos cinco anos consecutivos de residência.
- 11 Sob o mesmo capítulo IV, o artigo 18.º da Diretiva 2004/38, intitulado «Aquisição do direito de residência permanente por certos membros da família que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro», prevê:

«Sem prejuízo do artigo 17.º, os membros da família de um cidadão da União a quem se aplica o n.º 2 do artigo 12.º e o n.º 2 do artigo 13.º, que preencham as condições estabelecidas nessas disposições, adquirem o direito de residência permanente após terem residido legalmente por um período de cinco anos consecutivos no Estado-Membro de acolhimento.»

#### *Direito do Reino Unido*

- 12 O Regulamento de 2006 sobre a imigração (Espaço Económico Europeu) [Immigration (European Economic Area) Regulations 2006, a seguir «Regulamento de 2006»] entrou em vigor em 30 de abril de 2006 e destina-se a transpor para o direito do Reino Unido as disposições da Diretiva 2004/38.
- 13 O artigo 10.º do Regulamento de 2006 dispõe:
- «1) Para efeitos do presente regulamento, entende-se por ‘membro da família que manteve o direito de residência’, sem prejuízo do disposto no n.º 8, uma pessoa que satisfaça os requisitos enunciados nos n.ºs 2, 3, 4 ou 5.
- [...]
- 5) Uma pessoa satisfaz os requisitos do presente número se:
- cessou de ser membro da família de uma pessoa elegível na sequência da cessação do casamento ou da parceria civil da referida pessoa elegível;
  - residia no Reino Unido em conformidade com o presente regulamento à data da cessação;
  - satisfaz o requisito enunciado no n.º 6; e

- d) satisfaz um dos requisitos seguintes:
- i) antes do início do processo que levou à cessação do casamento ou da parceria civil, o casamento ou a parceria civil teve uma duração de pelo menos três anos e, durante esse período, as partes no casamento ou na parceria civil residiram no Reino Unido durante pelo menos um ano;
  - ii) o antigo cônjuge ou parceiro civil da pessoa elegível tem a guarda de um filho da pessoa elegível;
  - iii) o antigo cônjuge ou parceiro civil da pessoa elegível beneficia de um direito de visita a uma filho da pessoa elegível com idade inferior a 18 anos e um órgão jurisdicional ordenou que esse direito seja exercido no Reino Unido; ou
  - iv) situações particularmente difíceis exigem a manutenção do direito de residência da pessoa no Reino Unido, por exemplo, o facto de ela própria ou outro membro da família ter sido vítima de violência doméstica durante a vigência do casamento ou da parceria registada.
- 6) O requisito previsto no presente número é que a pessoa
- a) não seja nacional do [Espaço Económico Europeu (EEE)], mas, se for nacional do EEE, que seja trabalhador assalariado, trabalhador não assalariado ou uma pessoa capaz de prover às suas necessidades nos termos do artigo 6.º; ou
  - b) seja membro da família de uma pessoa abrangida pela alínea a).

[...]»

14 Sob o título «Direito de residência permanente», o artigo 15.º do Regulamento de 2006 enuncia:

- «1) Adquirem o direito de residência permanente no Reino Unido as pessoas seguintes:
- a) qualquer nacional do EEE que tenha residido no Reino Unido, em conformidade com o presente regulamento, durante um período ininterrupto de cinco anos;
  - b) qualquer membro da família de um nacional do EEE que não seja ele próprio nacional do EEE, mas que tenha residido no Reino Unido em casa do nacional do EEE, em conformidade com o presente regulamento, durante um período ininterrupto de cinco anos;
  - c) qualquer trabalhador assalariado ou não assalariado que tenha cessado a sua atividade;
  - d) o membro da família de um trabalhador assalariado ou não assalariado que tenha cessado a sua atividade;
  - e) qualquer pessoa que tenha sido membro da família de um trabalhador assalariado ou não assalariado, se
    - i) o trabalhador assalariado ou não assalariado tiver falecido;
    - ii) o membro da família residia com ele imediatamente antes do seu falecimento; e

