

Versão anonimizada

Tradução

C-91/20 – 1

Processo C-91/20

Pedido de decisão prejudicial

Data de entrada:

24 de fevereiro de 2020

Órgão jurisdicional de reenvio:

Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal,
Alemanha)

Data da decisão de reenvio:

18 de dezembro de 2019

Recorrente em primeira instância e em «Revision»:

LW

Recorrida em primeira instância e em «Revision»:

Bundesrepublik Deutschland (República Federal da Alemanha)

Cópia

Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal)

DESPACHO

[Omissis]

VG5K511/18.A

Proferido
em 18 de dezembro de 2019

[Omissis]

No processo do contencioso administrativo que opõe

o menor LW,

legalmente representado pelos seus pais,

[omissis]

recorrente em primeira instância e em «Revision»,

[omissis]

à

República Federal da Alemanha,

[omissis]

recorrida em primeira instância e em «Revision»,

a 1.^a Secção do Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal) decidiu,

na audiência realizada em 18 de dezembro de 2019,

[omissis]

o seguinte:

A instância é suspensa.

Nos termos do artigo 267.º TFUE, solicita-se ao Tribunal de Justiça da União Europeia uma decisão prejudicial sobre as seguintes questões:

1. Deve o artigo 3.º da Diretiva 2011/95/UE ser interpretado no sentido de que se opõe à legislação de um Estado-Membro da qual resulta que o filho menor solteiro de uma pessoa, à qual foi concedido o estatuto de refugiado, tem direito ao estatuto de refugiado derivado (a denominada «proteção concedida à família do refugiado») mesmo no caso de esse menor ter também – através do outro progenitor – a nacionalidade de outro país, que é diferente do país de origem do refugiado e de cuja proteção pode beneficiar?
2. Deve o artigo 23.º, n.º 2, da Diretiva 2011/95/UE ser interpretado no sentido de que a restrição segundo a qual o direito dos membros da família aos benefícios referidos nos artigos 24.º a 35.º desta diretiva só deve ser concedido na medida em que isso seja compatível com o seu estatuto jurídico pessoal, proíbe a concessão ao filho menor, nas

circunstâncias descritas na primeira questão, do estatuto de refugiado derivado do refugiado reconhecido?

3. Para responder à primeira e à segunda questões é relevante saber se é possível e razoável que o menor e os seus pais residam no país de que o menor e a sua mãe são nacionais, de cuja proteção podem beneficiar e que é diferente do país de origem do refugiado (o pai), ou é suficiente que a unidade familiar possa ser preservada no território da República Federal com base em regras relativas ao direito de residência?

F u n d a m e n t o s :

I

- 1 A recorrente, nascida no território da República Federal em [omissis] 2017, pede que lhe seja concedido o estatuto de refugiado como membro da família. A recorrente tem, pelo menos, a nacionalidade tunisina. Não é claro se a recorrente tem também a nacionalidade síria.
- 2 A mãe da recorrente, que nasceu na Líbia, tem a nacionalidade tunisina. No seu pedido de asilo, afirmou que, até à sua partida, tinha a sua residência habitual na Líbia. O seu pedido de asilo foi indeferido. O pai da recorrente é, segundo declarou, nacional sírio de etnia árabe e confissão muçulmana. Foi-lhe concedido o estatuto de refugiado em outubro de 2015.
- 3 Por despacho de 15 de setembro de 2017, o Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Serviço Federal para a Migração e os Refugiados; a seguir «serviço federal») indeferiu o pedido de asilo apresentado pela recorrente, considerando-o manifestamente infundado.
- 4 No acórdão recorrido de 17 de janeiro de 2019, o Verwaltungsgericht Cottbus (Tribunal Administrativo de Cottbus, Alemanha) anulou o despacho de 15 de setembro de 2017, na parte em que este indeferiu o pedido apresentado pela recorrente para reconhecimento do estatuto de refugiado por ser manifestamente infundado e não apenas infundado. Foi, todavia, negado provimento ao recurso quanto ao restante. A recorrente não preenche as condições para beneficiar do estatuto de refugiado, uma vez que, na Tunísia, «o seu – ou pelo menos um – país de origem», a recorrente não tem razões para ter um receio fundado de perseguição. Em conformidade com o princípio da subsidiariedade da proteção internacional dos refugiados, a recorrente deve, perante um receio fundado de perseguição na Síria, poder beneficiar da proteção do Estado tunisino, de que é nacional. A recorrente também não tem o direito, com base na proteção concedida aos refugiados de que beneficia o seu pai sírio na Alemanha, de beneficiar da proteção concedida à família do refugiado prevista nos termos do § 26, n.º 5, primeiro período, em conjugação com o n.º 2, da Asylgesetz (Lei relativa ao direito de asilo, a seguir «AsylG»). Com efeito, é contrário ao direito primário da União, e, em particular, ao princípio da subsidiariedade, que é um princípio geral

