



Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Décima Secção)

11 de março de 2021 *

«Reenvio prejudicial — Diretiva 2008/115/CE — Artigo 5.º — Decisão de regresso — Pai de um menor, cidadão da União Europeia — Tomada em consideração do interesse superior da criança quando da adoção da decisão de regresso»

No processo C-112/20,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º TFUE, pelo Conseil d'État (Conselho de Estado, em formação jurisdicional, Bélgica), por Decisão de 6 de fevereiro de 2020, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 28 de fevereiro de 2020, no processo

M. A.

contra

État belge,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Décima Secção),

composto por: M. Ilešič, presidente de secção, C. Lycourgos (relator) e I. Jarukaitis, juízes,

advogado-geral: A. Rantos,

secretário: A. Calot Escobar,

vistos os autos,

considerando as observações apresentadas:

- em representação de M. A., por D. Andrien, avocat,
- em representação do Governo belga, por M. Jacobs, M. Van Regemorter e C. Pochet, na qualidade de agentes, assistidas por D. Matray e S. Matray, avocats,
- em representação da Comissão Europeia, por C. Cattabriga e E. Montaguti, na qualidade de agentes,

* Língua do processo: francês.

vista a decisão tomada, ouvido o advogado-geral, de julgar a causa sem apresentação de conclusões,

profere o presente

Acórdão

- 1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 5.º da Diretiva 2008/115/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de dezembro de 2008, relativa a normas e procedimentos comuns nos Estados-Membros para o regresso de nacionais de países terceiros em situação irregular (JO 2008, L 348, p. 98), lido em conjugação com o artigo 13.º desta diretiva e com os artigos 24.º e 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»).
- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um recurso interposto por M. A. contra o Acórdão do Conseil du contentieux des étrangers (Conselho do Contencioso dos Estrangeiros, Bélgica) que tinha negado provimento ao seu recurso de anulação das decisões que lhe ordenavam que abandonasse o território belga e o proibiam de entrar nesse território.

Quadro jurídico

Direito internacional

- 3 O artigo 3.º, n.º 1, da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989, dispõe:
«Todas as decisões relativas a crianças, adotadas por instituições públicas ou privadas de proteção social, por tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, terão primordialmente em conta o interesse superior da criança.»

Direito da União

- 4 Os considerandos 22 e 24 da Diretiva 2008/115 enunciam:
«(22) Em consonância com a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, de 1989, o “interesse superior da criança” deverá constituir uma consideração primordial dos Estados-Membros na aplicação da presente diretiva. Em consonância com a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais[, assinada em Roma, em 4 de novembro de 1950], o respeito pela vida familiar deverá ser também uma das considerações primordiais dos Estados-Membros na aplicação da presente diretiva.
[...]
(24) A presente diretiva respeita os direitos fundamentais e observa os princípios consagrados, em especial, na [Carta].»

5 O artigo 2.º, n.º 1, desta diretiva prevê:

«A presente diretiva é aplicável aos nacionais de países terceiros em situação irregular no território de um Estado-Membro.»

6 O artigo 5.º da referida diretiva dispõe:

«Na aplicação da presente diretiva, os Estados-Membros devem ter em devida conta o seguinte:

- a) O interesse superior da criança;
- b) A vida familiar;
- c) O estado de saúde do nacional de país terceiro em causa;

e respeitar o princípio da não repulsão.»

7 Nos termos do artigo 6.º, n.º 1, desta diretiva:

«Sem prejuízo das exceções previstas nos n.ºs 2 a 5, os Estados-Membros devem emitir uma decisão de regresso relativamente a qualquer nacional de país terceiro que se encontre em situação irregular no seu território.»

8 O artigo 7.º, n.º 2, da Diretiva 2008/115 enuncia:

«Sempre que necessário, os Estados-Membros estendem o prazo previsto para a partida voluntária por um período adequado, tendo em conta as especificidades do caso concreto, tais como a duração da permanência, a existência de filhos que frequentem a escola e a existência de outros membros da família e de laços sociais.»

9 O artigo 13.º, n.º 1, desta diretiva dispõe:

«1. O nacional de país terceiro em causa deve dispor de vias de recurso efetivo contra as decisões relacionadas com o regresso a que se refere o n.º 1 do artigo 12.º, ou da possibilidade de requerer a sua reapreciação, perante uma autoridade judicial ou administrativa competente ou um órgão competente composto por membros imparciais que ofereçam garantias de independência.»

