



ÁREA TEMÁTICA: Migrações, Etnicidade e Racismos

Percursos Estrangeiros na Justiça Penal

Fonseca, Graça

Mestre Sociologia

Centro Estudos Sociais Universidade Coimbra

graça.maria.fonseca@gmail.com

Resumo

A comunicação insere-se numa área de estudo que, na nossa avaliação, tem concentrado insuficiente atenção em Portugal: **a sobrerepresentação de estrangeiros e imigrantes nas instâncias oficiais de controle da criminalidade.**

Os dados estatísticos apontam para a existência de importantes disparidades, independentemente das diferenças nas respectivas taxas de criminalidade registada, no modo como o Sistema de Justiça Penal opera, na comparação entre estrangeiros e nacionais residentes em Portugal. Não pode, porém, ser, automaticamente, assumido que estas disparidades são sinónimo de discriminação. Diversas pesquisas sobre esta temática, muito desenvolvida nos Estados Unidos e em alguns países da Europa Ocidental, explicam parte significativa das disparidades em função de factores legais e sociais, com relevância jurídico-processual. Para se poder concluir pela existência, ou não, de discriminação é necessário demonstrar que, tendo todas as variáveis legalmente relevantes sido ponderadas e mantidas constantes, uma percentagem significativamente superior de estrangeiros é sujeita a um padrão de medidas penais mais grave, quando em comparação com nacionais residentes em Portugal. A comunicação proposta apresenta algumas reflexões sobre o estado da arte, no contexto nacional e internacional, sobre esta área de estudo e alguns resultados de uma análise quantitativa, no âmbito do Sistema de Justiça Português.

Palavras-chave: "Justiça Penal"; "Imigrantes"; "Discriminação em Função da Nacionalidade".





Percursos Estrangeiros na Justiça Penal

1. Introdução: apresentação tema

Portugal, país recente de imigração, tem vindo a despertar para novos e, ainda, inexplorados problemas colocados pelo fenómeno migratório e para a necessidade de novas e inovadoras abordagens à sua explicação, análise e caminhos de futuro.

O fenómeno da sobre-representação de estrangeiros no sistema prisional constitui, em nosso entendimento, uma área de análise e de reflexão com particular relevo no âmbito dos estudos sobre migrações, que só muito recentemente começou a adquirir alguma visibilidade na comunidade académica, ainda não reflectida no debate político.¹

A abordagem a esta questão pode ser conduzida no âmbito das diversas áreas da sociologia, embora seja mais frequente, no panorama da literatura internacional, a análise no âmbito dos estudos de criminologia. Na nossa perspectiva, o caminho fundamental a trilhar cruza os contributos da sociologia das migrações e os contributos da sociologia do direito e da administração da justiça. Seguindo este caminho, o investigador procura responder a uma questão central: a sobre-representação de estrangeiros residentes em Portugal no sistema prisional resulta de uma criminalidade participada e julgada proporcionalmente mais elevada e mais grave para estrangeiros ou é consequência de discriminação, directa ou indirecta, no âmbito do sistema de justiça penal?

A resposta a esta questão é, em nosso entendimento, muito importante para o debate sobre imigração em Portugal, quer no âmbito das políticas de justiça e segurança interna, quer no plano das políticas de integração de imigrantes. Num cenário em que aumenta o número de estrangeiros reclusos no sistema prisional português, num contexto em que os fluxos migratórios para Portugal crescem e em que se diversificam as origens dos cidadãos que entram e se estabelecem em território português, num país em que, segundo os estudos realizados às percepções sociais dos Portugueses face aos imigrantes, uma parte significativa da população do nosso país considera que os estrangeiros, em especial os Africanos, constituem uma ameaça à segurança, é fundamental que se assuma, publica e politicamente, o debate em torno da questão da sobre-representação de estrangeiros na população prisional e da sua correlação com a condição específica dos imigrantes em Portugal e com eventuais níveis de discriminação no sistema de justiça criminal, à semelhança do que se passa na maioria das Democracias Ocidentais.

2. Estado da Arte

O tópico “Estrangeiros, Criminalidade e Justiça Penal” há muito entrou no debate político e académico dos Estados Unidos e, mais recentemente, em alguns países da União Europeia.

Nos Estados Unidos, uma linha de investigação criminológica, sociologicamente orientada, emerge no início do Século XX, num período em que a imigração (em grande medida europeia) constituía um fenómeno de tal modo prevacente, que se transformou num dos tópicos centrais de investigação dos sociólogos americanos, com particular destaque para a *Escola de Chicago*. Nos países europeus, apenas após a década de 60, com a consolidação da imigração como um fenómeno particularmente visível e de longa duração, temas como a criminalidade, segurança e justiça começaram a adquirir alguma visibilidade no debate sobre as migrações, minorias étnicas e estrangeiros, embora rodeadas de intensas discussões em



torno da legitimidade e da oportunidade na realização de estudos científicos sobre esses tópicos.ⁱⁱ A partir das décadas de 80 e 90, o tópico “ Imigração e Crime” adquire especial relevância no âmbito dos estudos de investigação sobre migrações, tendo a questão da discriminação dos imigrantes e membros de minorias étnicas no sistema judicial e na sociedade em geral vindo a adquirir especial proeminência.

