Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
DEAN SPIELMANN
apresentadas em 1 de agosto de 2025 [1]

Processo C-313/25 PPU [Adrar] [i]

GB
contra
Minister van Asiel en Migratie

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo rechtbank Den Haag, zittingsplaats Roermond (Tribunal de Primeira Instância de Haia, lugar da audiência em Roermond, Países Baixos)]

«Reenvio prejudicial — Processo com tramitação prejudicial urgente — Política de imigração — Regresso de nacionais de países terceiros em situação irregular num Estado-Membro — Diretiva 2008/115/CE — Execução de uma decisão de regresso — Artigo 5.º — Princípio da não repulsão — Interesse superior da criança e vida familiar — Artigo 15.º — Colocação em detenção para efeitos de afastamento — Fiscalização do preenchimento dos requisitos de legalidade desta colocação em detenção»

Introdução

1. O respeito do princípio da não repulsão, princípio absoluto que reflete um dos valores fundamentais da União e dos seus membros, bem como dos interesses referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115/CE [2], suscita questões delicadas quando, após a adoção de uma decisão de regresso que tenha adquirido caráter definitivo, a situação do nacional de um país terceiro em situação irregular tenha evoluído. É o que acontece, em especial, quando uma autoridade judicial encarregada de fiscalizar a legalidade da detenção desse nacional salienta que esse princípio e esses interesses não foram previamente evocados ou examinados durante o procedimento de regresso.

2. O presente pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação dos artigos 5.º, 13.º, n.ºs 1 e 2, e 15.º da Diretiva 2008/115 que garantem, respetivamente, o respeito do princípio da não repulsão e de certos interesses dos nacionais de países terceiros em situação irregular, uma proteção jurisdicional efetiva no que diz respeito às decisões relacionadas com o regresso, bem como condições e modalidades estritas relativas à adoção de uma medida privativa de liberdade.

[1] Língua original: francês.

[i] O nome do presente processo é um nome fictício. Não corresponde ao nome verdadeiro de nenhuma das partes no processo.

[2] Diretiva 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).

3. Este pedido foi apresentado pelo rechtbank Den Haag, zittingsplaats Roermond (Tribunal de Primeira Instância de Haia, lugar da audiência em Roermond, Países Baixos), no âmbito de um litígio que opõe GB ao Minister van Asiel en Migratie (Ministro do Asilo e da Migração, Países Baixos) (a seguir «Ministro»), a respeito da decisão deste último de colocar GB em detenção com vista ao seu afastamento em execução de uma decisão de regresso.

Quadro jurídico

Direito da União

4. O artigo 5.º da Diretiva 2008/115, sob a epígrafe «Não repulsão, interesse superior da criança, vida familiar e estado de saúde», prevê:

«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.»

5. O artigo 9.º, n.º 1, alínea a), desta diretiva, sob a epígrafe «Adiamento do afastamento», dispõe:

«1. Os Estados-Membros adiam o afastamento nos seguintes casos:

a) O afastamento representa uma violação do princípio da não repulsão […]»

6. O artigo 13.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Vias de recurso», prevê, nos n.os 1 e 2:

«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.

2. A autoridade ou o órgão acima mencionados são competentes para reapreciar as decisões relacionadas com o regresso a que se refere o n.º 1 do artigo 12.º, incluindo a possibilidade de suspender temporariamente a sua execução, a menos que a suspensão temporária já seja aplicável ao abrigo da legislação nacional.»

7. O artigo 15.º da mesma diretiva, sob a epígrafe «Detenção», enuncia, nos n.os 1 a 5:

«1. A menos que no caso concreto possam ser aplicadas com eficácia outras medidas suficientes mas menos coercivas, os Estados-Membros só podem manter detidos nacionais de países terceiros objeto de procedimento de regresso, a fim de preparar o regresso e/ou efetuar o processo de afastamento, nomeadamente quando:

a) Houver risco de fuga; ou

b) O nacional de país terceiro em causa evitar ou entravar a preparação do regresso ou o procedimento de afastamento.

A detenção tem a menor duração que for possível, sendo apenas mantida enquanto o procedimento de afastamento estiver pendente e for executado com a devida diligência.

2. A detenção é ordenada por autoridades administrativas ou judiciais.

A detenção é ordenada por escrito com menção das razões de facto e de direito.

Quando a detenção tiver sido ordenada por autoridades administrativas, os Estados-Membros:

a) Preveem o controlo jurisdicional célere da legalidade da detenção, a decidir o mais rapidamente possível a contar do início da detenção; ou

b) Concedem ao nacional de país terceiro em causa o direito de intentar uma ação através da qual a legalidade da sua detenção seja objeto de controlo jurisdicional célere, a decidir o mais rapidamente possível a contar da instauração da ação em causa. Neste caso, os Estados-Membros informam imediatamente o nacional de país terceiro em causa sobre a possibilidade de intentar tal ação.

O nacional de país terceiro em causa é libertado imediatamente se a detenção for ilegal.

3. Em todo o caso, a detenção é objeto de reapreciação a intervalos razoáveis, quer a pedido do nacional de país terceiro em causa, quer oficiosamente. No caso de períodos de detenção prolongados, as reapreciações são objeto de fiscalização pelas autoridades judiciais.

4. Quando, por razões de natureza jurídica ou outra ou por terem deixado de se verificar as condições enunciadas no n.º 1, se afigure já não existir uma perspetiva razoável de afastamento, a detenção deixa de se justificar e a pessoa em causa é libertada imediatamente.

5. A detenção mantém-se enquanto se verificarem as condições enunciadas no n.º 1 e na medida do necessário para garantir a execução da operação de afastamento. Cada Estado-Membro fixa um prazo limitado de detenção, que não pode exceder os seis meses.»

Direito neerlandês

8. O artigo 59.º, n.º 1, alínea a), da Vreemdelingenwet 2000 (Lei dos Estrangeiros de 2000), de 23 de novembro de 2000 (Stb. 2000, n.º 495), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal, dispõe:

«Se o interesse da ordem pública ou da segurança nacional o exigir, [o Ministro] pode colocar em detenção, com vista ao seu afastamento, o cidadão estrangeiro que […] não se encontre em situação de residência regular.»

Litígio no processo principal, questões prejudiciais e tramitação processual no Tribunal de Justiça

9. Em 11 de setembro de 2024, GB, que declara ter nacionalidade argelina, apresentou um pedido de proteção internacional nos Países Baixos. Não compareceu na audiência relativa aos fundamentos desse pedido.

10. Por Decisão de 7 de outubro de 2024, o Ministro indeferiu esse pedido e tomou uma decisão que vale igualmente como decisão de regresso (a seguir «decisão de regresso»). Na falta de recurso interposto por GB no prazo fixado para o efeito, a decisão de regresso tornou-se definitiva e GB não cumpriu voluntariamente a obrigação de regresso daí decorrente.

11. Em 26 de março de 2025, GB foi transferido para os Países Baixos pelas autoridades francesas em aplicação do Regulamento (UE) n.º 604/2013, dito «Regulamento Dublim III» [3]. GB foi então colocado em detenção com fundamento no artigo 8.º da Diretiva 2013/33/UE que estabelece normas em matéria de acolhimento dos requerentes de proteção internacional [4].