do direito de asilo e do direito internacional dos refugiados, alargar a proteção internacional a pessoas que – como a recorrente –, graças ao seu estatuto pessoal de nacional de outro Estado suscetível de fornecer proteção – e, portanto, *a priori* – não necessitam de proteção.

5 Em apoio do seu recurso de «Revision», a recorrente afirma ter a nacionalidade tunisina. Considera que aos filhos menores, descendentes de pais com origens nacionais diferentes, deve ser reconhecido o estatuto de familiar de refugiado, em conformidade com o § 26, n.º 2, em conjugação com o n.º 5, da AsylG, mesmo no caso de apenas ter sido reconhecido o estatuto de refugiado a um dos progenitores. O princípio da subsidiariedade da proteção internacional dos refugiados não se opõe a esta situação. O artigo 3.º da Diretiva 2011/95/UE autoriza um Estado-Membro, em casos em que um membro de uma família beneficia de proteção internacional, a prever a extensão dessa proteção a outros membros dessa família, desde que estes não estejam abrangidos por nenhuma das causas de exclusão referidas no artigo 12.º da Diretiva 2011/95/UE e desde que a sua situação, devido à necessidade de preservar a unidade familiar, apresente uma conexão com a lógica de proteção internacional. No âmbito legislativo, há que ter especialmente em consideração a proteção dos menores e o interesse superior da criança. Isto decorre igualmente dos artigos 3.º, 9.º, 18.º e 22.º da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança e do seu preâmbulo, bem como do Comentário geral conjunto de 16 de novembro de 2017, redigido a seu respeito.

6 A recorrida defende o acórdão recorrido.

II

7 A instância é suspensa. Nos termos do artigo 267.º TFUE, solicita-se ao Tribunal de Justiça da União Europeia (a seguir «Tribunal de Justiça») uma decisão prejudicial quanto às questões formuladas na parte decisória. Estas questões dizem respeito à interpretação do artigo 3.º e do artigo 23.º, n.º 2, da Diretiva 2011/95/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de dezembro de 2011, que estabelece normas relativas às condições a preencher pelos nacionais de países terceiros ou por apátridas para poderem beneficiar de proteção internacional, a um estatuto uniforme para refugiados ou pessoas elegíveis para proteção subsidiária e ao conteúdo da proteção concedida (JO L 337, p. 9, retificação JO 2017 L, 167, p. 58) – Diretiva 2011/95/UE.

8 1. A apreciação jurídica baseia-se, no direito alemão, na Asylgesetz (Lei relativa ao direito de asilo, «AsylG»), na versão publicada em 2 de setembro de 2008 (BGBl. I p. 1798), com a última redação que lhe foi dada pelo artigo 48.º da Lei de 20 de novembro de 2019 (BGBl. I p. 1626). Nos termos do § 77, n.º 1, primeiro período, primeira parte, da AsylG, nos processos previstos na presente lei, o tribunal deve basear-se na situação de facto e de direito existente no momento da última audiência.