As diversas linhas de investigação percorridas ao longo da década de 90 nos países da Europa Ocidental revelam que, em todos os níveis do sistema de justiça criminal, os imigrantes estão envolvidos numa proporção muito significativa de processos e que os imigrantes tornaram-se o grupo que mais cresceu no âmbito das populações de suspeitos, arguidos, condenados e reclusos (Albrecht, 2000). Tal deve-se a práticas discriminatórias no âmbito do sistema de justiça penal ou a um maior envolvimento dos imigrantes em práticas criminais? Aqui reside a questão central, que tem separado as principais linhas de investigação desenvolvidas ao longo das últimas décadas nos Estados Unidos e na Europa Ocidental.

Para Tonry (1997), uma análise aos estudos realizados e publicados nos Estados Unidos, desde a década de 20, e na Europa, desde a década de 60, aponta para algumas conclusões transversais ao contexto Ocidental:

- ▶ Em todos os países, as taxas de criminalidade e reclusão registadas em indivíduos identificados com determinados grupos minoritários são significativamente mais elevadas que as registadas para a maioria da população;
- ▶ Os grupos minoritários caracterizados por elevadas taxas de criminalidade e reclusão são, simultaneamente, caracterizadas por diversos indicadores de desvantagem social, económica e cultural;
- ▶ Em todos os países em que foram efectuados estudos sobre as causas das disparidades em função da nacionalidade/pertença étnica na taxa de reclusão, a causa dominante, mas não exclusiva, parece ser diferentes padrões de criminalidade entre grupos e não o enviesamento institucional. Colocado de outro modo, nem os proponentes da tese de que a discriminação institucional é a única causa explicativa das disparidades, nem os proponentes da tese de que a discriminação institucional não tem qualquer influência nas disparidades detectadas encontrarão evidências empíricas para demonstrar as suas teses;
- ▶ Práticas processuais aparentemente neutras, em especial determinação de prisão preventiva e sentenças com redução da pena por confissão dos factos, operam no sentido da desvantagem, sistemática e sistémica, dos membros de grupos minoritários;
- ▶ Comportamentos inerentes a determinados grupos culturais e estereótipos associados a membros de grupos minoritários operam em sua desvantagem, no contacto com o sistema judicial.

Estes cinco pontos de discussão empírica assentam em pesquisas realizadas ao longo dos últimos anos, tendo por base metodologias quantitativas e qualitativas progressivamente mais sofisticadas, recorrendo, em regra, a instrumentos e métodos estatísticos como as análises logísticas regressivas e a estudos de caso multi-jurisdicção. Em Portugal, estas metodologias não foram, até à data, utilizadas para analisar e procurar explicar o fenómeno da sobre-representação de estrangeiros no sistema prisional.

Em geral, a investigação científica na área das ciências sociais, no nosso país, tem andado distante do tópico “Estrangeiros, Criminalidade e Justiça Penal”. Esta afirmação tem aplicação às duas principais áreas científicas para aqui convocadas, a sociologia do direito e da administração da justiça e a sociologia das migrações.

Na área da sociologia do direito e da administração da justiça, as linhas de investigação desenvolvidas nas últimas décadas, em especial no âmbito do Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, têm-se centrado em temas como o “Direito e Ambiente” (José Manuel Pureza, 1997); “Conflitos de Trabalho e Justiça Laboral” (Casimiro Ferreira, 1998); “Morosidade Processual” (Santos et al, 1996; Ferreira e Pedroso, 1997; Gomes, 1998); “Justiça de Menores” (Pedroso et al, 1998); e “Justiça Cível e Penal” (Marques et al, 1998, Gomes, 2000). De salientar, ainda, os trabalhos de Pierre Guibentif, que tem desenvolvido abordagens sociológicas ao Direito e à Justiça, com especial destaque para o Sistema de Resolução



Alternativa de Litígios. Dos diversos temas abordados nas últimas décadas em Portugal, não foi, até à data, abordado o tópico “Estrangeiros/ Imigrantes e Sistema de Justiça”.

