

Processo C-217/23**Resumo do pedido de decisão prejudicial em aplicação do artigo 98.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça****Data de entrada:**

4 de abril de 2023

Órgão jurisdicional de reenvio:

Verwaltungsgerichtshof (Supremo Tribunal Administrativo, Áustria)

Data da decisão de reenvio:

28 de março de 2023

Recorrente em «Revision»:

Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Serviço Federal de Estrangeiros e Asilo)

Interveniente:

A N

Objeto do processo principal

Processo de asilo – Grupo com uma identidade distinta – Diferente – Família enquanto grupo social

Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial

Interpretação do direito da União, artigo 267.º TFUE

Questões prejudiciais

Deve a expressão «esse grupo tem uma identidade distinta no país em questão, porque é encarado como diferente pela sociedade que o rodeia» que figura no artigo 10.º, n.º 1, alínea d), 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 (reformulação), ser interpretada no sentido de que um grupo só tem uma identidade distinta no país em questão quando é encarado como diferente pela sociedade que o rodeia, ou é necessário avaliar a existência de uma «identidade distinta» de maneira autónoma e separadamente da questão de saber se o grupo é encarado como diferente pela sociedade que o rodeia?

Se, de acordo com a resposta à questão 1., a existência de uma «identidade distinta» tiver de ser avaliada autonomamente:

2. Quais são os critérios para avaliar a existência de uma «identidade distinta» na aceção do artigo 10.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2011/95/UE?

Independentemente da resposta às questões 1. e 2.:

3. Ao avaliar se um grupo é encarado como diferente «pela sociedade que o rodeia», na aceção do artigo 10.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2011/95/UE, deve ter-se em conta a perspetiva do agente da perseguição ou da sociedade no seu conjunto ou de uma parte substancial da sociedade de um país ou de uma parte do país?

4. Quais são os critérios para avaliar se um grupo é encarado como «diferente» na aceção do artigo 10.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2011/95/UE?

Disposições de direito da União invocadas

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 (reformulação)

Disposições de direito nacional invocadas

Asylgesetz 2005 (Lei do Asilo de 2005, AsylG)

Apresentação sucinta dos factos e do processo

- 1 A N, interveniente, é um nacional afegão que apresentou um pedido de proteção internacional na Áustria em 4 de novembro de 2015, ao abrigo da Asylgesetz 2005.
- 2 Como fundamento deste pedido, o interveniente alegou que estava a ser perseguido no Afeganistão, de uma forma relevante para efeitos do direito de asilo, uma vez estava a ser alvo de ameaças de vingança de sangue por parte dos

primos do seu pai. O contexto da vingança residia no facto de o pai e os seus primos se terem desentendido devido a um terreno. Na sequência desta disputa, já tinham sido assassinados o pai e um irmão do interveniente.

- 3 O Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Serviço Federal de Estrangeiros e Asilo) indeferiu este pedido por Decisão de 21 de junho de 2017 e emitiu uma decisão de regresso contra o interveniente. Considerou que a história da fuga do interveniente era artificiosa e inventada e que só tinha ido para a Áustria por desejar uma melhoria económica e social.
- 4 O interveniente interpôs recurso desta decisão para o Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Administrativo Federal).
- 5 O Bundesverwaltungsgericht deu provimento ao recurso, mas o seu acórdão foi anulado pelo Verwaltungsgerichtshof (Supremo Tribunal Administrativo). O segundo acórdão do Bundesverwaltungsgericht também foi anulado pelo Verwaltungsgerichtshof. Por Acórdão de 26 de julho de 2022, o Bundesverwaltungsgericht deu novamente provimento ao recurso, concedeu ao interveniente o estatuto de beneficiário de asilo e concluiu que tinha assim, por força da lei, direito ao estatuto de refugiado.
- 6 O Bundesverwaltungsgericht constatou que o interveniente é um nacional afegão, membro da comunidade Pashtun, professa o islamismo sunita e é originário de Laghman. O seu pai tinha comprado um terreno agrícola aos seus primos, que mais tarde alegaram que se tratava apenas de um arrendamento. O pai recusou-se a devolver a propriedade e recorreu aos anciãos da aldeia para resolver o conflito. Os primos também afirmaram perante os anciãos que tinham apenas arrendado a propriedade e ameaçaram o pai. No dia seguinte, o pai, o irmão e o interveniente foram alvejados no referido terreno. O interveniente fugiu para casa de um tio. Este último levou o interveniente e o resto da família para Cabul e organizou, em seguida, com os anciãos da aldeia, o funeral do pai e do irmão. A casa da família do interveniente foi posteriormente incendiada e tomaram conhecimento de que o interveniente era procurado. O tio organizou então a fuga do interveniente e acolheu a sua família. Mais tarde, o tio e a família também fugiram para o Paquistão.
- 7 O interveniente está assim envolvido numa vingança de sangue no Estado de origem, pelo que, em caso de regresso à sua aldeia, correria o risco de ser agredido e até assassinado pelos primos do pai. Se estabelecesse residência noutras cidades presume-se que não existiria o risco de tais ataques, contudo, devido à situação atual no Afeganistão, já não é possível ao interveniente estabelecer-se nesse país de forma duradoura e aí ter uma vida sem dificuldades excessivas.
- 8 Do ponto de vista jurídico, o Bundesverwaltungsgericht considerou que uma perseguição baseada num dos motivos enunciados na Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos Refugiados e proveniente de um particular ou de um grupo privado é relevante para efeitos do direito de asilo se o Estado não tiver a