- 9 Assim, o quadro jurídico relevante do litígio é constituído pelas seguintes disposições do direito nacional:

§ 3 da AsylG

1. Um cidadão estrangeiro é considerado refugiado na aceção da Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados de 28 de julho de 1951 [*omissis*], quando

(1) tiver um fundado receio de ser perseguido em virtude da sua raça, religião, nacionalidade, convicções políticas ou pertença a um determinado grupo social,

(2) se encontrar fora do país (país de origem) a) de que é nacional e não possa ou, em virtude daquele receio, não queira pedir a proteção desse país

[...]

§ 26 da AsylG

[...]

2. Ao filho solteiro de um beneficiário do direito de asilo que seja menor à data do seu pedido de asilo é concedido, a pedido, o direito de asilo se o reconhecimento do cidadão estrangeiro como beneficiário de asilo já não seja suscetível de recurso e esse reconhecimento não puder ser revogado ou retirado.

[...]

5. Aos membros da família dos beneficiários de proteção internacional, na aceção dos n.ºs 1 a 3, são aplicáveis *mutatis mutandis* os n.ºs 1 a 4. O estatuto de refugiado ou a proteção subsidiária substituem o direito de asilo. [...]

[...]

- 10 2. As questões prejudiciais são relevantes para a decisão da causa e requerem uma interpretação do Tribunal de Justiça.
- 11 2.1 As questões prejudiciais são relevantes para a decisão sobre o pedido formulado pela recorrente de concessão do estatuto de refugiado.
- 12 a) A recorrente não tem um direito próprio à concessão do estatuto de refugiado (§ 3, n.º 4, da AsylG).
- 13 O estatuto de refugiado não pode ser concedido a pessoas com duas ou mais nacionalidades, se estas puderem beneficiar da proteção de um dos países da sua nacionalidade [*omissis*]. Isto resulta do artigo 1.º, secção A, n.º 2, segundo parágrafo, da Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 28 de julho de 1951 (a seguir «Convenção de Genebra»), com a redação que lhe foi dada pelo Protocolo de Nova Iorque, de 31 de janeiro de 1967 [*omissis*], que reflete o princípio da subsidiariedade da proteção internacional dos refugiados. Segundo este artigo, não será considerada privada da proteção do país de que tem a nacionalidade a pessoa que, sem uma razão válida, fundada num receio

justificado, não tenha pedido a proteção de um dos países de que tem a nacionalidade. Mesmo as pessoas, que apenas têm uma nacionalidade, mas que têm um receio justificado de perseguição em relação a outro Estado (por exemplo, o Estado da residência habitual anterior), devem geralmente limitar-se à proteção existente conferida pelo Estado da sua nacionalidade (artigo 1.º, secção A, n.º 2, primeiro parágrafo, da Convenção de Genebra). O artigo 2.º, alíneas d) e n), da Diretiva 2011/95/UE e o § 3, n.º 1, da AsylG também devem ser interpretados neste sentido: apenas é considerado refugiado, na aceção do artigo 2.º, alínea d), da Diretiva 2011/95/UE, quem se encontre desprovido de proteção, por não beneficiar de uma proteção efetiva pelo país de origem na aceção do artigo 2.º, alínea n), da Diretiva 2011/95/UE [omissis]. Em conformidade com estes princípios, no caso da recorrente exclui-se um reconhecimento do estatuto de refugiado devido ao receio justificado de perseguição. Com efeito, a recorrente pode obter uma proteção efetiva na República da Tunísia, país de que é nacional. Não há conhecimento de que a República da Tunísia não estaria disponível ou não estaria em condições de assegurar à recorrente a proteção necessária contra a perseguição e o afastamento para a Síria, o país de origem do seu pai reconhecido como refugiado, ou para um Estado terceiro (afastamento em cadeia).