Na área da sociologia das migrações, uma revisão à investigação realizada em Portugal na década de 90 realizada por Baganha e Góis (1999:264), demonstra-nos que as linhas de investigação empreendidas ao longo da década de 90 multiplicaram-se e diversificaram-se, acompanhando a própria evolução do fenómeno migratório. Num primeiro momento, foi conferida particular atenção à comunidade cabo-verdiana (Amaro, 1986; França *et al*, 1992; Saint-Maurice, 1993) e, posteriormente, a outros grupos igualmente importantes, como o guineense (Machado, 1992, 1994), o indiano (Malheiros, 1993, 1994) e, de uma forma genérica, às comunidades imigrantes em Portugal (Esteves *et al*, 1991; Cordeiro, 1997). As temáticas foram-se diversificando, passando a constituir objecto de estudo relevante os imigrantes altamente qualificados (Peixoto, 1994, 1996, 1998); a etnicidade das populações imigrantes (Machado, 1992, 1994); o papel da imigração feminina” (Machado e Perista, 1997; Perista, 1997); os estudos sociográficos sobre imigrantes a residir em áreas degradadas ou envolvidos em processos de realojamento (Castro Ferreira, 1991; Craveiro e Menezes, 1993; Marques *et al*, s.d; Malheiros, 1997); os direitos sociais dos imigrantes (Gorjão-Henriques, 1996) e, como referência obrigatória os trabalhos de Pierre Guibentif (1995,1996); a segunda geração de imigração (Paes, 1993; Cortesão e Pacheco, 1993; Justino *et al*, 1998). Da revisão realizada, concluem os autores que a dispersão, embora lenta, dos grupos de imigrantes em Portugal tem vindo a ganhar visibilidade, mas os trabalhos cobrem situações muito específicas que não permitem, ainda, uma imagem global deste fenómeno emergente.

Na transição de Séculos, a diversificação de áreas de investigação é visível. Da revisão realizada por Lages, M *et al* (2006) entre os estudos realizados nestes últimos anos, é de destacar as temáticas da nova imigração de leste (Baganha *et al*, 2003, 2004, 2005); da inserção de Portugal no sistema migratório Europeu (Fonseca, 2002); da inserção urbana dos imigrantes (Fonseca, 2002, 2003); da migração dos altamente qualificados (Peixoto, 2001); dos efeitos da imigração no desenvolvimento regional (Malheiros, 2002), no contexto demográfico (Rosa *et al*, 2004) e no crescimento económico (Ferreira *et al*, 2000, 2004); das características de comunidades imigrantes específicas (Oliveira, 2002; Machado, 2002; Malheiros, 2004); das novas formas de relacionamento dos imigrantes com a sociedade de origem e a sociedade de acolhimento (Malheiros, 2001; Góis, 2002); do empresarialismo dos imigrantes (Marques, 2002; Oliveira, 2005); da diversificação cultural proporcionada pelos imigrantes (Fonseca, 2004); da estrutura de crenças e das representações sociais racistas na sociedade portuguesa (Vala *et al*, 1999).

Especificamente sobre o tópico “Imigração, Criminalidade e Justiça Penal”, a primeira referência a esta questão parece surgir num estudo de 1996 de Maria Ioannis Baganha sobre a inserção de imigrantes na economia informal. Neste estudo, concluía-se por uma maior tendência dos estrangeiros, em comparação com os nacionais, para estar recluso, para ser acusado e condenado e, ainda, por uma sobre-representação dos estrangeiros na população acusada, condenada e reclusa. Face às tendências analisadas, o estudo admitia duas hipóteses de explicação para a sobre-representação de estrangeiros na população acusada, condenada e reclusa. A primeira baseia-se no padrão de criminalidade dos estrangeiros e respectivo quadro jurídico-institucional de controlo e punição. A segunda hipótese considera a discriminação institucional (policial e judicial) em prejuízo dos estrangeiros. Admitindo que não é possível, a partir dos dados estatísticos existentes, analisar as tendências registadas, o estudo citado admitia que a sobre-representação de estrangeiros nas populações identificadas poderia estar ligada a ambas as hipóteses.

Mais recentemente, nos últimos anos, surgem novos trabalhos (referenciados em Machado, F *et al*, 2006) que abordam estes temas, alguns centrados na imigração de segunda geração – Pedroso, J e Fonseca, G (2000); Seabra, H (2003, 2005) – outros centrados na população reclusa – Esteves, A e Macaísta Malheiros, J (2001); Moraes Rocha, J (2001); Seabra, H e Santos, T (2005, 2006).

Dos trabalhos citados, cabe salientar os estudos de Seabra e Santos (2005 e 2006), publicados no âmbito do Observatório da Imigração, os quais, partindo de uma análise das estatísticas da Justiça, levantam importantes questões para reflexão mais aprofundada.