10 O artigo 14.º, n.º 1, da referida diretiva dispõe:

«À exceção da situação prevista nos artigos 16.º e 17.º, os Estados-Membros asseguram que sejam tidos em conta, tanto quanto possível, os seguintes princípios em relação aos nacionais de países terceiros durante o prazo para a partida voluntária concedido nos termos do artigo 7.º e durante os períodos de adiamento do afastamento previstos no artigo 9.º:

- a) A manutenção da unidade familiar com os membros da família presentes no seu território;
- b) A prestação de cuidados de saúde urgentes e o tratamento básico de doenças;
- c) A concessão de acesso ao sistema de ensino básico aos menores, consoante a duração da sua permanência;

d) A consideração das necessidades específicas das pessoas vulneráveis.»

Direito belga

- 11 O artigo 74/13 da loi du 15 décembre 1980, sur l'accès au territoire, l'établissement, le séjour et l'éloignement des étrangers [Lei de 15 de dezembro de 1980, Relativa ao Acesso ao Território, ao Estabelecimento, à Residência e ao Afastamento dos Estrangeiros (*Moniteur belge* de 31 de dezembro de 1980, p. 14584)], dispõe:

«Ao tomarem uma decisão de afastamento, o ministro ou o seu delegado devem ter em devida conta o interesse superior da criança, a vida familiar e o estado de saúde do nacional de país terceiro em causa.»

Litígio no processo principal e questão prejudicial

- 12 Em 24 de maio de 2018, M. A. foi objeto de uma ordem que o intimava a abandonar o território belga e de uma proibição de entrada, que lhe foram notificadas no dia seguinte. Estas decisões, depois de assinalarem que o recorrente havia declarado ter uma parceira de nacionalidade belga e uma filha nascida na Bélgica, tinham como fundamento as infrações por ele cometidas nesse território e o facto de que, em consequência, se devia considerar que o recorrente podia comprometer a ordem pública.
- 13 Por Acórdão de 21 de fevereiro de 2019, o Conseil du contentieux des étrangers (Conselho do Contencioso dos Estrangeiros) negou provimento ao recurso interposto por M. A. contra essas decisões.
- 14 Em 15 de março de 2019, M. A. recorreu desse acórdão para o órgão jurisdicional de reenvio.
- 15 Em apoio do seu recurso, M. A. alega, nomeadamente, que o Conseil du contentieux des étrangers (Conselho do Contencioso dos Estrangeiros) considerou erradamente que a sua alegação relativa à violação do artigo 24.º da Carta era desprovida de interesse pelo facto de não especificar que atuava em nome da sua filha menor. A este respeito, M. A. sublinha, por um lado, que a sua filha tem a nacionalidade belga e não é destinatária dos atos impugnados para o Conseil du contentieux des étrangers (Conselho do Contencioso dos Estrangeiros), pelo que não tem legitimidade ativa, e, por outro, que não é necessário que ele atue em nome da filha para que o interesse superior desta possa ser defendido. M. A. alega igualmente que, para prosseguir a sua vida familiar consigo, a filha é obrigada a abandonar o território da União Europeia e a privar-se do gozo efetivo do essencial dos direitos que lhe são conferidos pelo estatuto de cidadão da União.
- 16 O órgão jurisdicional de reenvio é de opinião de que o Conseil du contentieux des étrangers (Conselho do Contencioso dos Estrangeiros) considerou, implícita mas seguramente, que o interesse superior da criança só deve ser tido em conta se a decisão administrativa em causa visar expressamente essa criança. Salienta que a crítica de M. A. a tal afirmação se prende com a interpretação do artigo 74/13 da Lei de 15 de dezembro de 1980, Relativa ao Acesso ao Território, ao Estabelecimento, à Residência e ao Afastamento dos Estrangeiros, que transpõe o artigo 5.º da Diretiva 2008/115.

- 17 Em contrapartida, esse órgão jurisdicional considera que a obrigação que incumbe ao recorrente de contestar a legalidade dessa decisão, em nome da sua filha, para que o interesse desta seja tido em conta, é uma questão de legitimidade ativa, que não tem que ver com a interpretação do direito da União.
- 18 Nestas condições, o Conseil d'État (Conselho de Estado, em formação jurisdicional, Bélgica) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:
- «Deve o artigo 5.º da Diretiva [2008/115], que impõe aos Estados-Membros, na aplicação da diretiva, que tenham em devida conta o interesse superior da criança, conjugado com o artigo 13.º da mesma diretiva e com os artigos 24.º e 47.º da [Carta], ser interpretado no sentido de que exige que se tenha em devida conta o interesse superior da criança, cidadão da União, ainda que a decisão de regresso seja tomada apenas em relação ao progenitor da criança?»