- 14 b) No entanto, a recorrente menor preenche as condições previstas no § 26, n.º 5, primeiro e segundo períodos, em conjugação com o n.º 2, da AsylG, para a concessão do estatuto de refugiado a filhos menores solteiros de um progenitor reconhecido como refugiado. O seu pai sírio foi – segundo a recorrente – reconhecido como refugiado. O § 26, n.º 2, em conjugação com o n.º 5, primeiro e segundo períodos, da AsylG abrange igualmente os filhos do refugiado reconhecido nascidos no território da República Federal. A relação de filiação não tem necessariamente de ter existido no Estado em que o refugiado é perseguido. Sob reserva do disposto no direito da União, o direito nacional deve ser interpretado no sentido de que a proteção da família do refugiado deve ser concedida mesmo que o membro da família tenha (também) a nacionalidade de um Estado que não o persegue.
- 15 2.2 É necessária uma resposta do Tribunal de Justiça às questões prejudiciais.
- 16 a) Com a primeira questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se, numa situação como a que está em causa no processo principal, o artigo 3.º da Diretiva 2011/95/UE deve ser interpretado no sentido de que se opõe à disposição prevista no § 26, n.º 2, em conjugação com o n.º 5, primeiro e segundo períodos, da AsylG, da qual resulta que as autoridades nacionais estão obrigadas a conceder ao filho menor solteiro de um refugiado o estatuto de refugiado – derivado –, mesmo no caso de o menor e o seu outro progenitor terem a nacionalidade de outro país, diferente do país de origem do refugiado reconhecido, de cuja proteção podem beneficiar.
- 17 O artigo 3.º da Diretiva 2011/95/UE permite aos Estados-Membros adotar normas mais favoráveis para decidir quais as pessoas que preenchem as condições para

beneficiar do estatuto de refugiado, desde que essas normas sejam compatíveis com a Diretiva Qualificação.

- 18 aa) A jurisprudência do Tribunal de Justiça esclarece que uma norma mais favorável é compatível com a Diretiva 2011/95/UE se não comprometer a sistemática geral e os objetivos da diretiva. São incompatíveis as normas nacionais que preveem o reconhecimento do estatuto de refugiado de nacionais de países terceiros ou apátridas que se encontrem em situações sem qualquer ligação com a lógica de proteção internacional [Acórdão de 18 de dezembro de 2014, M’Bodj (C-542/13, ECLI:EU:C:2014:2452, n.º 44)]. As causas de exclusão reguladas no artigo 12.º da Diretiva 2011/95/UE justificam a aplicação dessa falta de conexão com a lógica de proteção internacional. Assim, a reserva que figura no artigo 3.º da Diretiva 2011/95/UE opõe-se, por exemplo, a disposições nacionais que concedem o estatuto de refugiado por ela previsto a pessoas que estão excluídas desse mesmo estatuto por força do artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2011/95/UE [Acórdão de 9 de novembro de 2010, B e D (C-57/09 e C-101/09, ECLI:EU:C:2010:661, n.º 115)]. Se os membros da família de um refugiado reconhecido não estiverem abrangidos por nenhuma das causas de exclusão previstas no artigo 12.º da Diretiva 2011/95/UE e a sua situação, em razão de uma necessidade de manter a unidade familiar, apresentar uma conexão com a lógica de proteção internacional, o artigo 3.º da Diretiva 2011/95/UE permite a um Estado-Membro a extensão do benefício dessa proteção a outros membros da mesma família [Acórdão de 4 de outubro de 2018, Ahmedbekova e Ahmedbekov (C-652/16, ECLI:EU:C:2018:801, n.º 74)].
- 19 A extensão da proteção internacional a familiares próximos de um beneficiário de proteção internacional, que o § 26 da AsylG prevê independentemente de existirem motivos para proteção em relação à própria pessoa, tem uma dupla função segundo o direito nacional. Por um lado, baseia-se na experiência de que, na luta contra as forças de oposição, os Estados intolerantes tendem a utilizar, em vez do adversário político que não conseguem capturar, pessoas particularmente próximas dos perseguidos, a fim de alcançar de uma forma ou de outra o seu objetivo de oprimir opiniões divergentes [*omissis*]. O considerando 36 da Diretiva 2011/95/UE salienta esta situação. Para o Estado de origem do familiar «titular originário do direito» e já reconhecido como beneficiário da proteção é, regra geral, irrelevante saber se o outro membro da família tem a nacionalidade de um outro Estado, em que não é alvo de perseguição. Por outro lado, o § 26 da AsylG aplica de forma «excessiva», contrariamente ao pretendido pelo direito da União, a proteção familiar conferida pelo artigo 23.º, n.º 2, da Diretiva 2011/95/UE a membros da família, que não preenchem, enquanto tais, as condições para a concessão dessa proteção. No que se refere a este grupo de pessoas, o legislador nacional não assegura através de disposições específicas os benefícios referidos nos artigos 24.º a 35.º da Diretiva 2011/95/UE. Para preservar a unidade familiar, o legislador nacional garante a concessão do estatuto de beneficiário de proteção internacional também aos outros membros da família, independentemente da concretização na própria pessoa de motivos para proteção – com exceção das pessoas relativamente às quais se verificam causas pessoais de exclusão nos