Segundo a análise estatística realizada pelos autores citados, em 2003, cerca de 17% dos reclusos eram estrangeiros. Diferenciando entre a situação de prisão preventiva e prisão efectiva, constatava-se que 23% do total de reclusos estava em situação de prisão preventiva, dos quais 30% eram estrangeiros. Nesse ano de 2003, 40% dos reclusos estrangeiros estavam em situação de prisão preventiva, taxa que representava o dobro de igual taxa para a população reclusa nacional. Procurando possíveis explicações para a sobre-representação de estrangeiros na população arguida, condenada e reclusa, os autores referidos analisaram as taxas de condenação a prisão efectiva e respectivos períodos de tempo, nos três crimes mais sentenciados com penas de prisão efectiva (tráfico de droga, roubo e furto qualificado). A partir da análise dos dados estatísticos relativos às variáveis referidas, os autores concluíram que a sobre-representação de estrangeiros no universo dos condenados e com penas de prisão de maior duração é consequência de um inter-relacionamento de dois factores: por um lado, um maior envolvimento em crimes severamente punidos (como é o caso do tráfico de droga); por outro, uma maior propensão do sistema judicial para penalizar os arguidos de nacionalidade estrangeira.

Os estudos citados, partindo da análise de dados estatísticos, confrontam-nos com a hipótese de efeitos acumulados de enviesamento ou discriminação institucional, ao longo do percurso dos estrangeiros no sistema de justiça penal, constituírem uma causa possível para a sobre-representação de cidadãos não nacionais no sistema prisional português. Admitimos tal como possível. Mas, para o demonstrar, é necessário ir além das análises macro-quantitativas.

Para se poder concluir pela existência, ou não, de discriminação no sistema de justiça penal de indivíduos de nacionalidade estrangeira ou de membros de minorias étnicas, é necessário demonstrar que, tendo todas as variáveis legalmente relevantes para efeitos da decisão judicial sido ponderadas e mantidas constantes, uma percentagem significativamente superior de indivíduos de nacionalidade estrangeira ou de minorias étnicas são objecto de penas de prisão e/ou penas de prisão mais longas ou um padrão de medidas penais diferente, quando em comparação com os nacionais residentes em Portugal. A questão-chave é determinar se os estrangeiros residentes em Portugal, que entram em contacto com o sistema de justiça penal e são sujeitos a uma condenação judicial, são sentenciados de acordo com os mesmos critérios e se esses critérios são ponderados de modo semelhante aos aplicados aos arguidos/condenados nacionais.

Esse é o estudo que, na nossa perspectiva, tem que ser empreendido. Esse é o estudo que estamos a realizar. Partindo do contexto da imigração na sociedade portuguesa e do quadro do sistema de justiça penal do Estado português, planos fulcrais de enquadramento de um estudo centrado no tópico “Imigração, Criminalidade e Justiça Penal”, para a realização de análises quantitativas e qualitativas, através das abordagens estatísticas multivariadas e dos estudos de caso de jurisdição múltipla, pretendemos encontrar caminhos analíticos possíveis de percorrer, para a compreensão do fenómeno da sobre-representação de estrangeiros no sistema prisional português. Por ora e para o que aqui nos trouxe, o nosso objectivo é apresentar as linhas que nos conduziram ao trabalho em curso e lançar questões e problemas esperando, com isso, suscitar uma reflexão conjunta.

3. Portugal, Destino de Imigrantes

Portugal é um país de imigração recente. O ciclo da imigração contemporânea portuguesa pode, segundo Baganha (1998), ser analisado em três fases: uma primeira fase situada entre 1975 e o início dos anos 80, que se caracteriza pela grande afluência de africanos das antigas colónias, na sequência do processo descolonização, os quais, em conjunto com os *retornados*, constituíram o núcleo-base das grandes comunidades africanas, que se iriam estabelecer em Portugal nos anos subsequentes; uma segunda fase, iniciada na década de 80, na qual o número global de estrangeiros continuou a aumentar a um ritmo razoável, em simultâneo com uma significativa diversificação das nacionalidades de origem da imigração,



que aumentaram de 102, em 1981, para 129, em 1991; na terceira fase, iniciada a partir da primeira metade da década de 90, o ritmo de crescimento da população estrangeira com residência legal aumentou e as comunidades africanas voltaram a assumir, tal como na década de 70, maior protagonismo neste processo, em muito consequência dos dois processos de regularização.

Um confronto entre os movimentos censitários da década de 60 e de 80 evidencia a dimensão da primeira fase do ciclo da imigração portuguesa contemporânea. O movimento censitário de 1960 registava um total de 29.000 estrangeiros a residir legalmente em Portugal, dos quais 67% provinham da Europa, 1,5% de África e 22% do Brasil (INE). Decorridos 20 anos, a população de estrangeiros com residência em Portugal era de 58.000, dos quais 48% provinham de África e 31% da Europa. Entre meados da década de 80 e meados da década de 90, Portugal adere à então Comunidade Económica Europeia e entra no Sistema Schengen, processos com forte impacto nas dinâmicas migratórias para o nosso país. A economia internacionaliza-se e a liberdade de circulação e movimento dentro do Espaço Schengen aumenta fortemente, propiciando condições favoráveis ao aumento e à diversificação de imigrantes que entram e se estabelecem em Portugal. Em 1995, dos 168.000 estrangeiros legalmente residentes no nosso país, 47% vinha de África (dos quais 95% eram oriundos dos PALPOS), 27% da Europa, 15% da América do Sul e 7% da América do Norte (Baganha, M. 1998).