intenção ou não estiver em condições de impedir esses atos de perseguição. A vingança de sangue é relevante nos processos de asilo, uma vez que a pertença ao grupo social dos «membros da família alargada ameaçados pela vingança de sangue» deve ser admitida se os atos de vingança de sangue forem temidos apenas devido aos laços familiares com a pessoa diretamente afetada. O interveniente só seria perseguido devido à relação de parentesco com o pai e não podia esperar uma proteção por parte das autoridades afegãs. Por conseguinte, corre o risco de perseguição relevante, para efeitos do direito de asilo, na região de origem e não há possibilidade de fuga dentro do próprio país.

- 9 O Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl interpôs recurso de «Revision» deste acórdão para o Verwaltungsgerichtshof.

Argumentos essenciais das partes no processo principal

- 10 O Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl alega que o Bundesverwaltungsgericht considera que o envolvimento do interveniente numa vingança de sangue é abrangido pelo fundamento de «pertença ao grupo social da família» da Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos refugiados, mas que, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia (Acórdão de 4 de outubro de 2018, C-652/16, n.º 10) devem ser preenchidos determinados requisitos. Por um lado, os membros do grupo deveriam partilhar de uma «característica inata» ou de uma «história comum que não pode ser alterada», ou partilhar de uma característica ou crença «considerada tão fundamental para a identidade ou para a consciência dos membros do grupo que não se pode exigir que a ela renunciem». Por outro lado, o grupo deve ter «uma identidade distinta no país em questão, porque é encarado como diferente pela sociedade que o rodeia».
- 11 Não é claro se uma família (ou parte dela) constitui um grupo social se não se determinar que a família (ou parte dela) é encarada como diferente pela sociedade que a rodeia.
- 12 O Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl também assinala que a disposição pertinente da Diretiva 2011/95/UE [artigo 10.º, n.º 1, alínea d)] é interpretada de forma diferente pelos tribunais superiores na Alemanha e na Áustria.
- 13 Na sua contestação ao recurso de «Revision», o interveniente alega que, na anterior jurisprudência do órgão jurisdicional de reenvio, a família foi reconhecida como um grupo social na aceção da Convenção de Genebra relativa ao Estatuto dos refugiados. Resulta da fundamentação do acórdão impugnado que é conforme com a tradição Pashtun da vingança de sangue que esta seja desencadeada, por exemplo, por uma disputa não resolvida sobre terrenos. O direito à vingança e a expectativa de retaliação são essenciais, razão pela qual os primos do pai também esperam vingança por parte do interveniente. Uma vingança de sangue também pode ser adiada por décadas.