termos do artigo 12.º, n.º 2, da Diretiva 2011/95/UE (§ 26, n.º 4, da AsylG). Tendo em conta esta dupla função, o reconhecimento automático, ao abrigo do direito nacional, do estatuto de refugiado a membros da família de uma pessoa a qual foi reconhecido esse estatuto com base na Diretiva 2011/95/UE, apresenta, em todo o caso, regra geral uma conexão com a lógica de proteção internacional [Acórdão de 4 de outubro de 2018, Ahmedbekova e Ahmedbekov (C-652/16, ECLI:EU:C:2018:801, n.º 72).

- 20 bb) No entanto, o Tribunal de Justiça deve interpretar o direito da União no que respeita à questão de saber se é compatível com a sistemática geral e os objetivos da Diretiva 2011/95/UE conceder a proteção reservada à família do refugiado também aos membros da família nacionais de países terceiros do refugiado reconhecido, que têm a nacionalidade de outro país, que é diferente do país de origem do refugiado, e de cuja proteção beneficiam, ou se esta situação é incompatível com o seu estatuto jurídico pessoal.
- 21 (1) Várias disposições da Diretiva 2011/95/UE e da Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos Refugiados, que refletem respetivamente o princípio da subsidiariedade da proteção internacional dos refugiados, poderiam sugerir uma incompatibilidade. Em conformidade com o considerando 4 da Diretiva 2011/95/UE, a Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos Refugiados, com a redação que lhe foi dada pelo Protocolo de Nova Iorque, de 31 de janeiro de 1967, constitui a pedra basilar do regime jurídico internacional relativo à proteção dos refugiados. No termos do artigo 1.º, secção A, n.º 2, primeiro parágrafo, da Convenção de Genebra, o termo «refugiado» aplica-se, para efeitos da presente convenção, a qualquer pessoa, que em virtude de acontecimentos ocorridos antes de 1 de janeiro de 1951, e receando, com razão, ser perseguida, se encontre fora do país de que tem a nacionalidade e não possa ou, em virtude daquele receio, não queira pedir a proteção daquele país. Segundo o artigo 1.º, secção A, n.º 2, segundo parágrafo, primeiro período, da Convenção de Genebra, a expressão «país de que tem a nacionalidade» refere-se, no caso de uma pessoa que tenha mais do que uma nacionalidade, a cada um dos países de que essa pessoa é nacional. Em conformidade com o artigo 1.º, secção A, n.º 2, segundo parágrafo, segundo período, da Convenção de Genebra, não será considerada privada da proteção do país de que tem a nacionalidade a pessoa que, sem uma razão válida, fundada num receio justificado, não tenha pedido a proteção de um dos países de que tem a nacionalidade. O artigo 1.º, secção A, n.º 2, da Convenção de Genebra constitui uma expressão do princípio da subsidiariedade da proteção internacional dos refugiados.
- 22 Este princípio reflete-se também nos considerandos da Diretiva 2011/95/UE. Segundo o considerando 12 da Diretiva 2011/95/UE, o principal objetivo da presente diretiva consiste em assegurar que os Estados-Membros apliquem critérios comuns de identificação das pessoas que tenham efetivamente necessidade de proteção internacional. Nos termos do considerando 15 da Diretiva 2011/95/UE, os nacionais de países terceiros autorizados a permanecer em território dos Estados-Membros, não por motivo de necessidade de proteção