12. No mesmo dia, GB apresentou, nos Países Baixos, um pedido subsequente de proteção internacional, que teve por efeito suspender a execução da decisão de regresso. Declarou igualmente que receava correr sério risco de ser sujeito a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes se regressasse à Argélia. Em 7 de abril de 2025, GB foi ouvido sobre os fundamentos desse pedido e foi informado da intenção de indeferir o referido pedido por ser manifestamente infundado. Em 9 de abril de 2025, antes de ser tomada uma decisão sobre o seu pedido, GB retirou-o. A suspensão da decisão de regresso cessou, portanto, automaticamente.

13. Em 10 de abril de 2025, foi revogada a medida de detenção que tinha sido aplicada em 26 de março de 2025 com fundamento no artigo 8.º da Diretiva 2013/33. No entanto, foi ordenada outra medida de detenção contra GB a fim de proceder ao seu afastamento para a Argélia em execução da decisão de regresso, nos termos do artigo 15.º da Diretiva 2008/115. Na audiência prévia a essa colocação em detenção, que se realizou no mesmo dia, GB declarou que receava ser sujeito a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes em caso de regresso à Argélia e que era o pai de uma criança nascida em França em 18 de setembro de 2024, da qual desejava poder cuidar.

14. Em 16 de abril de 2025, GB interpôs recurso da colocação em detenção no rechtbank Den Haag, zittingsplaats Roermond (Tribunal de Primeira Instância de Haia, lugar da audiência em Roermond), que é o órgão jurisdicional de reenvio.

15. Esse órgão jurisdicional interroga-se sobre se, por força do direito da União, quando fiscaliza o respeito dos requisitos de legalidade da colocação em detenção, deve apreciar, se for caso disso oficiosamente, a questão de saber se o princípio da não repulsão bem como os interesses referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115 se opõem ao afastamento de GB para a Argélia, se existirem circunstâncias e factos pertinentes que ocorreram ou surgiram após a adoção da decisão de regresso que se tornou definitiva.

[3] Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, que estabelece os critérios e mecanismos de determinação do Estado-Membro responsável pela análise de um pedido de proteção internacional apresentado num dos Estados-Membros por um nacional de um país terceiro ou por um apátrida (JO 2013, L 180, p. 31).

[4] Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de junho de 2013 (JO 2013, L 180, p. 96).

16. Por força do direito neerlandês e da jurisprudência da Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (Secção de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, Países Baixos) [5], o órgão jurisdicional de reenvio está proibido de proceder a essa apreciação. Só assim não seria se tivesse sido interposto um recurso autónomo da decisão de regresso e se a fiscalização da detenção e a fiscalização da decisão de regresso tivessem lugar no âmbito do mesmo processo.

17. Ora, o órgão jurisdicional de reenvio considera ser a única autoridade judicial que pode apreciar se o afastamento de GB para a Argélia é compatível com o princípio da não repulsão e com os interesses referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115.

18. Com efeito, em nenhum momento do procedimento foi apreciado se esse princípio e esses interesses se opõem ao afastamento de GB. Em especial, essa apreciação não foi feita no momento da adoção da decisão de regresso, uma vez que GB não tinha comparecido na audiência relativa ao seu pedido de proteção internacional. Além disso, na falta de recurso da decisão de regresso, a legalidade dessa decisão não teria sido fiscalizada posteriormente por uma autoridade judicial.

19. Também não foi efetuada uma apreciação do princípio da não repulsão e dos interesses referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115 no momento da colocação em detenção de GB com vista ao seu afastamento, apesar de GB ter, em substância, na audiência anterior à sua colocação em detenção, em 10 de abril de 2025, invocado uma alteração significativa de circunstâncias, manifestando o seu receio de ser sujeito a penas ou tratos desumanos ou degradantes em caso de regresso à Argélia e alegando que pretendia ocupar-se do seu filho.

20. Tal apreciação também não pode ser efetuada noutra fase do procedimento. Com efeito, a regulamentação neerlandesa não prevê uma verificação nem uma reapreciação periódica da decisão de regresso, à luz do princípio da não repulsão ou dos interesses referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115, mesmo que exista um certo lapso de tempo entre a adoção dessa decisão e a sua execução. A situação só seria diferente se outro país terceiro fosse designado como país de regresso ou se fosse tomada uma decisão na sequência da apresentação de um pedido de proteção internacional ou de um pedido de título de residência ao abrigo do direito nacional.

21. A regulamentação neerlandesa não prevê vias de recurso autónomas contra a execução de uma decisão de regresso que se tenha tornado definitiva. Um nacional de um país terceiro em situação irregular pode apenas apresentar uma reclamação contra um «afastamento efetivo» previsto e planeado, depois de lhe terem sido comunicadas a data e a hora do mesmo. Tal reclamação não permite, no entanto, impedir uma colocação em detenção que se revele injustificada. Além disso, em conformidade com a jurisprudência da Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (Secção de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado), a reclamação só é possível «se a situação no momento do afastamento efetivo diferir tanto da situação existente no momento da decisão que dá origem ao poder de afastamento, que a legalidade da intenção de afastamento efetivo já não pode ser considerada sem reservas como um dado adquirido». Além disso, esta reclamação incide apenas sobre as modalidades de execução da decisão de regresso e não dá lugar a uma apreciação do princípio da não repulsão ou dos interesses referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115 [6].

[5] No seu pedido de decisão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio cita os Acórdãos da Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (Secção de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado), n.º 201904771/2/V3, de 26 de julho de 2023 (NL:RVS:2023:2829), e n.º 202204434/1/V3, de 12 de dezembro de 2023 (NL:RVS:2023:4578).

[6] Acórdão da Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (Secção de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado), n.º 201306899/1/V2, de 12 de junho de 2015 (NL:RVS:2015:1995).

22. Ora, a colocação em detenção com vista ao afastamento não é justificada e deixa de corresponder à sua finalidade se o afastamento não puder ter lugar em razão do princípio da não repulsão ou dos interesses referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115. Em tal caso, em conformidade com o artigo 15.º desta diretiva, o interessado deve ser imediatamente libertado. Por conseguinte, antes de colocar o nacional de um país terceiro em detenção com vista ao seu afastamento, há que verificar se o afastamento é permitido.

23. O órgão jurisdicional de reenvio pede, por conseguinte, ao Tribunal de Justiça que esclareça se o direito da União lhe impõe que proceda a uma apreciação do princípio da não repulsão e dos interesses referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115.

24. A este respeito, esse órgão jurisdicional sustenta que o artigo 5.º desta diretiva, conforme interpretado pela jurisprudência do Tribunal de Justiça[7], impõe a todas as autoridades nacionais competentes que respeitem o princípio da não repulsão em todas as fases do procedimento de regresso. Ora, a colocação em detenção de um nacional de um país terceiro com vista ao seu afastamento aplica a referida diretiva e constitui uma «fase do procedimento de regresso».

25. Além disso, resulta do artigo 9.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2008/115, bem como da jurisprudência do Tribunal de Justiça[8], que uma decisão de regresso pode coexistir com um adiamento do afastamento, pelo que a existência de uma decisão de regresso adotada anteriormente e que eventualmente se tenha tornado definitiva não impede que seja fiscalizada a compatibilidade do afastamento, em execução dessa decisão, com o princípio da não repulsão.