- iii) o trabalhador assalariado ou não assalariado tiver residido no Reino Unido durante um período ininterrupto de pelo menos dois anos imediatamente antes do seu falecimento ou se o seu falecimento tiver sido consequência de um acidente de trabalho ou de uma doença profissional;
- f) qualquer pessoa que:
- i) tenha residido no Reino Unido, em conformidade com o presente regulamento, durante um período ininterrupto de cinco anos; e
  - ii) fosse, no final do referido período, um membro de família que tenha conservado o direito de residência.
- 2) Uma vez adquirido, o direito de residência permanente ao abrigo do presente regulamento só se perde mediante ausência do Reino Unido de duração superior a dois anos consecutivos.

[...]»

### **Litígio no processo principal e questões prejudiciais**

- 15 O. A. Alarape e o seu filho O. A. Tijani, ambos de nacionalidade nigeriana, nasceram, respetivamente, em 9 de julho de 1970 e 28 de fevereiro de 1988. Após a sua instalação no Reino Unido, obtiveram, no mês de julho de 2004 e no mês de agosto de 2005, um título de residência enquanto, respetivamente, cônjuge de um nacional de um Estado-Membro empregado no território de outro Estado-Membro e descendente de menos de 21 anos ou a cargo, cuja validade terminara em 17 de fevereiro de 2009.
- 16 Durante a sua residência no Reino Unido, O. A. Alarape exerceu uma atividade não assalariada a tempo parcial com um rendimento mensal de cerca de 1 600 GBP. Pagou os seus impostos e as suas cotizações sociais.
- 17 O. A. Tijani foi estudante a tempo inteiro desde a sua chegada ao Reino Unido, inicialmente na escola secundária, depois na London Metropolitan University e, por último, na London South Bank University. À data da apresentação do pedido de decisão prejudicial no Tribunal de Justiça, tinha sido formalmente admitido na Universidade de Edimburgo (Reino Unido) para fazer um doutoramento. Em princípio, planeou viver em Edimburgo durante o período dos seus estudos. Durante os anos de 2006 a 2008 trabalhou a tempo parcial.
- 18 Por decisão de 29 de janeiro de 2010, o Secretary of State indeferiu o pedido dos recorrentes no processo principal destinado a obter um direito de residência permanente no Reino Unido ao abrigo da Diretiva 2004/38. Em 16 de fevereiro seguinte, O. A. Alarape divorciou-se.
- 19 O recurso interposto pelos recorrentes no processo principal da referida decisão do Secretary of State foi julgado improcedente pelo First-tier Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), com fundamento no facto de os mesmos não terem provado, no entender desse órgão jurisdicional, que o membro da sua família, que é cidadão da União, exerceu no Reino Unido direitos decorrentes do Tratado CE durante o período em causa, pois as provas produzidas a este respeito só demonstravam a condição do interessado de trabalhador assalariado apenas para o período compreendido entre o mês de abril de 2004 e o mês de abril de 2006. Esse órgão jurisdicional rejeitou igualmente a argumentação dos recorrentes no processo principal segundo a qual, por um lado, O. A. Alarape tinha adquirido um direito de manutenção de residência após o seu divórcio e, por outro, o seu direito fundamental ao respeito pela vida privada e familiar tinha sido violado por essa decisão de indeferimento.