internacional mas, discricionariamente, por compaixão ou por motivos humanitários, não ficam abrangidos pela presente diretiva [v. igualmente, a este respeito, Acórdão de 18 de dezembro de 2014, M'Bodj (C-542/13, ECLI:EU:C:2014:2452, n.º 46)].

- 23 Do ponto de vista do direito material, o princípio da subsidiariedade da proteção internacional encontra igualmente expressão no artigo 2.º, alínea d), da Diretiva 2011/95/UE. O mesmo acontece no que se refere ao artigo [11.º], n.º 1, alínea c), da Diretiva 2011/95/UE. A cláusula de cessação deixa claro que uma pessoa que beneficie da proteção do seu próprio país não necessita de proteção internacional (ACNUR, Manual de Procedimentos e Critérios a Aplicar para Determinar o Estatuto de Refugiado de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados, dezembro de 2011 – na versão alemã de 2013 -, n.º 129). A última parte do n.º 2 do artigo 23.º da Diretiva 2011/95/UE é também parcialmente considerada uma expressão material do princípio da subsidiariedade da proteção internacional dos refugiados. Neste contexto, a posse de outra nacionalidade faz parte do estatuto jurídico pessoal («personal legal status»/«statut juridique personnel») [*omissis*] v., também neste sentido, o Conseil du Contentieux des Etrangers belga, segundo o qual o artigo 23.º da Diretiva 2011/95/CE recorda aos Estados-Membros a necessidade de ter em consideração o estatuto jurídico pessoal do membro da família («por exemplo, outra nacionalidade») – citação segundo o European Asylum Support Office [Gabinete Europeu de Apoio em matéria de Asilo], análise jurídica: condições para o reconhecimento de proteção internacional (Diretiva 2011/95/UE), 2018, pp. 109 e segs., n.º 640]. A compatibilidade com o estatuto jurídico pessoal do membro da família é abordada, por parte do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados, no ponto 184 da publicação «Manual de Procedimentos e Critérios a Aplicar para Determinar o Estatuto de Refugiado de acordo com a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 relativos ao Estatuto dos Refugiados», publicação esta que é não vinculativa à luz do direito internacional mas que, não obstante, em conformidade com o considerando 22 da Diretiva 2011/95/UE, deve ser tida em consideração como instrumento de interpretação para efeitos de homogeneidade na aplicação do direito. Nele se afirma, no que toca ao artigo 1.º, secção A, n.º 2, segundo parágrafo, segundo período, da Convenção de Genebra:

«Cumprindo um chefe de família os requisitos referidos na definição, o seu familiar beneficiará em regra do estatuto de refugiado ao abrigo do princípio da unidade da família. É evidente que o familiar não beneficiará do estatuto formal de refugiado se o mesmo for incompatível com o seu estatuto jurídico pessoal; o membro de uma família de refugiados pode eventualmente ter, designadamente, a nacionalidade do país em que encontrou asilo, ou beneficiar também da nacionalidade e da proteção de outro país. Em tais circunstâncias, não há necessidade de lhe conceder o estatuto de refugiado.»

(v., também neste sentido, Comité Permanente do ACNUR, Questions relatives à la protection de la famille, Doc. EC/49/SC/CRP.14, de 4 de junho de 1999, ponto 9, <https://www.unhcr.org/fr/excom/standcom/4b30a6i8e/questions-relatives-protection-famille.html>).