- 14 O interveniente defende que a perseguição existe com base na pertença a um grupo social, uma vez que é considerado pelos primos do pai, que o perseguem, como parte do outro grupo envolvido na vingança de sangue.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

- 15 As conclusões do Bundesverwaltungsgericht não foram contestadas pelo Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl no recurso de «Revision», pelo que o órgão jurisdicional de reenvio deve partir do princípio de que o interveniente é alvo de ameaças, com uma probabilidade suficientemente concreta, de violência física e até de assassinato. Na aceção do artigo 9.º, n.º 1, em conjugação com o artigo 9.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2011/95/UE, estes atos devem ser qualificados de perseguição por agentes não estatais. O interveniente não pode contar com a proteção por parte do Estado.
- 16 Para avaliar se deve ser concedido ao interveniente o estatuto de beneficiário de asilo, é decisiva a questão de saber se existe uma ligação entre os fundamentos do artigo 10.º da Diretiva e os atos qualificados de perseguição no artigo 9.º ou a falta de proteção contra esses atos. O Bundesverwaltungsgericht reconhece esta ligação no facto de os primos do pai do interveniente só o quererem matar por este pertencer à família do pai (falecido) – o interveniente não estava diretamente envolvido na disputa do terreno.
- 17 No caso em apreço, o Bundesverwaltungsgericht assume a existência de uma perseguição devido à pertença a um certo grupo social, nomeadamente a família, ou, possivelmente a membros da família, sobre os quais incide a vingança de sangue. No recurso de «Revision» não é contestado que a família possa constituir um grupo social ou que tenha uma história comum que não pode ser alterada. No entanto, é controvertido se a família (ou a parte em causa) deve ser considerada um grupo na aceção do artigo 10.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2011/95/UE, que tem uma identidade distinta no país em questão, porque é encarado como diferente pela sociedade que o rodeia. Só neste caso seria possível o reconhecimento do estatuto de refugiado.
- 18 No seu recurso de «Revision», o Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl declara que existem várias abordagens para resolver a questão de saber se a perseguição é devida à pertença a um grupo social.
- 19 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, devem ser clarificados vários elementos para avaliar se os membros ameaçados pela vingança podem ser considerados um grupo social. Antes de mais, coloca-se a questão de saber quando se pode considerar que um grupo tem uma identidade distinta no país em questão e constitui, portanto, um grupo social na aceção do artigo 10.º, n.º 1, alínea d), da referida diretiva. Além disso, deve ser clarificado quais os elementos que permitem determinar a «sociedade [que rodeia]» um grupo e quando um grupo é considerado «diferente» por essa sociedade.

Questões 1 e 2

- 20 O órgão jurisdicional de reenvio observa que a redação do artigo 10.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2011/95/UE exprime um nexo de causalidade, o que implicaria que a existência de uma identidade distinta de um grupo depende do facto de ser considerado diferente pela sociedade que o rodeia. Tal conduziria a uma situação em que, ao avaliar se um grupo tem uma «identidade distinta», seria apenas necessário examinar se «é encarado como diferente pela sociedade que o rodeia». No caso de tal entendimento, não há que proceder a um exame de acordo com outros critérios. Segundo este entendimento, a existência de um grupo social não poderia ser concluída apenas com base na autoperceção e no sentimento de pertença dos membros de um grupo – o fator decisivo seria nomeadamente a perceção pela «sociedade [que rodeia]» o grupo, que o teria de qualificar de «diferente». Esta abordagem parece ter sido defendida no «Guia sobre a pertença a certos grupos sociais» do (então) Gabinete Europeu de Apoio em matéria de Asilo (EASO).
- 21 Se tal nexo de causalidade fosse (pelo menos parcialmente) negado, devendo a existência de uma «identidade distinta» ser analisada separadamente, coloca-se a questão (2.) de saber quais os critérios a utilizar para essa análise. Com efeito, este conceito não foi definido pelo legislador da União. Também não é claro como é expressa a «distinção» da «identidade distinta».