- 20 No quadro do recurso interposto no órgão jurisdicional de reenvio da referida decisão do First-tier Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), os recorrentes no processo principal suscitaram pela primeira vez um argumento fundado no artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68.
- 21 O órgão jurisdicional de reenvio considera que o First-tier Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) pode ter cometido um erro de direito ao não examinar, no processo principal em causa, a eventual incidência do artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68. A este respeito, salienta que essa incidência devia ter sido examinada oficiosamente, pelo que a circunstância de esse artigo não ter sido invocado em primeira instância pelos recorrentes no processo principal não é suscetível de influenciar o processo.
- 22 Neste contexto, o Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London, decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:
- «1) Para um progenitor ser considerado ‘pessoa que assegura, a título principal, o sustento’ de um filho com mais de 21 anos que exerce um direito de acesso à educação nos termos do artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68, com o consequente direito de residência que para ele daí decorre, é necessário que esse filho:
- [a) ] seja dependente desse progenitor;
  - [b) ] resida com esse progenitor; e
  - [c) ] receba apoio emocional desse progenitor?
- 2) Para poder obter esse direito de residência derivado, é necessário que o progenitor preencha cumulativamente os três requisitos acima referidos, ou basta que preencha um ou dois?
- 3) Relativamente à [primeira questão, alínea b)], pode considerar-se que um filho estudante adulto reside com o(s) seu(s) progenitor(es) embora habite longe da casa de família durante o período de estudo (exceto nas férias ou em fins de semana ocasionais)?
- 4) Relativamente à [primeira questão, alínea c)], é necessário que o apoio emocional dado pelo progenitor tenha uma natureza especial (por exemplo, proximidade física) ou é suficiente que consista numa ligação emocional normal entre um progenitor e um filho adulto?
- 5) Quando uma pessoa tenha exercido um direito de residência na União, nos termos do artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68 [...], por um período ininterrupto de mais de cinco anos, essa residência é relevante para efeitos de aquisição de um direito de residência permanente nos termos do capítulo IV da Diretiva 2004/38 [...], com a epígrafe ‘Direito de residência permanente’, e da obtenção de um cartão de residência nos termos do artigo 19.º da mesma diretiva?»

### **Quanto às questões prejudiciais**

#### *Quanto às quatro primeiras questões*

- 23 Com as quatro primeiras questões, que há que examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, quais são os requisitos que deve preencher o progenitor de um filho de mais de 21 anos que teve acesso ao ensino com fundamento no artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68 para continuar a beneficiar de um direito derivado de residência ao abrigo desse mesmo artigo.

- 24 Em primeiro lugar, cumpre observar que o facto de atingir a maioridade não tem qualquer incidência direta sobre os direitos conferidos ao filho pelo artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68, tal como interpretado pelo Tribunal de Justiça, dado que, tendo em conta o seu objeto e a sua finalidade, tanto o direito de acesso ao ensino previsto neste artigo como o direito de residência correlativo do filho perduram até que este último tenha concluído os seus estudos (acórdão de 23 de fevereiro de 2010, Teixeira, C-480/08, Colet., p. I-1107, n.ºs 78 e 79).
- 25 Assim, na medida em que, segundo jurisprudência consolidada do Tribunal de Justiça, o âmbito de aplicação do artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68 inclui igualmente os estudos superiores, a data em que o filho conclui os seus estudos pode ser posterior à data em que este atinge a maioridade (v. acórdão Teixeira, já referido, n.º 80 e jurisprudência referida).
- 26 Em segundo lugar, no que respeita ao direito derivado de residência do progenitor, há que recordar que o Tribunal de Justiça já declarou que, quando os filhos gozam, ao abrigo do artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68, do direito de prosseguirem a sua escolaridade no Estado-Membro de acolhimento, enquanto os progenitores que têm a sua guarda correm o risco de perder os respetivos direitos de residência, a recusa aos referidos progenitores da possibilidade de permanecerem no Estado-Membro de acolhimento durante a escolaridade dos filhos poderia ser suscetível de privar estes últimos de um direito que lhes foi reconhecido pelo legislador da União (v. acórdão de 23 de fevereiro de 2010, Ibrahim e Secretary of State for the Home Department, C-310/08, Colet., p. I-1065, n.º 30).
- 27 Da mesma forma, já foi decidido que o facto de os progenitores se terem entretanto divorciado, de só um dos progenitores ser cidadão da União e de este progenitor ter deixado de ser trabalhador migrante no Estado-Membro de acolhimento é, a este respeito, irrelevante (v. acórdãos de 17 de setembro de 2002, Baumbast e R, C-413/99, Colet., p. I-7091, n.º 63, e Ibrahim e Secretary of State for the Home Department, já referido, n.º 29).
- 28 Além disso, no que respeita ao direito derivado de residência de um progenitor que tinha a guarda de um filho que tenha atingido a maioridade e que exerça o seu direito de prosseguir os seus estudos no Estado-Membro de acolhimento, o Tribunal de Justiça já declarou que, apesar de se presumir que esse filho é, em princípio, capaz de prover à sua própria subsistência, o direito de residência do referido progenitor pode, todavia, prolongar-se para além dessa idade quando o filho continua a necessitar da presença e dos cuidados desse progenitor para poder prosseguir e terminar os seus estudos. Cabe ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se esse é o caso no processo principal (v., neste sentido, acórdão Teixeira, já referido, n.º 86).
- 29 Em contrapartida, se o beneficiário do direito de residência ao abrigo do artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68 deixar de necessitar da presença e dos cuidados do progenitor que tinha a sua guarda para prosseguir e terminar os seus estudos no Estado-Membro de acolhimento, o direito derivado de residência neste último do progenitor em causa extingue-se quando o referido beneficiário atingir a maioridade (v., neste sentido, acórdão Teixeira, já referido, n.º 87).
- 30 Como salientou o advogado-geral nos n.ºs 35 a 37 das suas conclusões, a questão de saber se o filho maior continua ou não a necessitar da presença e dos cuidados do seu progenitor para prosseguir e concluir os seus estudos é uma questão de facto que cabe apenas ao órgão jurisdicional nacional apreciar. A este respeito, este último pode ter em conta as circunstâncias e os indícios próprios do litígio no processo principal que revelem uma necessidade real, como, nomeadamente, a idade do filho, a residência na casa de morada de família ou a necessidade de apoio parental no plano financeiro ou afetivo para prosseguir e concluir os seus estudos.
- 31 Por conseguinte, há que responder às quatro primeiras questões que o progenitor de um filho que tenha alcançado a maioridade e tenha acedido ao ensino com fundamento no artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68 pode continuar a beneficiar de um direito derivado de residência, ao abrigo