- 24 Em conformidade com o artigo 4.º, n.º 3, alínea e), da Diretiva 2011/95/UE, a apreciação do pedido de proteção internacional deve ser efetuada a título individual e ter em conta se era razoável prever que o requerente podia valer-se da proteção de outro país do qual pudesse reivindicar a cidadania. Esta norma põe em prática requisitos materiais regulados noutros diplomas, através de uma obrigação de fiscalização oficial, que, relativamente ao artigo 1.º, secção A, n.º 2, da Convenção de Genebra, se refere, em particular, à necessidade de determinar a posse de diferentes nacionalidades *[omissis]*.
- 25 No plano processual, o princípio da subsidiariedade da proteção internacional dos refugiados encontra expressão, designadamente, no artigo 33.º, n.º 2, alínea b) e no artigo 35.º, primeiro período, alínea b), da Diretiva 2013/32/UE.
- 26 Destas considerações poderia concluir-se que é contrário à diretiva que, ao abrigo do direito nacional, seja possível alargar automaticamente o estatuto de refugiado a um membro da família que tem a nacionalidade de outro país, que é diferente do país de origem do refugiado, e de cuja proteção pode beneficiar. Isto significaria que, no respeito pelos direitos decorrentes do artigo 23.º, n.º 2, da Diretiva 2011/95/UE, a unidade familiar não poderia ser preservada – como previsto no direito nacional – mediante a concessão do estatuto com base fundamento na Diretiva 2011/95/UE, mas através da emissão de um título de residência em conformidade com as condições previstas nas disposições para reagrupamento em matéria de residência.
- 27 (2) Por outro lado, a favor da compatibilidade da extensão da proteção dos refugiados à recorrente, apesar da sua nacionalidade tunisina, aponta o facto de que está em causa um estatuto de refugiado derivado, que não pressupõe que o membro da família cumpra pessoalmente os critérios do estatuto de refugiado [artigo 2.º, alínea d), da Diretiva 2011/95/UE]. Caso a concessão desse estatuto de refugiado derivado aos membros da família seja compatível com a diretiva, mesmo que se demonstre que estes não têm razões para ter um receio fundado de ser perseguidos, é difícil explicar por que razão a existência de um Estado de origem que fornece proteção, que é diferente do Estado de origem do refugiado, deve excluir o direito ao reconhecimento do estatuto de refugiado (derivado). Com efeito, a possibilidade de beneficiar da proteção do país de origem não constitui uma causa de exclusão, que se distinga da definição de refugiado. Por conseguinte, é possível que, também neste tipo de casos, a extensão da proteção ao membro da família apresente uma conexão suficiente com a lógica de proteção internacional – reconhecida ao refugiado –, quanto mais não seja devido à necessidade de preservar a unidade familiar. No processo Ahmedbekova [v. Acórdão de 4 de outubro de 2018, Ahmedbekova e Ahmedbekov (C-652/16,

ECLI:EU:C:2018:801, n.º 73)], o Tribunal de Justiça não se pronunciou sobre a questão de saber se a unidade familiar no Estado de acolhimento do refugiado poderia igualmente ser assegurada por uma autorização de residência concedida ao membro da família.