Até meados da década de 90, a imigração para o nosso país foi, portanto, maioritariamente constituída por indivíduos oriundos das Ex-Colónias Portuguesas e do Brasil, podendo os movimentos migratórios ser atribuídos ao nosso passado colonial, às nossas relações históricas e culturais e às nossas relações económicas. No final do Século XX começa a tornar-se evidente uma mudança de padrão migratório.

A entrada em vigor do Decreto-lei n.º 244/98, de 8 de Agosto, e a consagração, nos termos do art.º 88, de um regime excepcional de emissão de título de residência para estrangeiros que não preenchessem os requisitos legais, esteve na origem de importantes mudanças no panorama da imigração em Portugal. De acordo com os dados do SEF, no final do ano de 2000, existiam 41.401 pedidos ao abrigo do referido art.º 88 do Decreto-lei n.º 244/98, os quais estavam correlacionados com a expansão do sector da construção civil e obras públicas. O acentuado crescimento na procura de mão-de-obra para este sector não foi satisfeito pelas fontes tradicionais em Portugal de imigrantes, mas sim por novas fontes de imigrantes da Europa de Leste, em especial da Ucrânia (Baganha *et al*, 2006).

Assim, na transição de Séculos, Portugal passou a atrair, em grande número, imigrantes económicos de diferentes origens, de países com os quais não tinha laços privilegiados. As autorizações de permanência concedidas no âmbito do Decreto-Lei n.º 4/2001, de 10 de Janeiro, vêm confirmar as alterações nos fluxos de imigrantes, revelando a emergência de comunidades imigrantes antes pouco significativas, com destaque para os Ucrânios. No decurso de um ano, foram concedidas perto de 127 mil autorizações de permanência a trabalhadores estrangeiros que se encontravam ilegalmente em Portugal, ao abrigo do disposto no art.º 55.º do Decreto-Lei n.º 4/2001, de 10 de Janeiro.ⁱⁱⁱ A maioria destas autorizações de permanência foi concedida a nacionais de países de Europa de Leste (56%) das quais 36% a imigrantes oriundos da Ucrânia. Em consequência, entre 2000 e 2001, o número de imigrantes com residência legal no nosso país aumentou 68% e, em 2002, a hierarquia das principais nacionalidades de imigrantes a residir legalmente em Portugal (constituída por titulares de autorização de residência e titulares de autorização de permanência) alterou-se face aos anos anteriores, passando os nacionais da Ucrânia a constituir o grupo mais numeroso (Baganha *et al*, 2006).

Para Baganha *et al* (2006), a explicação deste fenómeno terá de ser encontrada na conjugação de uma multiplicidade de factores, de nível macro e micro. Por um lado, tal como apontado em diversos documentos oficiais, a falta de controlo na emissão de vistos de curta duração por outros países da UE (em especial da Alemanha), a facilidade de movimento dentro do Espaço Schengen e as redes de tráfico de seres humanos a operar na Europa de Leste, sob a capa de agências de viagem, forneceram as condições infra-estruturais necessárias à organização e transporte de um grande número de nacionais daquela zona da Europa. Por outro lado, ainda ao nível macro, o desmembrar da União Soviética levou à entrada dos países da Europa



de Leste num período de transição para a Democracia e para a Economia de Mercado, aumentando consideravelmente a propensão para emigrar: primeiro, porque passou a ser possível emigrar; segundo, porque as diferenças no nível de vida e nos salários existentes na Europa de Leste e na União Europeia se tornaram conhecidas dos cidadãos do Leste; em terceiro, porque se reactivou uma forte cultura emigratória tradicional em países como a Ucrânia. Finalmente, ao nível micro, a razão porque muitos cidadãos de países de Leste da Europa decidiram vir para Portugal pode ser encontrada em factores como a promoção de Portugal feita por supostas agências de viagem a operar naquela zona da Europa, em especial na Ucrânia, o facto de os salários em Portugal serem várias vezes superiores aos praticados naqueles países e, muito importante, ao facto de existir uma regularização extraordinária de imigrantes, aberta de modo permanente entre Janeiro e Novembro de 2001, o que oferecia a alternativa real a uma eventual estadia ilegal noutro país da União Europeia (Baganha et al, 2006)

A este factor de novidade nos movimentos migratórios para Portugal da transição de Séculos, há a adicionar o aumento do número de brasileiros a residir em Portugal, consequência do acordo bilateral sobre recrutamento de nacionais dos dois Estados, assinado em Julho de 2003 e em vigor desde Outubro de 2003. Este acordo estabeleceu as condições recíprocas de recrutamento e incorporação de trabalhadores vindos do outro país e ofereceu a possibilidade de regularização a milhares de brasileiros que estavam a trabalhar irregularmente em Portugal, desde que provassem a sua entrada em Portugal antes de 11 de Julho de 2003, procedessem ao registo de um contrato de trabalho válido e solicitassem um visto de trabalho num Consulado Português. Pode, assim, dizer-se que a imigração brasileira para Portugal regista, neste período, uma “segunda vaga migratória”, em muito estimulada pelo processo de regularização especial consagrado no Acordo Bilateral e de um antigo estatuto de “Igualdade de Direitos” (Malheiros, J. org, 2007).