desse mesmo artigo, se a sua presença e os seus cuidados continuarem a ser necessários a esse filho para lhe permitir prosseguir e terminar os seus estudos, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar tendo em conta o conjunto de circunstâncias do processo que lhe foi submetido.

*Quanto à quinta questão*

- 32 Com a quinta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se os períodos de residência num Estado-Membro de acolhimento, cumpridos por membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade desse Estado-Membro, apenas com fundamento no artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68 e sem que estejam preenchidos os requisitos para beneficiar de um direito de residência ao abrigo da Diretiva 2004/38, podem ser tidos em consideração para efeito da aquisição por esses membros da família do direito de residência permanente na aceção desta diretiva.
- 33 A este respeito, há que salientar que a Diretiva 2004/38 prevê duas situações diferentes nas quais os membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro podem adquirir o direito de residência permanente na aceção desta diretiva. Por um lado, segundo o artigo 16.º, n.º 2, da referida diretiva, o direito de residência permanente previsto no n.º 1 deste artigo beneficia igualmente os referidos membros da família se estes residiram legalmente durante um período de cinco anos consecutivos com esse cidadão no Estado-Membro de acolhimento. O artigo 17.º da mesma diretiva prevê, em certas condições, derrogações para trabalhadores que tenham cessado a sua atividade no Estado-Membro de acolhimento e para os membros da sua família. Por outro lado, segundo o artigo 18.º da Diretiva 2004/38, os membros da família de um cidadão da União referidos nos artigos 12.º, n.º 2, e 13.º, n.º 2, da mesma, que preencham os requisitos previstos nestas disposições, adquirem um direito de residência permanente depois de ter residido legalmente, de forma contínua, durante cinco anos no Estado-Membro de acolhimento.
- 34 Para a aplicação do artigo 16.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, há que concluir que a aquisição do direito de residência permanente dos membros da família do cidadão da União que não têm nacionalidade de um Estado-Membro depende, de qualquer modo, do facto de, por um lado, esse cidadão preencher ele próprio os requisitos enunciados no artigo 16.º, n.º 1, dessa diretiva e de, por outro, os referidos membros terem residido com ele durante o período em causa.
- 35 No que respeita aos requisitos que deve preencher o cidadão da União, há que salientar que, no que respeita ao artigo 16.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38, o Tribunal de Justiça já declarou, após ter analisado os objetivos e o contexto global e particular em que se inscreve esta diretiva, que o conceito de residência legal, que implicam os termos «que tenham residido legalmente» que figuram nesta disposição, deve ser entendido no sentido de uma residência conforme com os requisitos previstos nesta diretiva, nomeadamente, os enunciados no artigo 7.º, n.º 1, desta, e que, por conseguinte, uma residência conforme com o direito de um Estado-Membro, mas que não preencha os requisitos referidos nesse artigo 7.º, n.º 1, não pode ser considerada uma residência «legal», na aceção do referido artigo 16.º, n.º 1 (acórdão de 21 de dezembro de 2011, Ziolkowski e Szeja, C-424/10 e C-425/10, Colet., p. I-14035, n.ºs 46 e 47).
- 36 No que respeita à aquisição de um direito de residência permanente pelos membros da família do cidadão da União que não têm a nacionalidade de um Estado-Membro, a obrigação, recordada no n.º 34 do presente acórdão, de residir com esse cidadão no Estado-Membro de acolhimento durante o período em causa implica a existência necessária e concomitante para esses familiares de um direito de residência ao abrigo do artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, enquanto membros da família que acompanham ou se reúnem a esse cidadão.