- 28 b) É igualmente necessário clarificar qual a importância que deve ser atribuída à reserva de compatibilidade com o estatuto jurídico pessoal do membro da família, contida no artigo 23.º, n.º 2, da Diretiva 2011/95/CE. A reserva de compatibilidade com o estatuto jurídico pessoal do membro da família decorre de uma proposta do Parlamento Europeu para alterar a proposta da Comissão Europeia relativa à posterior Diretiva 2004/83/CE. A expressão «desde que este estatuto não seja incompatível com o seu estatuto existente» foi, na altura, justificada pelo facto de alguns membros da família terem eventualmente um estatuto jurídico independente e diferente, que não pode ser compatível com o estatuto de proteção internacional [Relatório da Comissão das Liberdades e dos Direitos dos Cidadãos, da Justiça e dos Assuntos Internos, de 8 de outubro de 2002 (COM(2001)510 – C5-0573/2001 – 2001/0207(CNS)), p. 17, proposta de alteração 22].
- 29 O ACNUR interpreta a reserva no sentido de que há circunstâncias em que o princípio do estatuto derivado não deve ser aplicado, nomeadamente quando os próprios membros da família tencionam pedir asilo ou quando a concessão do estatuto jurídico derivado seja incompatível com o seu próprio estatuto jurídico, por exemplo, se tiverem a nacionalidade do país de acolhimento, ou porque podem invocar, com base na sua nacionalidade, uma norma mais favorável [Comentário do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados – ACNUR – sobre a Diretiva 2004/83/CE do Conselho, de 29 de abril de 2004, que estabelece normas mínimas relativas às condições a preencher por nacionais de países terceiros ou apátridas para poderem beneficiar do estatuto de refugiado ou de pessoa que, por outros motivos, necessita de proteção internacional, bem como relativas ao respetivo estatuto, e relativas ao conteúdo da proteção concedida (JO L 304/12, de 30 de setembro de 2004, p. 33, quanto ao artigo 23.º, n.ºs 1 e 2)].
- 30 A doutrina defende que o círculo de destinatários da reserva limita-se a nacionais de Estados-Membros de acolhimento ou outro Estado-Membro da União Europeia ou a nacionais de Estados terceiros residentes de longa duração [omissis]. No entanto, o artigo 23.º, n.º 2, da Diretiva 2011/95/UE não permite inferir com a clareza necessária tal limitação. Por conseguinte, a questão que se coloca é a de saber se a reserva constante do artigo 23.º, n.º 2, da Diretiva 2011/95/UE exclui os membros da família que têm a nacionalidade de um Estado terceiro, que é diferente do país de origem do refugiado, e de cuja proteção beneficiam, da concessão dos benefícios referidos nos artigos 24.º a 35.º da Diretiva 2011/95/UE, remetendo-os assim, em substância, para a proteção da unidade familiar em conformidade com a legislação relativa aos estrangeiros [omissis].
- 31 c) Do ponto de vista do órgão jurisdicional de reenvio, é, por último, necessário esclarecer até que ponto é relevante para a resposta à primeira e à segunda

questões prejudiciais saber se é possível e razoável que o filho menor solteiro e os seus pais, tendo em conta o estatuto de refugiado de um progenitor e de acordo com as circunstâncias de facto do caso concreto, residam no país de que o menor e um dos progenitores são nacionais, de cuja proteção podem beneficiar e que é diferente do país de origem do outro progenitor reconhecido como refugiado. A este respeito, há que ter em consideração que, ao abrigo do direito alemão, a unidade familiar no Estado-Membro de acolhimento pode, em princípio, ser também assegurada com base em regras em matéria de residência relativas ao reagrupamento familiar, sem existir, contudo, a este respeito um direito incondicional que abranja todos os casos possíveis.

- 32 A residência do refugiado no país de que os membros da sua família são nacionais seria impossível, se, por exemplo, já lhe tivesse sido recusada a entrada nesse país. Em todo o caso, não seria razoável levá-lo a residir nesse país, se pudesse ser afastado para o país em que é perseguido ou ficasse sujeito ao risco de afastamento para um país terceiro (afastamento em cadeia) (princípio da não repulsão). No entanto, na presente situação, tal exigência não seria razoável, uma vez que o refugiado reconhecido num Estado-Membro –além de um simples direito de residência – deve poder beneficiar imediatamente de todos os direitos associados ao estatuto de refugiado; tal só lhe é imediatamente possível no Estado que lhe concedeu o estatuto de refugiado [v. igualmente Despacho do Tribunal de Justiça de 13 de novembro de 2019, Hamed e Omar (C-540/17 e C-541/17, ECLI:EU:C:2019:964, n.º 40)]. Além disso, não é claro se, neste contexto, devem ser tidas igualmente em conta outras circunstâncias individuais, que podem tornar impossível ou irrazoável, à luz das circunstâncias de facto, a residência do refugiado, do filho menor solteiro ou do outro progenitor. O princípio da proporcionalidade poderá requerer uma tomada em consideração neste sentido.

[Omissis]