Em síntese, o quadro de evolução da imigração portuguesa contemporânea revela, de modo evidente, a existência no nosso país de dois grupos distintos de imigrantes: os imigrantes dos Países de Língua Oficial Portuguesa, em que se destacam os Cabo-Verdianos e os Brasileiros, e os imigrantes de Países da Europa de Leste, em que dominam os Ucrânicos. De acordo com os dados do INE, estima-se que no final do ano de 2005 residiam ou permaneciam de forma legal em Portugal 415.934 cidadãos de nacionalidade estrangeira, distribuídos entre titulares de autorizações de residência (275.906), de prorrogações de autorizações de permanência (93.391) e de prorrogações de vistos de longa duração (46.637). A análise conjunta ao abrigo dos vários títulos legais analisados permite constatar que os nacionais de Cabo Verde (67.457) e do Brasil (63.654) eram as comunidades mais representativas em Portugal. Os nacionais da Ucrânia, com um total de 43.799 indivíduos, assumiam assim o terceiro lugar em termos de dimensão (INE, anuário estatístico de 2005)

Neste contexto, torna-se evidente que a imigração está a mudar progressiva, mas visivelmente, a sociedade Portuguesa, na composição sócio-demográfica, na caracterização da população activa no mercado de trabalho, nas expressões culturais, na configuração sócio-espacial, no surgimento de *novas* exclusões sociais. Mudança não só resultante da fixação de um número progressivamente mais numeroso de imigrantes, mas também consequência da própria diversidade interna aos grupos de imigrantes que aqui se estabelecem. Para além de uma diferenciação entre a dominância no tipo de vínculo que liga os imigrantes dos Países de Língua Oficial Portuguesa e os imigrantes da Europa de Leste ao Estado e à sociedade Portuguesa, existem diferenças de natureza sociológica entre estes dois grupos, nomeadamente a correlação entre as habilitações escolares e profissionais detidas e as actividades profissionais desempenhadas em Portugal, os países de origem, o tipo e a natureza das afinidades linguísticas e culturais com a população portuguesa e as expectativas sobre o país de acolhimento (Carvalhais, I. 2007).

Perante a evidência da dimensão do fenómeno da imigração, o Estado tem procurado desenvolver instrumentos jurídicos e mecanismos institucionais que, por um lado, promovam a integração social, económica e cultural dos imigrantes e, por outro lado, combatam os fenómenos de racismo e discriminação contra indivíduos e comunidades imigrantes estabelecidas em Portugal. Algumas avaliações realizadas às



políticas públicas em matéria de imigração têm demonstrado que o caminho trilhado responde às exigências de uma sociedade democrática e de uma cidadania social inclusiva. De acordo com as conclusões do MIPEX (2007), o qual apresenta o índice das políticas de integração de imigrantes em 25 Estados-Membros da UE e três Estados não pertencentes à UE, Portugal surge colocado em segundo lugar na lista de países, nos quais foram avaliadas as políticas de acesso ao mercado de trabalho, de reagrupamento familiar, de residência de longa duração, de participação política, de aquisição da nacionalidade e de antidiscriminação.

Portugal país de integração e de acolhimento, de tolerância e de aceitação do “outro” é uma imagem comum no discurso público e político no nosso país. É certo que, numa perspectiva comparada, Portugal continua a ser um país sem notícias de fenómenos muito visíveis e de grande complexidade social e cultural em outros países da Europa da UE, como o racismo militante e com expressão eleitoral significativa ou as *explosões sociais* nas periferias urbanas das grandes metrópoles, dominadas pelas segundas e terceiras gerações de imigração. Não obstante, é, em nosso entendimento, fundamental prestar um olhar mais atento a alguns indicadores e algumas realidades, que despontam lentamente na sociedade portuguesa. A sobre-representação de estrangeiros^{iv} no sistema prisional português está entre os fenómenos de mais recente visibilidade, aos quais é necessário prestar um *novo olhar*.