- 37 Daqui resulta que, para efeitos da aquisição do direito de residência permanente dos membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro, ao abrigo do artigo 16.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, só os períodos de residência desses membros que preencham o requisito previsto no artigo 7.º, n.º 2, da mesma podem ser tidos em consideração.
- 38 Do mesmo modo, ao remeter para os artigos 12.º, n.º 2, e 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/38, o artigo 18.º desta última delimita o direito de residência permanente nele previsto, na medida em que, por um lado, esse direito de residência só beneficia os membros da família de um cidadão da União que não têm a nacionalidade de um Estado-Membro e cujo direito de residência se mantém em caso de falecimento desse cidadão, em caso de divórcio, de anulação do casamento ou de rutura da parceria registada, e quando, por outro, o referido direito de residência estiver subordinado à condição de os interessados poderem provar, eles próprios, antes da aquisição do direito de residência permanente, que preenchem os requisitos previstos no artigo 7.º, n.º 1, alíneas a), b) e d), da Diretiva 2004/38.
- 39 Por conseguinte, só os períodos de residência que preencham os requisitos previstos pela Diretiva 2004/38 podem ser tidos em consideração para efeitos de aquisição pelos membros da família de um cidadão da União que não têm a nacionalidade de um Estado-Membro do direito de residência permanente na aceção desta diretiva.
- 40 A circunstância de o membro da família de um cidadão da União que não tem a nacionalidade de um Estado-Membro ter residido num Estado-Membro apenas ao abrigo do artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68 não pode, por conseguinte, ter incidência alguma sobre a aquisição do direito de residência permanente na aceção da Diretiva 2004/38.
- 41 Esta conclusão não pode ser posta em causa pela afirmação feita no acórdão de 7 de outubro de 2010, Lassal (C-162/09, Colet., p. I-9217), segundo a qual os períodos de residência de cinco anos consecutivos cumpridos antes da data de transposição da Diretiva 2004/38 no Estado-Membro em causa, em conformidade com instrumentos de direito da União anteriores a esta data, devem ser tidos em conta para fins da aquisição do direito de residência permanente ao abrigo do artigo 16.º, n.º 1, desta diretiva.
- 42 Com efeito, em primeiro lugar, como resulta dos n.ºs 33 a 39 do presente acórdão, só os períodos de residência que preencham os requisitos previstos pela Diretiva 2004/38 podem ser tidos em consideração para efeitos da aquisição pelos membros da família de um cidadão da União que não têm a nacionalidade de um Estado-Membro do direito de residência permanente na aceção desta diretiva.
- 43 Em segundo lugar, há que salientar que, no processo que deu origem ao acórdão Lassal, já referido, a qualidade de «trabalhador» do interessado na aceção do direito da União e, portanto, o facto de essa qualidade preencher o requisito previsto no artigo 7.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2004/38 não era objeto de discussão.
- 44 Na verdade, na medida em que a maior parte dos períodos de residência do interessado no Estado-Membro em causa eram anteriores à Diretiva 2004/38, os referidos períodos só podiam ter sido cumpridos «em conformidade com instrumentos de direito da União anteriores» a esta. Porém, essa redação do acórdão Lassal, já referido, deve ser compreendida no âmbito das questões submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio, as quais não diziam respeito a requisitos materiais de residência legal na aceção do artigo 16.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38, mas ao tratamento dos períodos de residência que preenchiam esses requisitos cumpridos antes da data de transposição da referida diretiva nesse Estado-Membro.
- 45 Em contrapartida, o conceito de residência legal que implicam os termos «tenham residido legalmente», que figuram no artigo 16.º, n.º 1, da Diretiva 2004/38, só foi analisado pela primeira vez no acórdão Ziolkowski e Szeja, já referido.