26. O órgão jurisdicional de reenvio acrescenta que o direito a um recurso efetivo, consagrado no artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta») e concretizado no artigo 13.º, n.ºs 1 e 2, da Diretiva 2008/115, exige que o juiz chamado a fiscalizar o respeito dos requisitos de legalidade da colocação em detenção com vista ao afastamento do nacional de um país terceiro em situação irregular, em execução de uma decisão de regresso, possa verificar se o princípio da não repulsão e os interesses referidos no artigo 5.º desta diretiva se opõem a esse afastamento. Esta abordagem é ainda mais necessária na falta de outra via de recurso efetiva.

27. Foi nestas condições que o rechtbank Den Haag, zittingsplaats Roermond (Tribunal de Primeira Instância de Haia, lugar da audiência em Roermond) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Devem os artigos 5.º, 13.º, n.ºs 1 e 2, e 15.º da Diretiva 2008/115, lidos em conjugação com os artigos 6.º, 19.º, n.º 2, e 47.º da [Carta], ser interpretados no sentido de que, na fiscalização do preenchimento dos requisitos de legalidade da detenção de um nacional de um país terceiro decorrentes do direito da União, uma autoridade judicial deve assegurar-se, se necessário oficiosamente, de que o princípio da não repulsão não obsta à execução da decisão de regresso adotada anteriormente e para cuja aplicação o nacional de um país terceiro foi colocado em detenção?

[7] O órgão jurisdicional de reenvio refere-se, nomeadamente, ao Acórdão de 17 de outubro de 2024, Ararat (C-156/23, a seguir «Acórdão Ararat», EU:C:2024:892, n.º 35).

[8] O órgão jurisdicional de reenvio refere-se aos Acórdãos de 3 de junho de 2021, Westerwaldkreis (C-546/19, a seguir «Acórdão Westerwaldkreis», EU:C:2021:432); de 22 de novembro de 2022, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Afastamento — Canábis terapêutica) (C-69/21, a seguir «Acórdão Afastamento — Canábis terapêutica», EU:C:2022:913), e Ararat.

2) Devem os artigos 5.º, 13.º, n.ºs 1 e 2, e 15.º da Diretiva 2008/115, lidos em conjugação com os artigos 6.º, 7.º, 24.º, n.º 2, e 47.º da [Carta], ser interpretados no sentido de que, na fiscalização do preenchimento dos requisitos de legalidade da detenção de um nacional de um país terceiro decorrentes do direito da União, uma autoridade judicial deve assegurar-se, se necessário oficiosamente, de que os interesses referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115 não obstam à execução da decisão de regresso adotada anteriormente e para cuja aplicação o nacional de um país terceiro foi colocado em detenção?»

28. O órgão jurisdicional de reenvio solicitou que o presente pedido fosse submetido à tramitação prejudicial urgente prevista no artigo 107.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça.

29. Por decisão de 21 de maio de 2025, o Tribunal de Justiça decidiu deferir esse pedido.

30. Foram apresentadas observações escritas pelo Governo Neerlandês, por GB e pela Comissão Europeia. Estas mesmas partes apresentaram igualmente as suas observações orais na audiência realizada em 1 de julho de 2025.

Análise

Observações preliminares

31. O objetivo da Diretiva 2008/115, como resulta dos considerandos 2 e 11 da mesma, consiste na definição de uma política eficaz de afastamento e repatriamento, baseada em normas e em garantias jurídicas comuns, para proceder aos repatriamentos em condições humanamente dignas e com pleno respeito pelos direitos fundamentais e a dignidade das pessoas [9].

32. Estando um nacional de um país terceiro, à semelhança do nacional no processo principal, abrangido pelo âmbito de aplicação dessa diretiva, esse nacional de um país terceiro deve, em princípio, estar sujeito às normas e aos procedimentos comuns aí previstos com vista ao seu regresso, enquanto a sua situação não tiver, sendo caso disso, sido regularizada [10]. A este respeito, recordo que, quando ordenada para efeitos de afastamento, a detenção de um nacional de um país terceiro em situação irregular não tem outra finalidade que não seja assegurar a efetividade do procedimento de regresso [11].

33. Uma vez que qualquer detenção de um nacional de um país terceiro constitui uma ingerência grave no direito à liberdade, consagrado no artigo 6.º da Carta, o Tribunal de Justiça precisou que o poder reconhecido às autoridades nacionais competentes de colocarem nacionais de países terceiros em detenção é estritamente enquadrado. Uma medida de detenção só pode, assim, ser

[9] V. Acórdãos de 5 de junho de 2014, Mahdi (C-146/14 PPU, a seguir «Acórdão Mahdi», EU:C:2014:1320, n.º 38), de 19 de junho de 2018, Gnandi (C-181/16, a seguir «Acórdão Gnandi», EU:C:2018:465, n.º 48), e Afastamento — Canábis terapêutica (n.º 88).

[10] V. Acórdão Ararat (n.º 33 e jurisprudência referida).

[11] V., neste sentido, Acórdãos de 6 de outubro de 2022, Politsei- ja Piirivalveamet (Colocação em detenção — Risco de prática de uma infração penal) (C-241/21, EU:C:2022:753, n.ºs 31 e 32 bem como jurisprudência referida), e de 8 de novembro de 2022, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Exame oficioso da detenção) (C-704/20 e C-39/21, a seguir «Acórdão Exame oficioso da detenção», EU:C:2022:858, n.º 74).

ordenada ou prorrogada se forem respeitadas as regras gerais e abstratas que fixam as condições e modalidades de tal detenção, que figuram, nomeadamente, no artigo 15.º, n.º 1, n.º 2, segundo parágrafo, e n.ºs 4 a 6, da Diretiva 2008/115 [12].

34. Assim, em conformidade com o artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2008/115, a privação de liberdade que é a detenção de uma pessoa para efeitos de afastamento só pode ser imposta respeitando determinados requisitos materiais, relativos à inexistência de outras medidas menos restritivas do que a detenção, bem como à hipótese de esse afastamento poder ser comprometido pelo comportamento da pessoa em causa. A detenção deve, além disso, ter a menor duração que for possível, sendo apenas mantida enquanto o procedimento de afastamento estiver pendente e for executado com a devida diligência. Segundo os n.ºs 3 e 4 desta disposição, essa privação de liberdade está sujeita a uma reapreciação a intervalos razoáveis e cessa quando se afigure já não existir uma perspetiva razoável de afastamento, que deve ser entendida no sentido de que impõe a existência de uma perspetiva real de que o afastamento possa ser concluído, atendendo aos prazos máximos de privação de liberdade, fixados no artigo 15.º, n.ºs 5 e 6, desta diretiva e que se impõem a todos os Estados-Membros [13].

35. Quando se verifique que os requisitos materiais que serviram de fundamento à decisão inicial de detenção do nacional em causa não estavam ou deixaram de estar preenchidos, ou que a duração máxima de detenção foi atingida, a pessoa em causa deve, como o legislador da União indica expressamente no artigo 15.º, n.º 2, quarto parágrafo, e n.º 4, da referida diretiva, ser imediatamente libertada [14].

36. No que respeita ao direito dos nacionais de países terceiros colocados em detenção a uma proteção jurisdicional efetiva, figuram no artigo 15.º, n.º 2, terceiro parágrafo, da Diretiva 2008/115 normas comuns da União em matéria de proteção jurisdicional. Segundo esta disposição, que constitui uma materialização, no domínio em apreço, do direito a uma proteção jurisdicional efetiva, garantido pelo artigo 47.º da Carta, cada Estado-Membro deve prever, quando a detenção tenha sido ordenada por uma autoridade administrativa, uma fiscalização jurisdicional «célere» da legalidade dessa detenção, oficiosamente ou a pedido da pessoa em causa [15].