Questão 3

- 22 Não parece claro a que perspectiva o legislador da União pretendia referir-se com a formulação de que o grupo é encarado como diferente «pela sociedade que o rodeia».
- 23 Poder-se-ia considerar que é visada a sociedade (no seu conjunto ou uma parte substancial desta) no Estado em causa ou no território em que a pessoa em causa reside. Neste caso, uma família só seria provavelmente considerada diferente pela sociedade que a rodeia se o tipo de vida familiar se desviasse claramente dos costumes da vida familiar que de outra forma prevaleceriam, precisamente devido à característica dos membros constituírem uma família.
- 24 Além disso, afigura-se necessário que a sociedade que o rodeia tenha conhecimento da existência do grupo em questão. Se a existência do grupo permanecer oculta da sociedade que o rodeia, isso bastaria para excluir a perceção desse grupo como diferente.
- 25 Esta abordagem parece ter sido defendida no referido Guia do EASO, na medida em que nele se indica que são necessárias informações pertinentes e atualizadas sobre o país de origem para poder verificar a existência de um certo grupo social num país. Importa igualmente examinar o funcionamento da sociedade e a sua relação diferente com grupos, dado que um grupo social está ligado à sociedade que o rodeia.

- 26 De acordo com esta abordagem, a existência de um grupo social teria provavelmente de ser afastada no presente caso. Com efeito, nesse caso, apenas os agentes da perseguição e a família perseguida têm conhecimento de uma vingança de sangue e não a sociedade no seu conjunto ou uma parte substancial desta. Contudo, se se partir do princípio de que a perspetiva do agente da perseguição é suficiente para a qualificação de grupo social na aceção do artigo 10.º, n.º 1, alínea d), da Diretiva 2011/95/UE, o agente da perseguição deve ser considerado a sociedade que rodeia o grupo e a delimitação é por este realizada. Segundo esta abordagem, no caso em apreço, a família do pai do interveniente é um grupo social porque é considerada como tal pelo agente da perseguição (os primos do pai).

Questão 4

- 27 O exame da questão de saber se um grupo é encarado «como diferente» pela sociedade que o rodeia também parece problemático.
- 28 O conceito «diferente» parece tão aberto que qualquer característica escolhida arbitrariamente poderia levar a tal qualificação. Além disso, o conceito parece ter uma conotação negativa inerente. Por conseguinte, é concebível que a «diferença» seja acompanhada por uma desvalorização deste grupo em relação à sociedade que o rodeia. O referido guia da EASO fala, neste contexto, de uma «estigmatização» do grupo, embora noutros pontos do guia se saliente que o diferente não deve ser entendido apenas como algo necessariamente negativo.
- 29 No entanto, também se pode considerar que o significado é o de «ser diferente» e que se trata apenas de um problema linguístico – o termo «different» usado em inglês não tem, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, uma conotação negativa.
- 30 Se a questão fosse a de saber se um número relativamente elevado de pessoas encara o grupo como «diferente», poderia ser decisivo que só uma ou várias determinadas características levassem a que um grupo fosse considerado diferente por um número relativamente elevado de pessoas. Outras características, que só ocasionalmente seriam qualificadas de diferentes por outras pessoas, não seriam então significativas. Com esta abordagem, a perspetiva do agente da perseguição não seria determinante para a qualificação como um grupo social.
- 31 Em especial no caso em apreço, é discutível se uma família envolvida numa vingança de sangue seria considerada diferente pela sociedade que a rodeia, entendida como um número relativamente elevado de pessoas. Além do facto de – como acima mencionado – tal sociedade que rodeia o grupo (em geral) não ter normalmente conhecimento da característica determinante, o próprio interveniente salientou na sua contestação ao recurso de «Revision» que, para resolver uma disputa como a do presente caso, se recorre à vingança de sangue de acordo com a tradição Pashtunwali na região de origem. Por conseguinte, não seria fácil perceber por que razão uma família envolvida numa vingança de sangue deveria

ser encarada como diferente pela sociedade que a rodeia, que também vive segundo essa tradição.

- 32 Contudo, se a perspectiva do agente da perseguição for determinante, poderá ser suficiente, para pertencer a um grupo social, que o agente da perseguição qualifique de diferente a família sobre a qual incide a vingança de sangue.
- 33 No caso em apreço, isto significa que, se a análise da perspectiva do agente da perseguição for determinante, foi, com razão, concedido ao interveniente o estatuto de beneficiário de asilo. Mas, se tal não for o caso, o Bundesverwaltungsgericht não deveria ter concedido este estatuto ao interveniente, uma vez que não existia nenhuma ligação a uma razão determinante para a concessão de asilo. O Bundesverwaltungsgericht teria então de avaliar, numa fase posterior, se deveria ser concedida proteção subsidiária ao interveniente.