- 46 Além disso, há que recordar que a Diretiva 2004/38, por um lado, tem por objetivo ultrapassar uma abordagem setorial e fragmentada do direito de livre circulação e residência a fim de facilitar o exercício deste direito, elaborando um ato legislativo único que codifique e reveja os instrumentos do direito da União anteriores a esta diretiva, e, por outro, previu um sistema gradual no que respeita ao direito de residência no Estado-Membro de acolhimento, que, retomando no essencial as etapas e os requisitos previstos nos diferentes instrumentos do direito da União e da jurisprudência anteriores a esta diretiva, conduz ao direito de residência permanente (v. acórdão Ziolkowski e Szeja, já referido, n.ºs 37 e 38).
- 47 Assim, os termos «instrumentos de direito da União anteriores» à Diretiva 2004/38, abordados no n.º 40 do acórdão Lassal, já referido, devem ser compreendidos no sentido de se referirem aos instrumentos que essa diretiva codificou, reviu e revogou e não àqueles que, como o artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68, não foram afetados pela mesma.
- 48 Em face do exposto, há que responder à quinta questão que os períodos de residência num Estado-Membro de acolhimento, cumpridos por membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro apenas com fundamento no artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68 e sem que estejam preenchidos os requisitos previstos para beneficiar de um direito de residência ao abrigo da Diretiva 2004/38, não podem ser tidos em consideração para efeito da aquisição, por esses membros da família, do direito de residência permanente na aceção da mesma.

#### Quanto às despesas

- 49 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efetuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Segunda Secção) declara:

- 1) **O progenitor de um filho que tenha alcançado a maioridade e tenha acedido ao ensino com fundamento no artigo 12.º do Regulamento (CEE) n.º 1612/68 do Conselho, de 15 de outubro de 1968, relativo à livre circulação dos trabalhadores na Comunidade, conforme alterado pela Diretiva 2004/38/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, pode continuar a beneficiar de um direito derivado de residência, ao abrigo desse mesmo artigo, se a sua presença e os seus cuidados continuarem a ser necessários a esse filho para lhe permitir prosseguir e terminar os seus estudos, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar tendo em conta o conjunto de circunstâncias do processo que lhe foi submetido.**
- 2) **Os períodos de residência num Estado-Membro de acolhimento, cumpridos por membros da família de um cidadão da União que não tenham a nacionalidade de um Estado-Membro apenas com fundamento no artigo 12.º do Regulamento n.º 1612/68, conforme alterado pela Diretiva 2004/38, e sem que estejam preenchidos os requisitos previstos para beneficiar de um direito de residência ao abrigo desta diretiva, não podem ser tidos em consideração para efeito da aquisição, por esses membros da família, do direito de residência permanente na aceção da mesma.**

Assinaturas