37. No âmbito do presente processo, tendo em conta os elementos dos autos, coloca-se mais particularmente a questão de saber se o juiz chamado a fiscalizar assim a legalidade da colocação em detenção de um nacional de um país terceiro em situação irregular, com vista ao seu afastamento em execução de uma decisão de regresso que se tornou definitiva, pode ou deve apreciar se o princípio da não repulsão, por um lado, e os interesses referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115, e mais especificamente o interesse superior de uma criança e a vida familiar, por outro, se opõem a esse afastamento, quando a decisão de regresso definitiva tenha sido adotada contra esse nacional e a detenção tenha sido ordenada por uma autoridade

[12] V., neste sentido, Acórdãos de 10 de março de 2022, Landkreis Gifhorn (C-519/20, EU:C:2022:178, n.º 62); Exame oficioso da detenção (n.ºs 72, 73, 75 a 77 bem como jurisprudência referida), e de 4 de outubro de 2024, Bouskoura (C-387/24 PPU, EU:C:2024:868, n.ºs 41 a 45).

[13] V., neste sentido, Acórdãos de 28 de abril de 2011, El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, n.º 40), e Mahdi (n.º 60), em que o Tribunal de Justiça remete para o Acórdão de 30 de novembro de 2009, Kadzoev (C-357/09 PPU, EU:C:2009:741, n.º 65).

[14] V. Acórdãos de 30 de novembro de 2009, Kadzoev (C-357/09 PPU, EU:C:2009:741, n.º 60); Exame oficioso da detenção (n.º 79), e de 4 de outubro de 2024, Bouskoura (C-387/24 PPU, EU:C:2024:868, n.º 44).

[15] V., neste sentido, Acórdãos de 14 de maio de 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, a seguir «Acórdão Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság», EU:C:2020:367, n.º 289), e Exame oficioso da detenção (n.ºs 81 a 83 e jurisprudência referida).

administrativa sem que tenham previamente sido tomados em conta. É por esta ordem que examinarei sucessivamente as duas questões prejudiciais submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio.

Quanto à primeira questão

38. Com a sua primeira questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, ao Tribunal de Justiça se os artigos 5.º e 15.º da Diretiva 2008/115 [16], lidos em conjugação com os artigos 6.º, 19.º, n.º 2, e 47.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que a autoridade judicial chamada a fiscalizar a legalidade da colocação em detenção de um nacional de um país terceiro em situação irregular, com vista ao seu afastamento em execução de uma decisão de regresso que se tornou definitiva, é obrigada a assegurar-se, sendo caso disso oficiosamente, de que o princípio da não repulsão não se opõe a esse afastamento, quando este princípio não tenha previamente sido tomado em conta.

39. Antes de mais, recordo que o princípio da não repulsão é um princípio fundamental consagrado no artigo 19.º, n.º 2, da Carta, nos termos do qual «[n]inguém pode ser afastado, expulso ou extraditado para um Estado onde corra sério risco de ser sujeito a pena de morte, a tortura ou a outros tratos ou penas desumanos ou degradantes». Este princípio está igualmente ligado ao artigo 18.º da Carta, que consagra o direito de asilo, bem como ao artigo 4.º da Carta, relativo à proibição da tortura e dos tratos ou penas desumanos ou degradantes, e reveste caráter absoluto [17].

40. No âmbito da Diretiva 2008/115, o princípio da não repulsão está inscrito, nomeadamente, no artigo 5.º, última parte do período, desta diretiva, que prevê que, quando os Estados-Membros aplicam a referida diretiva, devem respeitar o princípio da não repulsão [18].

41. Em seguida, há que salientar que resulta de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça que, tendo em conta o objetivo que prossegue, o artigo 5.º da Diretiva 2008/115 não pode ser objeto de interpretação restritiva. Além disso, tem efeito direto e pode, portanto, ser invocado por um particular e aplicado pelas autoridades administrativas e pelos órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros [19].

42. Por último, no que respeita às consequências que há que retirar do princípio da não repulsão, conforme figura no artigo 5.º da Diretiva 2008/115, observo que o Tribunal de Justiça considerou, em algumas ocasiões, que este princípio não se opunha sistematicamente à adoção de uma decisão de regresso e de uma eventual decisão de afastamento contra um nacional de um país terceiro em situação irregular [20], mas justificava *apenas o adiamento do afastamento* do mesmo em execução da decisão de regresso, conforme previsto no artigo 9.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2008/115 [21].

16 O artigo 13.º da Diretiva 2008/115, sob a epígrafe «Vias de recurso», estabelece um direito específico de recurso jurisdicional contra as decisões relacionadas com o regresso a que se refere o n.º 1 do artigo 12.º desta diretiva. Ora, esta última disposição menciona apenas as decisões de regresso, as decisões de proibição de entrada e as decisões de afastamento. Uma decisão de detenção não é, portanto, abrangida pelo artigo 13.º da referida diretiva.

17 V., neste sentido, Acórdãos Afastamento — Canábis terapêutica (n.º 57); de 6 de julho de 2023, Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Refugiado que cometeu um crime grave) (C-663/21, EU:C:2023:540, n.º 36), e Ararat (n.ºs 35, 36, 49 e 50).

18 O princípio da não repulsão figura igualmente no artigo 9.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2008/115, nos termos do qual os Estados-Membros devem adiar o afastamento no caso de este representar uma violação deste princípio.

19 V., neste sentido, Acórdãos Afastamento — Canábis terapêutica (n.º 55) e Ararat (n.º 35 e jurisprudência referida).

20 V. Acórdão Gnandi (n.ºs 59 a 67).

21 V. Acórdão Westerwaldkreis (n.ºs 58 e 59), no qual o Tribunal de Justiça remete para as Conclusões do advogado-geral P. Pikamäe no processo Westerwaldkreis (C-546/19, EU:C:2021:105, n.º 87).

43. No entanto, o Tribunal de Justiça indicou igualmente que, quando a autoridade nacional competente tenciona adotar uma decisão de regresso, deve, designadamente, respeitar o princípio da não repulsão [22]. A este respeito, o Tribunal de Justiça foi levado a precisar que o artigo 5.º da Diretiva 2008/115 obriga a autoridade nacional competente a respeitar, *em todas as fases do procedimento de regresso*, o princípio da não repulsão, pelo que esta disposição *se opõe* a que um nacional de um país terceiro seja objeto de uma *decisão de regresso* quando se demonstre que um *afastamento* deste para o país de destino previsto está, por força do princípio da não repulsão, *excluído por tempo indeterminado* [23].

44. Mais recentemente, o Tribunal de Justiça reiterou que o respeito do princípio da não repulsão se impõe *previamente à execução* de uma decisão de regresso. Na hipótese de a autoridade nacional competente chegar à conclusão de que o afastamento do nacional de país terceiro em causa o expõe a um risco sério de ser sujeito a pena de morte, a tortura ou a tratos ou penas desumanos ou degradantes, essa autoridade deve *adiar esse afastamento enquanto tal risco perdurar*, em conformidade com o artigo 9.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2008/115. O Tribunal de Justiça acrescentou que o respeito deste princípio se impõe *até* ao momento da *fiscalização jurisdicional dessa execução* [24].