Quanto à questão prejudicial

- 19 Com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 5.º da Diretiva 2008/115, lido em conjugação com o artigo 13.º desta diretiva e com os artigos 24.º e 47.º da Carta, deve ser interpretado no sentido de que os Estados-Membros devem ter em devida conta o interesse superior da criança antes de adotarem uma decisão de regresso acompanhada de uma proibição de entrada, mesmo quando o destinatário dessa decisão não seja um menor, mas o seu pai.
- 20 A título preliminar, em primeiro lugar, há que salientar que, segundo M. A., uma vez que o Conseil d'État (Conselho de Estado, em formação jurisdicional) interrogou o Tribunal de Justiça sobre a interpretação do artigo 47.º da Carta e do artigo 13.º da Diretiva 2008/115, há que examinar se estas disposições devem ser interpretadas no sentido de que se opõem a uma regulamentação nacional por força da qual o nacional de um país terceiro, destinatário de uma decisão de regresso acompanhada de uma proibição de entrada, deve atuar em nome do seu filho menor perante o órgão jurisdicional competente para se pronunciar sobre a legalidade dessa decisão, a fim de que o interesse superior do filho seja tido em consideração.
- 21 Nos termos do artigo 267.º TFUE, cabe ao órgão jurisdicional nacional, e não às partes no litígio no processo principal, interrogar o Tribunal de Justiça. A faculdade de determinar as questões a submeter ao Tribunal é, portanto, conferida exclusivamente ao juiz nacional, não podendo as partes alterar o teor dessas questões. Por outro lado, responder a pedidos de alteração das questões formulados pelas partes no processo principal seria incompatível com o papel que o artigo 267.º TFUE atribui ao Tribunal de Justiça, bem como com a obrigação deste de assegurar aos governos dos Estados-Membros e às partes interessadas a possibilidade de apresentarem observações em conformidade com o artigo 23.º do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, tendo em conta que, por força desta disposição, apenas as decisões de reenvio são notificadas às partes interessadas (Acórdão de 6 de outubro de 2015, T-Mobile Czech Republic e Vodafone Czech Republic, C-508/14, EU:C:2015:657, n.ºs 28 e 29 e jurisprudência referida).
- 22 No caso em apreço, resulta expressamente da fundamentação da decisão de reenvio que a questão da legitimidade ativa, na aceção do direito processual nacional, não é objeto do presente reenvio prejudicial.