4. Estrangeiros e Sistema de Justiça Penal em Portugal

Os números apontam para que, entre 2001 e 2005, a proporção de estrangeiros no sistema prisional português passou de 12% para 18,5%, num período de tempo em que diminui o número de indivíduos reclusos em Portugal.^v

População Reclusa 2001-2005

Reclusos	2001		2005	
	Total	%	Total	%
Portugueses	11.530	87,90%	10.503	81,50%
Estrangeiros	1.582	12,10%	2.386	18,50%
Total	13.112	100%	12.889	100%

Fonte: Direcção Geral dos Serviços Prisionais

Cruzando as estatísticas demográficas do INE sobre população residente em Portugal, com as estatísticas do SEF sobre estrangeiros em território nacional (que agrupa os estrangeiros com autorização residência, autorização permanência e detentores de visto de longa duração), verificamos que em 2001 residiam em Portugal 10.356.117 indivíduos e estavam em território nacional 350.898 estrangeiros, o que representa 3,3% da população.^{vi} Para o ano de 2005, segundo as mesmas fontes, residiam em Portugal 10.569.592 indivíduos e estavam presentes em território nacional 414.659 estrangeiros, o que traduz uma proporção de 3,9%. A diferença entre a representatividade dos estrangeiros na população portuguesa e a percentagem que representam na população reclusa no nosso país é, por demais, evidente.

No que respeita à criminalidade julgada e condenada, as diferenças também são evidentes. Considerando o universo dos 10 tipos de crime que, no conjunto, representam, ao longo dos últimos 10 anos, valores sempre próximos dos 75% da criminalidade que é julgada e condenada nos tribunais portugueses – ofensa



à integridade física, ameaça ou coação, furto, furto qualificado, roubo, condução em estado embriaguez, desobediência, tráfico simples ou agravado, tráfico de menor gravidade ou tráfico-consumo, condução sem habilitação legal – verificamos que, de acordo com os dados estatísticos do Ministério da Justiça, em 2001, os estrangeiros representavam 4,3% da criminalidade condenada, referente aos 10 crimes identificados, e, no ano de 2005, representavam 8,5%.

Se analisarmos, de modo desagregado, a aplicação da pena de prisão efectiva aos crimes mais graves, verificamos existirem disparidades entre os condenados de nacionalidade portuguesa e os de nacionalidade estrangeira. Assim, olhando para os dados disponíveis relativamente ao crime de furto qualificado, verifica-se que, em 2001, 35,2% dos condenados de nacionalidade portuguesa foram sentenciados a pena de prisão efectiva, proporção que subia para os 46% no caso dos condenados estrangeiros. No ano de 2005, a proporção de nacionais condenados a prisão efectiva diminuiu para 29,8%, mantendo-se o valor respectivo para os estrangeiros muito próximo do ano de 2001, com 45,3%. Olhando para outro crime grave no universo dos 10 crimes referidos, o crime de tráfico simples ou agravado, os dados apontam para que, no ano de 2001, 74,6% dos condenados nacionais por esse crime foram sujeitos a pena de prisão efectiva, o que contrasta com 93,8% dos condenados estrangeiros a pena de prisão efectiva, pelo mesmo tipo de crime. Em 2005, a disparidade mantém-se, registando os nacionais uma taxa de 66,5% de condenação a prisão efectiva e os estrangeiros 93,3%.

Apesar da expressão dos números citados, este tipo de abordagem macro-quantitativa é, em nosso entendimento, insuficiente e inadequada para sustentar conclusões sobre as causas da sobre-representação de estrangeiros no sistema prisional português.

Os dados estatísticos apontam, de facto, para a existência de importantes disparidades no modo como o sistema de justiça penal actua, na comparação entre estrangeiros e nacionais residentes em Portugal. Tais evidências são, frequentemente, citadas para justificar desigualdade de tratamento em função da nacionalidade/etnia/raça. Porém, não convencem os mais cépticos, que sustentam que as disparidades na aplicação da pena de prisão se devem a diferenças nos casos julgados. Por outras palavras, disparidade não é, necessariamente, sinónimo de discriminação (Hood, 1992). Disparidades no tratamento judicial entre nacionais e não nacionais ou entre nacionais e membros de minorias étnicas/raciais pode ser explicado por outros factores, que não o enviesamento/discriminação em função da variável nacionalidade como, por exemplo, diferenças em factores, com relevância legal, como os antecedentes criminais e a gravidade dos factos praticados. Se diferenças no padrão de punição em função da nacionalidade ou da pertença racial permanecerem, após o controle da importância dos factores legalmente relevantes para a sentença final, as disparidades podem, na realidade, consubstanciar discriminação no âmbito do sistema de justiça penal e explicar a sobre-representação de cidadãos não nacionais no sistema prisional.