45. Para o efeito, segundo o Tribunal de Justiça, os Estados-Membros devem permitir que as pessoas em causa invoquem qualquer *alteração de circunstâncias ocorrida depois de a decisão de regresso ter sido adotada*, que seja suscetível de ter um *impacto significativo* sobre a apreciação da sua situação à luz, nomeadamente, do artigo 5.º da Diretiva 2008/115 [25].

46. Assim, o Tribunal de Justiça declarou que, quando o decurso de um certo período de tempo tenha implicado uma alteração de circunstâncias, a autoridade nacional deve proceder, antes de executar a decisão de regresso, a *uma avaliação atualizada* dos riscos em que o nacional de país terceiro incorre de ser exposto a tratos proibidos em termos absolutos pelos artigos 4.º e 19.º, n.º 2, da Carta. Esta avaliação, *que deve ser distinta e autónoma relativamente à realizada no momento da adoção dessa decisão de regresso*, deve permitir à autoridade nacional *assegurar-se, tendo em conta qualquer alteração de circunstâncias ocorrida, bem como qualquer novo elemento eventualmente avançado* por esse nacional de país terceiro, de que não existem *motivos sérios e comprovados* para crer que o referido nacional de país terceiro ficará exposto, em caso de regresso a um país terceiro, a um risco real de ser sujeito, neste último, à pena de morte, a tortura ou a tratos desumanos ou degradantes. Com efeito, tal avaliação atualizada é a única que permite a essa autoridade garantir que o afastamento está em conformidade com as condições legais impostas, nomeadamente com as exigências fixadas no artigo 5.º da Diretiva 2008/115 [26].

22 V. Acórdãos de 11 de dezembro de 2014, Boudjlida (C-249/13, EU:C:2014:2431, n.os 48 e 49), e Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (n.º 118 e jurisprudência referida).

23 V., neste sentido, Acórdão Afastamento — Canábis terapêutica (n.os 55, 56 e 59). O Tribunal de Justiça considerou, em substância, que é o que sucede, nomeadamente, quando o estado de saúde do nacional é particularmente grave e o regresso pode, em si mesmo, implicar, para o interessado, um risco real de tratos desumanos ou degradantes, na aceção do artigo 4.º da Carta. Acrescentou, todavia, que o artigo 7.º da Carta não pode impor a um Estado-Membro que renuncie a adotar uma decisão de regresso ou uma medida de afastamento em relação a um nacional, unicamente devido ao risco de deterioração do estado de saúde deste último no país de destino, quando essas condições estritas não estejam preenchidas (n.os 60 a 71, 101 e 102). V., igualmente, Acórdão de 6 de julho de 2023, Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Refugiado que cometeu um crime grave) (C-663/21, EU:C:2023:540, n.os 36 e 52), do qual resulta que o nacional em causa teria sido exposto a um risco de tortura ou de morte em caso de regresso ao seu país de origem (n.º 21).

24 V., neste sentido, Acórdão Ararat (n.os 38, 39 e 46 bem como jurisprudência referida).

25 V., neste sentido, Acórdãos Gnandi (n.º 64) e Ararat (n.º 37).

26 V., neste sentido, Acórdão Ararat (n.º 38).

47. Por outro lado, pronunciando-se sobre o dever de examinar oficiosamente um fundamento relativo à violação de disposições da União quando uma *autoridade judicial fiscaliza os requisitos de legalidade de uma medida de detenção ordenada por uma autoridade administrativa*, o Tribunal de Justiça considerou que o juiz deve estar em condições de *decidir sobre todos os elementos de facto e de direito pertinentes* para verificar essa legalidade, e tomar em consideração os elementos de facto e as provas invocadas pela autoridade administrativa que ordenou a detenção inicial bem como as provas e as observações que lhe sejam eventualmente apresentadas pela pessoa em causa. Deve igualmente poder procurar quaisquer outros elementos pertinentes para a sua decisão caso o considere necessário. Para este efeito, o Tribunal de Justiça fez referência à importância do direito à liberdade garantido no artigo 6.º da Carta, bem como à gravidade da ingerência nesse direito que constitui a detenção e à exigência de uma proteção jurisdicional de nível elevado [27].

48. Decorre de toda a jurisprudência referida nos n.os 42 a 44 das presentes conclusões que o artigo 5.º da Diretiva 2008/115 exige que os Estados-Membros respeitem o princípio da não repulsão «em todas as fases do procedimento», e isso até ao afastamento, que consiste no «transporte físico para fora do Estado-Membro» da pessoa em causa [28]. Consoante as circunstâncias específicas de cada processo ou a fase do procedimento em que é realizado o exame de um risco real e sério de crer que um nacional de um país terceiro ficaria exposto, em caso de regresso, à pena de morte, à tortura ou a outros tratos ou penas desumanos ou degradantes, o princípio da não repulsão impedirá então que esse nacional seja objeto de uma decisão de regresso ou, se for caso disso, justificará unicamente o adiamento do afastamento, enquanto perdurar o risco em causa.

49. No caso em apreço, é pacífico que o recorrente no processo principal foi objeto de uma decisão de regresso, que foi adotada em 7 de outubro de 2024. Esta decisão tornou-se definitiva e nenhum elemento dos autos permite considerar que a adoção da decisão de regresso era ilícita à luz do princípio da não repulsão, embora, não tendo o recorrente comparecido para ser ouvido, esta decisão tenha sido adotada sem que tenha havido uma apreciação quanto ao mérito da eventual incompatibilidade de um afastamento com este princípio. O litígio no processo principal tem por objeto, por conseguinte, o respeito do princípio da não repulsão e o exame oficioso do juiz, não no contexto da adoção de uma decisão de regresso, mas no da sua execução quando o procedimento de regresso prossegue através da colocação em detenção do nacional em causa.

50. Ora, como resulta dos n.os 45 a 47 das presentes conclusões, o dever de examinar oficiosamente o princípio da não repulsão foi reconhecido quando a autoridade nacional pretende adotar uma decisão de regresso ou antes da execução de uma decisão de regresso, em especial em caso de alteração de circunstâncias ocorrida após a adoção dessa decisão de regresso, suscetível de ter um impacto significativo sobre a apreciação da situação do nacional em causa, bem como quando uma autoridade judicial fiscaliza os requisitos de legalidade de uma medida de detenção ordenada por uma autoridade administrativa aquando da execução de um procedimento de regresso.

[27] V., neste sentido, Acórdão Exame oficioso da detenção (n.os 87 e 88). Observo que, nesse processo, o Tribunal de Justiça salientou, além disso, que o enquadramento rigoroso, instituído pelo legislador da União, da detenção e da manutenção de uma medida de detenção conduz a uma situação que não se assemelha em todos os aspetos a um contencioso administrativo no qual a iniciativa e a delimitação do litígio pertencem às partes (n.º 92 do presente acórdão). V., igualmente, Conclusões do advogado-geral J. Richard de la Tour no processo Ararat (C-156/23, EU:C:2024:413, n.º 45).

[28] V. artigo 3.º, ponto 5, da Diretiva 2008/115; v., igualmente, Conclusões do advogado-geral J. Richard de la Tour no processo Ararat (C-156/23, EU:C:2024:413, n.º 36).

51. Por conseguinte, o mesmo se aplica na fase do procedimento de regresso relativa à fiscalização, por uma autoridade judicial, da legalidade da colocação em detenção de um nacional de um país terceiro em situação irregular, ordenada com vista a proceder ao afastamento desse nacional em execução de uma decisão de regresso.