- 23 Por conseguinte, há que responder à questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio, sem ter em conta o pedido formulado por M. A. Além disso, nestas circunstâncias, a interpretação do artigo 47.º da Carta e do artigo 13.º, n.º 1, da Diretiva 2008/115 não se afigura necessária para dar uma resposta útil a esse órgão jurisdicional.
- 24 Em segundo lugar, importa observar que a questão prejudicial se baseia na premissa de que M. A. está em situação irregular no território belga. Com efeito, decorre do artigo 2.º, n.º 1, e do artigo 6.º, n.º 1, da Diretiva 2008/115 que uma decisão de regresso só pode ser adotada contra um nacional de um país terceiro se este não residir ou já não residir legalmente no território do Estado-Membro em causa (v., neste sentido, Acórdão de 19 de junho de 2018, Gnandi, C-181/16, EU:C:2018:465, n.ºs 37 e 38).
- 25 Contudo, resulta da decisão de reenvio que a filha de M. A. é uma menor de nacionalidade belga.
- 26 Ora, tal circunstância pode levar a que se tenha de reconhecer a M. A. um título de residência no território belga, por força do artigo 20.º TFUE. Seria esse o caso, em princípio, se, na falta de tal título de residência, M. A. e a filha se vissem obrigados a abandonar o território da União considerado no seu todo [v., neste sentido, Acórdão de 27 de fevereiro de 2020, Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real (Cônjuge de um cidadão da União), C-836/18, EU:C:2020:119, n.ºs 41 a 44 e jurisprudência referida]. No quadro desta apreciação, as autoridades competentes devem ter em devida conta o direito ao respeito pela vida familiar e o interesse superior da criança, reconhecidos no artigo 7.º e no artigo 24.º, n.º 2, da Carta.
- 27 A este respeito, o Tribunal de Justiça já declarou que, para efeitos dessa apreciação, a circunstância de o outro progenitor da criança ser realmente capaz e estar pronto a assumir sozinho a guarda diária e efetiva da criança constitui um elemento pertinente, mas não é, por si só, suficiente para se poder concluir que não existe entre o progenitor nacional de um país terceiro e a criança uma relação de dependência tal que pudesse levar a que esta última fosse obrigada a abandonar o território da União se um direito de residência fosse recusado a esse nacional de um país terceiro. Com efeito, tal constatação deve assentar na tomada em consideração, no interesse superior da criança em causa, de todas as circunstâncias do caso em apreço, nomeadamente da sua idade, do seu desenvolvimento físico e emocional, do grau da sua relação afetiva com cada um dos seus progenitores e do risco que a separação com o progenitor nacional de um país terceiro acarretaria para o equilíbrio dessa criança (v., neste sentido, Acórdão de 10 de maio de 2017, Chavez-Vilchez e o., C-133/15, EU:C:2017:354, n.ºs 70 e 71).
- 28 No entanto, há que recordar que, segundo jurisprudência constante, o artigo 267.º TFUE institui um processo de cooperação direta entre o Tribunal de Justiça e os órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros. No âmbito desse processo, que se baseia numa nítida separação de funções entre os órgãos jurisdicionais nacionais e o Tribunal de Justiça, qualquer apreciação dos factos da causa é da competência do juiz nacional, a quem compete apreciar, tendo em conta as especificidades do processo, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para poder proferir a sua decisão como a pertinência das questões que submete ao Tribunal, enquanto o Tribunal apenas está habilitado a pronunciar-se sobre a interpretação ou a validade de um diploma da União a partir dos factos que lhe são indicados pelo juiz nacional (Acórdão de 25 de outubro de 2017, Polbud — Wykonawstwo, C-106/16, EU:C:2017:804, n.º 27 e jurisprudência referida).
- 29 Assim, há que responder à questão submetida com base na premissa segundo a qual M. A. está em situação irregular no território belga, premissa cuja validade cabe, porém, ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

- 30 A este respeito, importa recordar que quando um nacional de um país terceiro é abrangido pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2008/115, deve, em princípio, estar sujeito às normas e aos procedimentos comuns nela previstos com vista ao seu afastamento, enquanto a sua situação não for eventualmente regularizada (v., neste sentido, Acórdãos de 7 de junho de 2016, *Affum*, C-47/15, EU:C:2016:408, n.º 61, e de 19 de março de 2019, *Arib e o.*, C-444/17, EU:C:2019:220, n.º 39).
- 31 Ora, o artigo 5.º, alínea a), da Diretiva 2008/115 obriga os Estados-Membros a terem em devida conta o interesse superior da criança, quando aplicam esta diretiva.
- 32 Como resulta da sua própria redação, esta disposição constitui uma regra geral que se impõe aos Estados-Membros na aplicação da referida diretiva, o que é o caso, nomeadamente, quando, como acontece no presente processo, a autoridade nacional competente adota uma decisão de regresso acompanhada de uma proibição de entrada contra um nacional de um país terceiro, em situação irregular no território do Estado-Membro em causa, e que é, além disso, o pai de um menor que reside regularmente nesse território.
- 33 Por conseguinte, como o Tribunal de Justiça já declarou, não se pode deduzir desta disposição que o interesse superior da criança só deva ser tido em conta quando a decisão de regresso é tomada em relação a um menor, com exclusão das decisões de regresso adotadas contra os pais desse menor [v., neste sentido, Acórdão de 8 de maio de 2018, *K.A. e o. (Reagrupamento familiar na Bélgica)*, C-82/16, EU:C:2018:308, n.º 107].
- 34 Tal interpretação é, de resto, corroborada tanto pelo objetivo prosseguido pelo artigo 5.º da Diretiva 2008/115 como pela economia geral desta diretiva.
- 35 Assim, no que respeita, em primeiro lugar, à finalidade prosseguida pelo artigo 5.º da Diretiva 2008/115, importa salientar, por um lado, que, como confirmam os considerandos 22 e 24 desta diretiva, este artigo visa garantir, no âmbito do processo de regresso instituído pela referida diretiva, o respeito de vários direitos fundamentais, entre os quais os direitos fundamentais da criança, consagrados no artigo 24.º da Carta. Daqui resulta que, tendo em conta o objetivo que prossegue, este artigo 5.º não pode ser interpretado de maneira restritiva [v., por analogia, Acórdãos de 14 de fevereiro de 2019, *Buivids*, C-345/17, EU:C:2019:122, n.º 51, e de 26 de março de 2019, *SM (Menor colocado em kafala argelina)*, C-129/18, EU:C:2019:248, n.º 53].
- 36 Por outro lado, o artigo 24.º, n.º 2, da Carta prevê que todos os atos relativos às crianças, quer praticados por entidades públicas quer por instituições privadas, terão primordialmente em conta o interesse superior da criança. Daqui resulta que esta disposição está, ela própria, redigida em termos amplos e se aplica a decisões que, como uma decisão de regresso adotada contra um nacional de um país terceiro, progenitor de um menor, não têm por destinatário esse menor, mas têm consequências importantes para ele.
- 37 Esta conclusão é confirmada pelo artigo 3.º, n.º 1, da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, ao qual se referem expressamente as anotações relativas ao artigo 24.º da Carta.
- 38 Segundo este artigo 3.º, n.º 1, todas as decisões relativas a crianças terão em conta o interesse superior da criança. Por conseguinte, tal disposição visa, de maneira geral, todas as decisões e todas as ações que afetem direta ou indiretamente as crianças, coma salientou o Comité dos