52. No caso em apreço, por outro lado, além do facto de o princípio da não repulsão não ter sido objeto de um exame prévio nem pela autoridade nacional competente que adotou a decisão de regresso, nem pela autoridade administrativa que ordenou a colocação em detenção, o órgão jurisdicional de reenvio indicou que não existe nenhuma outra via de recurso jurisdicional efetiva no termo da qual a situação atualizada do nacional possa ser tomada em conta.

53. Nestas circunstâncias, o facto de GB ter invocado um risco de tratos desumanos ou degradantes em caso de regresso à Argélia leva-me a considerar que a autoridade judicial encarregada da fiscalização da legalidade da detenção em execução da decisão de regresso deve verificar, nesta fase do procedimento, sendo caso disso oficiosamente, se GB pode ser exposto a tal risco em caso de regresso ao país de destino previsto.

54. Com efeito, a proteção jurisdicional garantida pelo artigo 47.º da Carta não seria efetiva nem completa se o juiz nacional não fosse obrigado a declarar oficiosamente a violação do princípio da não repulsão, quando os *elementos do processo levados ao seu conhecimento*, *completados ou clarificados durante o processo contraditório que lhe foi submetido*, tendem a demonstrar que a decisão de regresso assenta numa *apreciação obsoleta* dos riscos de tratamentos proibidos por este princípio, incorridos pelo nacional de país terceiro em causa se devesse regressar ao país terceiro em causa [29].

55. No entanto, parece-me essencial precisar que não se trata necessariamente de a autoridade encarregada da fiscalização da detenção apreciar a legalidade da decisão de regresso anteriormente adotada, que pode ter sido validamente tomada pela autoridade nacional competente e se tornou definitiva, nem de substituir a decisão desta última pela sua própria decisão [30]. As modalidades da extensão da fiscalização do juiz encarregado de verificar a legalidade da colocação em detenção são abrangidas, em princípio, pela autonomia processual dos Estados-Membros, tal como a designação das autoridades nacionais competentes para avaliar os riscos incorridos em caso de afastamento [31]. Ora, nos Países Baixos, a autoridade judicial competente para adotar ou fiscalizar uma decisão de regresso difere da que fiscaliza a legalidade da detenção. Esta última não tem, portanto, competência para examinar novamente ou fiscalizar a legalidade de uma decisão de regresso, podendo apenas declarar a existência dessa decisão.

56. Na audiência, o Governo Neerlandês precisou que o juiz encarregado de fiscalizar a legalidade da detenção deve, nomeadamente, verificar se existe uma perspetiva razoável de afastamento, em conformidade com o artigo 15.º, n.º 4, da Diretiva 2008/115, o que inclui examinar se a autoridade que ordenou a medida de detenção «tomou suficientemente em conta» o princípio da não repulsão, «avaliou corretamente» as declarações do nacional para esse efeito ou «ponderou esse elemento» de forma adequada. Todavia, o Governo Neerlandês acrescentou que esse exame é limitado e que só a autoridade administrativa competente para decidir sobre um pedido de

[29] V., neste sentido, Acórdãos Exame oficioso da detenção (n.º 88) e Ararat (n.º 50 e jurisprudência referida).

[30] A situação seria diferente se se tratasse de a autoridade judicial substituir, pela sua própria decisão, a decisão da autoridade administrativa que ordenou a detenção ou, em caso de prorrogação da detenção, a decisão da autoridade que ordenou a detenção inicial [v. Acórdãos Mahdi (n.º 62) e Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (n.º 293)].

[31] V., por analogia, Acórdão Mahdi (n.º 50); v., igualmente, Conclusões do advogado-geral J. Richard de la Tour nos processos apensos Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Exame oficioso da detenção) (C-704/20 e C-39/21, EU:C:2022:489, n.ºs 73 a 76) e no processo Ararat (C-156/23, EU:C:2024:413, n.º 52).

proteção internacional pode proceder a uma fiscalização completa da situação do nacional em causa, incluindo à luz do princípio da não repulsão. Assim, se esse exame não tiver sido realizado por essa autoridade administrativa, não cabe ao juiz proceder pela primeira vez a esse exame, mas ao nacional apresentar um novo pedido de proteção internacional. O Governo Neerlandês considera, além disso, que o recurso distinto e específico que o nacional em causa pode interpor quando o afastamento está de facto previsto assegura uma proteção jurisdicional suficiente.

57. Ora, contrariamente ao que sugere o Governo Neerlandês, não se pode exigir ao nacional em causa que apresente outro pedido de proteção internacional para lhe ser garantido o pleno respeito do princípio da não repulsão referido no artigo 5.º da Diretiva 2008/115, lido em conjugação com o artigo 19.º, n.º 2, da Carta [32]. Do mesmo modo, não se pode esperar que ele apresente uma reclamação contra um «afastamento efetivo», dado que esta só pode ser apresentada depois da comunicação da data e da hora da expulsão e, como o órgão jurisdicional de reenvio indica, não dá sistematicamente origem a uma apreciação do princípio da não repulsão e não permite impedir uma colocação em detenção que pode vir a revelar-se injustificada.

58. Por conseguinte, quando a autoridade judicial é chamada a pronunciar-se sobre a legalidade da detenção, deve ser-lhe reconhecida uma fiscalização plena e integral a este respeito. Embora não se trate, nessa fase, de fiscalizar a legalidade de uma decisão de regresso que se tornou definitiva, o juiz encarregado de fiscalizar a legalidade da detenção deve poder proceder a uma avaliação completa e atualizada da situação do nacional e dos riscos incorridos em caso de regresso, à luz do princípio da não repulsão, quando este princípio nunca tenha previamente sido tomado em conta. É tanto mais assim em caso de alteração de circunstâncias ocorrida após a adoção da decisão de regresso que possa ter um impacto significativo na apreciação da situação do nacional em causa à luz do princípio da não repulsão.

59. Acrescento que se, após a avaliação da situação atualizada do nacional em causa, a autoridade judicial encarregada de fiscalizar a legalidade da detenção chegasse à conclusão de que o afastamento desse nacional o expõe a um risco sério de ser sujeito a penas ou a tratos desumanos ou degradantes, essa autoridade deveria, em conformidade com o artigo 9.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2008/115, adiar o afastamento enquanto perdurasse esse risco, como resulta da jurisprudência referida nos n.os 42 e 44 das presentes conclusões.

60. No entanto, não se deduz da Diretiva 2008/115 nem da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, em caso de adiamento do afastamento, o nacional de um país terceiro em situação irregular deva ser imediatamente libertado, podendo o afastamento ser adiado enquanto perdurar o risco em causa. Além disso, nem todos os adiamentos do afastamento são suscetíveis de viciar sistematicamente de ilegalidade a medida de detenção. Pode acontecer que, em função das circunstâncias, as autoridades competentes pretendam proceder a um afastamento numa fase posterior, nomeadamente quando as razões pelas quais o princípio da não repulsão se opõe ao afastamento em causa se revelem ser temporárias [33].

61. Sublinho, todavia, que, desde que o interessado seja mantido em detenção em aplicação da Diretiva 2008/115, é nas condições estritas de que o princípio da não repulsão se aplica em todo o seu rigor e de que as regras e as garantias impostas pela referida diretiva sejam respeitadas, incluindo no que toca à duração máxima de detenção, que se impõe a todos os

[32] V., neste sentido, Acórdão Ararat (n.os 40 e 41).

[33] Pode ser o caso, por exemplo, de um opositor ao regime político atual do seu país quando está iminente a alteração desse regime.

Estados-Membros. Ora, constato que o adiamento do afastamento em consequência do princípio da não repulsão não faz parte das razões pelas quais a detenção pode ser prorrogada por um período superior a seis meses, nos termos do artigo 15.º, n.os 5 e 6, da Diretiva 2008/115.

62. Por conseguinte, na medida em que a autoridade judicial considere, em função das circunstâncias específicas do processo e após exame da situação atualizada do nacional em causa, que o seu afastamento para o país de destino previsto está, por força do princípio da não repulsão, excluído por tempo indeterminado, pelo que não se pode considerar que o procedimento de afastamento ainda está em curso ou, ainda, que não existe uma perspetiva real de que o afastamento possa ser concluído tendo em conta os prazos máximos fixados pela Diretiva 2008/115, a detenção deixa de se justificar e o nacional em causa deverá ser imediatamente liberto.

63. Por conseguinte, propõe-se ao Tribunal de Justiça que responda à primeira questão prejudicial que os artigos 5.º e 15.º da Diretiva 2008/115, lidos em conjugação com os artigos 6.º, 19.º, n.º 2, e 47.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que a autoridade judicial chamada a fiscalizar a legalidade da colocação em detenção de um nacional de um país terceiro em situação irregular, com vista ao seu afastamento em execução de uma decisão de regresso que se tornou definitiva, deve assegurar-se, sendo caso disso oficiosamente, de que o princípio da não repulsão não se opõe a esse afastamento, quando esse princípio não tenha previamente sido tomado em conta, sobretudo em caso de alteração de circunstâncias ocorrida após a adoção da decisão de regresso que possa ter um impacto significativo sobre a apreciação da situação do nacional em causa à luz do princípio da não repulsão.

Quanto à segunda questão

64. Com a sua segunda questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se os artigos 5.º e 15.º da Diretiva 2008/115[34], lidos em conjugação com os artigos 6.º, 7.º, 24.º, n.º 2, e 47.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que a autoridade judicial chamada a fiscalizar a legalidade da colocação em detenção de um nacional de um país terceiro em situação irregular, com vista ao seu afastamento em execução de uma decisão de regresso que se tornou definitiva, é obrigada a assegurar-se, sendo caso disso oficiosamente, de que a vida familiar e o interesse superior da criança, conforme referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115, não se opõem a esse afastamento, quando não tenham previamente sido tomados em conta.

65. Recordo que, quando aplicam a Diretiva 2008/115, inclusivamente quando tencionem adotar uma decisão de regresso ou uma medida de afastamento em relação a um nacional de um país terceiro em situação irregular, os Estados-Membros são obrigados a respeitar os direitos fundamentais que são reconhecidos a esse nacional pela Carta.

66. É o que sucede, nomeadamente, com o direito ao respeito pela vida privada e familiar, conforme garantido no artigo 7.º da Carta, que pode ser invocado por um nacional de um país terceiro em situação irregular que seja pai de um menor, e que deve ser lido em conjugação com o artigo 24.º, n.º 2, da Carta, que prevê que se assegure que o interesse superior da criança seja primacialmente tido em conta em todos os atos relativos às crianças, quer praticados por

[34] Como foi indicado na nota 16 das presentes conclusões, as questões relativas à legalidade da detenção que se apresentam no âmbito do processo principal não são abrangidas pelo artigo 13.º da Diretiva 2008/115.

entidades públicas quer por instituições privadas [35]. No entanto, contrariamente à proteção contra qualquer trato desumano e degradante, consagrada no artigo 4.º da Carta, os direitos garantidos nos artigos 7.º e 24.º desta última não têm caráter absoluto [36].

67. Além disso, decorre do artigo 5.º, alíneas a) e b), da Diretiva 2008/115 que os Estados-Membros devem ter em devida conta o interesse superior da criança e a vida familiar na aplicação desta diretiva. Esta disposição constitui uma regra geral, que não pode ser interpretada de forma restritiva, e transpõe para o domínio da referida diretiva a obrigação prevista nos artigos 7.º e 24.º da Carta. Assim, o Tribunal de Justiça declarou que, lido em conjugação com o artigo 24.º da Carta, o artigo 5.º da Diretiva 2008/115 deve ser interpretado no sentido de que os Estados-Membros são obrigados a ter devidamente em conta o interesse superior da criança *em todas as fases do procedimento*, antes de adotarem decisões, como uma decisão de regresso, eventualmente acompanhada de uma proibição de entrada, que acarretem consequências importantes para esse menor, mesmo quando o destinatário dessa decisão não seja o menor, mas um dos seus progenitores [37]. O Tribunal de Justiça acrescentou que o mesmo se aplica a uma medida de afastamento que não pode ser adotada se violar a vida familiar e o direito ao respeito da vida privada do nacional em causa [38].

68. Resulta desta jurisprudência, por um lado, que o artigo 5.º da Diretiva 2008/115 se opõe a que seja adotada uma decisão de regresso relativamente a um nacional de um país terceiro sem que tenham previamente sido tomados em conta a sua vida familiar e o interesse superior do seu filho menor e, por outro, que considerações relacionadas com o interesse superior da criança podem eventualmente levar a que uma autoridade judicial se abstenha de proceder a um afastamento.

69. Por conseguinte, considerações relacionadas com o interesse superior da criança devem também, na minha opinião, poder ser tomadas em conta na fase da fiscalização da legalidade de uma medida de detenção, ordenada com vista a proceder a um afastamento, quando esse interesse não tenha sido objeto de qualquer exame prévio durante o procedimento de regresso e não exista outra via de recurso efetiva.

70. Acrescento que o Tribunal de Justiça teve a oportunidade de precisar alguns dos elementos pertinentes que devem ser tomados em conta para apreciar o risco de a criança em causa ter de abandonar o território da União se o seu progenitor, nacional de um país terceiro, se vir obrigado ao regresso. Assim, há que tomar em consideração a questão de saber qual é o progenitor que assume a guarda efetiva da criança e se existe uma relação de dependência efetiva entre esta e o progenitor nacional de um país terceiro, se o encargo legal, financeiro ou afetivo desta criança é assumido pelo progenitor nacional de país terceiro ou, ainda, a circunstância de o outro progenitor da criança ser realmente capaz — e estar pronto — a assumir sozinho a guarda diária e efetiva da criança. Tais constatações devem assentar na tomada em consideração de todas as circunstâncias do caso em apreço, nomeadamente, da sua idade, do seu desenvolvimento físico e

[35] V., neste sentido, Acórdãos de 14 de janeiro de 2021, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Regresso de um menor não acompanhado) (C-441/19, EU:C:2021:9, n.º 45), e de 11 de março de 2021, État belge (Regresso do progenitor de um menor) (C-112/20, a seguir «Acórdão Regresso do progenitor de um menor», EU:C:2021:197, n.ºs 36 e 41).

[36] V. Acórdão de 22 de fevereiro de 2022, Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (Unidade familiar — Proteção já concedida) (C-483/20, EU:C:2022:103, n.º 36).

[37] V., neste sentido, Acórdãos de 8 de maio de 2018, K.A. e o. (Reagrupamento familiar na Bélgica) (C-82/16, a seguir «Acórdão Reagrupamento familiar na Bélgica», EU:C:2018:308, n.º 104); de 14 de janeiro de 2021, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Regresso de um menor não acompanhado) (C-441/19, EU:C:2021:9, n.º 44); Regresso do progenitor de um menor (n.ºs 31 a 43), e de 27 de abril de 2023, M.D. (Proibição de entrada na Hungria) (C-528/21, EU:C:2023:341, n.ºs 89 a 91).