Direitos da Criança das Nações Unidas [v., a este respeito, Comentário geral n.º 14 (2013) do Comité dos Direitos da Criança sobre o direito da criança a que o seu interesse superior seja tido primordialmente em consideração (artigo 3.º, n.º 1), CRC/C/GC/14, n.º 19].

- 39 No que respeita, em segundo lugar, ao contexto em que se insere o artigo 5.º, alínea a), da Diretiva 2008/115, importa salientar, primeiro, que, quando foi intenção do legislador da União que os elementos enumerados no referido artigo 5.º apenas fossem tidos em conta relativamente ao nacional de um país terceiro objeto da decisão de regresso, previu-o expressamente.
- 40 Assim, diversamente do artigo 5.º, alíneas a) e b), da Diretiva 2008/115, resulta expressamente do artigo 5.º, alínea c), desta diretiva que os Estados-Membros devem ter em devida conta o estado de saúde do «nacional de país terceiro em causa», ou seja, exclusivamente o estado de saúde do destinatário da decisão de regresso.
- 41 Segundo, decorre do artigo 5.º, alínea b), desta diretiva que, quando pretendem adotar uma decisão de regresso, os Estados-Membros devem igualmente ter em devida conta a vida familiar. Ora, o artigo 7.º da Carta, relativo nomeadamente ao direito ao respeito pela vida familiar, que pode ser invocado por um nacional de um país terceiro em situação irregular que, como M. A., é o pai de uma menor, deve ser lido em conjugação com o artigo 24.º, n.º 2, da Carta, que prevê a obrigação de ter em consideração o interesse superior do seu filho menor [v., neste sentido, Acórdão de 26 de março de 2019, SM (Menor colocado em kafala argelina), C-129/18, EU:C:2019:248, n.º 67 e jurisprudência referida].
- 42 Terceiro, outras disposições da Diretiva 2008/115, como o seu artigo 7.º, n.º 2, e o seu artigo 14.º, n.º 1, dão execução à obrigação de ter em consideração o interesse superior da criança, incluindo quando esta não é a destinatária da decisão em causa.
- 43 Resulta de todas as considerações precedentes que o artigo 5.º da Diretiva 2008/115, lido em conjugação com o artigo 24.º da Carta, deve ser interpretado no sentido de que os Estados-Membros devem ter em devida conta o interesse superior da criança antes de adotarem uma decisão de regresso acompanhada de uma proibição de entrada, mesmo quando o destinatário dessa decisão não seja um menor, mas o seu pai.

Quanto às despesas

- 44 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 (Décima Secção) declara:

O artigo 5.º da Diretiva 2008/115/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de dezembro de 2008, relativa a normas e procedimentos comuns nos Estados-Membros para o regresso de nacionais de países terceiros em situação irregular, lido em conjugação com o artigo 24.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, deve ser interpretado no sentido de que os Estados-Membros devem ter em devida conta o interesse superior da criança antes de adotarem uma decisão de regresso acompanhada de uma

proibição de entrada, mesmo quando o destinatário dessa decisão não seja um menor, mas o seu pai.

Assinaturas