[38] V., neste sentido, Acórdão Afastamento — Canábis terapêutica (n.ºs 91 e 92).

emocional, do grau da sua relação afetiva tanto com o progenitor cidadão da União como com o progenitor nacional de país terceiro e do risco que a separação deste último acarretaria para o equilíbrio dessa criança. No entanto, o Tribunal de Justiça acrescentou que as meras razões económicas ou a vontade de manter a unidade familiar no território da União não são suficientes, à semelhança da existência de uma relação familiar, seja ela de natureza biológica ou jurídica [39].

71. O Tribunal de Justiça já considerou, por outro lado, que o interessado está sujeito a um dever de cooperação leal com a autoridade nacional competente, que lhe impõe que coopere com esta a fim de lhe fornecer todas as informações pertinentes sobre a sua situação pessoal e familiar, bem como, sendo caso disso, de a informar o mais rapidamente possível de qualquer evolução pertinente da sua vida familiar. Com efeito, o direito do nacional de país terceiro a que a evolução da sua situação familiar seja tida em conta não pode ser instrumentalizado para reabrir ou prolongar indefinidamente o procedimento administrativo [40].

72. No caso em apreço, resulta dos elementos dos autos que a criança da qual o nacional do país terceiro alega ser o pai nasceu em 18 de setembro de 2024, que esse nacional apresentou um pedido de proteção internacional em 11 de setembro de 2024 e não compareceu na audiência relativa aos fundamentos desse pedido. A decisão de regresso foi adotada em 7 de outubro de 2024 e o referido nacional não interpôs qualquer recurso dessa decisão.

73. Se a autoridade nacional competente que adotou a decisão de regresso não se pôde debruçar sobre a questão do interesse superior da criança ou da vida familiar do nacional em causa, tal não resulta, portanto, de uma alteração de circunstâncias factuais, uma vez que a criança nasceu antes da adoção da decisão de regresso, mas do facto de esse nacional não ter comparecido na audiência relativa aos fundamentos do seu pedido de proteção internacional e de não ter interposto recurso da decisão de regresso. O simples facto de, numa fase posterior do procedimento, invocar elementos factuais preexistentes não pode, em si, constituir uma alteração de circunstâncias.

74. Resulta do que precede que, desde que não se possa considerar que o nacional em causa violou o seu dever de cooperação leal, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar à luz das circunstâncias do caso concreto, tendo em conta a importância que o direito da União atribui à tomada em consideração do interesse superior das crianças, considero que o interesse superior da criança e a vida familiar do nacional em causa devem poder ser examinados antes de se proceder ao afastamento deste nacional. O órgão jurisdicional encarregado de fiscalizar a legalidade da detenção deve, portanto, poder examinar se esses interesses não se opõem a esse afastamento.

75. Para este efeito, incumbir-lhe-á, nomeadamente, verificar os elementos de prova que demonstrem que o nacional em causa é o pai da criança, com a qual existe uma relação de dependência tal que levaria a que esta última fosse obrigada a acompanhar o nacional de país terceiro em causa e a abandonar o território da União, e ter em conta o facto de a criança já ter um progenitor a quem foi concedido um título de residência num Estado-Membro da União [41]. Se

[39] V., neste sentido, Acórdãos Reagrupamento familiar na Bélgica (n.os 70 a 75 bem como jurisprudência referida) e Regresso do progenitor de um menor (n.os 26 e 27 bem como jurisprudência referida).

[40] V., neste sentido, Acórdão Reagrupamento familiar na Bélgica (n.os 103 e 105). Atendendo às circunstâncias particulares desse processo, o Tribunal de Justiça considerou que, quando o nacional de país terceiro já foi objeto de uma decisão de regresso, e na medida em que, nesse primeiro procedimento, pôde invocar os elementos da sua vida familiar, que já existiam nessa altura e que servem de base ao seu pedido de residência para efeitos de reagrupamento familiar, a autoridade nacional competente não pode ser criticada por não ter em conta, no procedimento de regresso iniciado posteriormente, os referidos elementos, que deviam ter sido invocados pelo interessado numa fase anterior do procedimento (n.os 106 e 107 do presente acórdão).

[41] O órgão jurisdicional de reenvio indica que o recorrente declarou que a sua ex-companheira e o seu filho têm um título de residência em França.

for caso disso, pode acontecer que o afastamento deva ser adiado para evitar uma situação suscetível de violar os direitos fundamentais da criança, ou até que o nacional em causa deva ser libertado.

76. Por conseguinte, propõe-se ao Tribunal de Justiça que responda à segunda questão prejudicial que os artigos 5.º e 15.º da Diretiva 2008/115, lidos em conjugação com os artigos 6.º, 7.º, 24.º, n.º 2, e 47.º da Carta, devem ser interpretados no sentido de que a autoridade judicial chamada a fiscalizar a legalidade da colocação em detenção de um nacional de um país terceiro em situação irregular, com vista ao seu afastamento em execução de uma decisão de regresso que se tornou definitiva, deve assegurar-se, sendo caso disso oficiosamente, de que a vida familiar e o interesse superior da criança, conforme referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115, não se opõem a esse afastamento, quando não tenham previamente sido tomados em conta e desde que não se possa considerar que o nacional em causa violou o seu dever de cooperação leal, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar à luz das circunstâncias do caso concreto.

Conclusão

77. À luz das considerações precedentes, proponho ao Tribunal de Justiça que responda do seguinte modo às questões prejudiciais submetidas pelo rechtbank Den Haag, zittingsplaats Roermond (Tribunal de Primeira Instância de Haia, lugar da audiência em Roermond, Países Baixos):

1) Os artigos 5.º e 15.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, lidos em conjugação com os artigos 6.º, 19.º, n.º 2, e 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia,

   devem ser interpretados no sentido de que:

   a autoridade judicial chamada a fiscalizar a legalidade da colocação em detenção de um nacional de um país terceiro em situação irregular, com vista ao seu afastamento em execução de uma decisão de regresso que se tornou definitiva, deve assegurar-se, sendo caso disso oficiosamente, de que o princípio da não repulsão não se opõe a esse afastamento, quando esse princípio não tenha previamente sido tomado em conta, sobretudo em caso de alteração de circunstâncias ocorrida após a adoção da decisão de regresso que possa ter um impacto significativo sobre a apreciação da situação do nacional em causa à luz do princípio da não repulsão.

2) Os artigos 5.º e 15.º da Diretiva 2008/115, lidos em conjugação com os artigos 6.º, 7.º, 24.º, n.º 2, e 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais,

   devem ser interpretados no sentido de que:

   a autoridade judicial chamada a fiscalizar a legalidade da colocação em detenção de um nacional de um país terceiro em situação irregular, com vista ao seu afastamento em execução de uma decisão de regresso que se tornou definitiva, deve assegurar-se, sendo caso disso oficiosamente, de que a vida familiar e o interesse superior da criança, conforme referidos no artigo 5.º da Diretiva 2008/115, não se opõem a esse afastamento, quando não tenham previamente sido tomados em conta e desde que não se possa considerar que o nacional em causa violou o seu dever de cooperação leal, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar à luz das circunstâncias do caso concreto.