Esse é o trabalho que temos em curso, procurando ir ao encontro de possíveis explicações para o facto de, um grupo social que não chega a representar 4% da população residente em Portugal, representar mais de 20% do universo de indivíduos reclusos no nosso país. Na nossa perspectiva, três hipóteses podem ser admitidas na procura das causas para o fenómeno identificado:

- ▶ Os estrangeiros registam, proporcionalmente, maior envolvimento em actos criminais de maior gravidade e registam maior incidência de factores legalmente relevantes, pelo que são, proporcionalmente, mais sujeitos à acção das autoridades policiais e do sistema de justiça penal e, em consequência, são, proporcionalmente, mais sujeitos à aplicação de penas de prisão e penas de prisão de maior duração;
- ▶ Os estrangeiros registam taxas de envolvimento criminal proporcionalmente semelhantes às registadas para os nacionais e não se registam diferenças significantes ao nível de factores com relevância legal, como a gravidade dos factos e a existência de antecedentes criminais, sendo a sobre-representação no sistema de justiça criminal um resultado da acumulação sucessiva de discriminação face aos cidadãos estrangeiros;
- ▶ O estatuto socioeconómico e cultural específico dos estrangeiros, correlacionado com a condição jurídico-institucional de estrangeiro, coloca-os numa posição de especial vulnerabilidade e visibilidade social



face à actuação das instâncias oficiais de controlo social e de desvantagem face aos dispositivos jurídicos consagrados no quadro jurídico-penal. As disparidades evidenciadas resultariam, segundo esta hipótese, da interacção entre diferentes factores, como o envolvimento em actos criminais de maior gravidade e visibilidade, desconhecimento do sistema jurídico e judicial português, barreiras linguísticas, estereótipos generalistas sobre os estrangeiros e as comunidades de imigrantes, instabilidade laboral, residencial e familiar, etc.

Na nossa perspectiva, a necessitar de comprovação empírica, a terceira hipótese afigura-se a que apresenta melhor potencial analítico e de compreensão do fenómeno da sobre-representação de estrangeiros no sistema prisional português.

Na realidade, estudos demonstram que os estrangeiros que se encontram em território nacional residem, em proporção muito significativa, nos bairros social e fisicamente mais desqualificados das áreas metropolitanas. As pesquisas de Malheiros *et al* (2007), sobre espaços de exclusão na Área Metropolitana de Lisboa, apontam para uma forte correlação entre segregação social e sobre-representação de estrangeiros no sistema de justiça português, desde logo, e muito importante, porque os espaços de maior segregação e de maior nível de privação social, onde reside uma grande percentagem de imigrantes em Portugal, são os locais sujeitos a um maior nível de controlo por parte das autoridades policiais e, portanto, os indivíduos que aí residem terão maior probabilidade de serem detidos, o que, em si, constitui um importante factor explicativo para a sobre-representação no sistema de justiça penal.

Àquele factor, acrescem dificuldades próprias da condição de estrangeiro, que, não obstante a consagração constitucional dos princípios da igualdade e da equiparação entre estrangeiros e nacionais, vêm dificultados o acesso a um conjunto de bens sociais e económicos essenciais à integração plena na sociedade portuguesa. Num plano de análise jurídico-teórica, os estrangeiros são titulares dos mesmos direitos económicos, sociais e culturais dos portugueses. Não obstante, em diversas esferas do Estado, o legislador exige a situação de residência legal e/ou condições de reciprocidade para o acesso dos estrangeiros a determinados bens sociais, económicos e culturais. A cidadania social, económica e cultural está ligada, não ao factor nacionalidade, mas ao factor residência. Assim, dir-se-á que o nível de exclusão dos direitos sociais depende da existência de um estatuto de residência legal e do nível de informalidade económica da população estrangeira presente em território nacional (Baganha, Marques, Fonseca, 2000).

A um quadro de exclusão social e de dificuldades no acesso aos bens essenciais de uma cidadania inclusiva, acrescem, nas situações em que os cidadãos não nacionais são acusados e condenados pela prática de crimes, dificuldades específicas de compreensão das instituições e normas jurídicas, das práticas e dos rituais judiciais e, muito frequentemente, da língua.

O debate em torno do acesso à justiça assume, de um modo geral, que certos grupos sociais ou certos indivíduos, em qualquer sociedade, encontram a porta da justiça *fechada* ou, pelo menos, demasiado *pesada* para a conseguir movimentar. Estes são apontados, em regra, os de classes sociais mais baixas ou outros grupos, social e economicamente mais frágeis, como as minorias étnicas ou os estrangeiros (Friedman, 1978). Ao longo das últimas décadas, os estudos da sociologia do direito e da administração da justiça têm revelado que os obstáculos ao acesso efectivo à justiça por parte dos grupos sociais mais vulneráveis são de três tipos: económicos, sociais e culturais. A distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo é o estrato social a que pertencem e que essa distância tem como causas próximas não apenas factores económicos, mas também factores sociais e culturais, ainda que uns e outros possam estar mais ou menos remotamente relacionados com as desigualdades económicas (Pedroso, J. coord. 2002). Assim, a discriminação social no acesso à justiça é um fenómeno complexo, conjugando condicionantes económicas, sempre mais óbvias, mas também condicionantes sociais e culturais resultantes de processos de socialização e de interiorização de valores dominantes muito difíceis de transformar (Santos, B. 1997).



Neste contexto, em que se correlacionam factores sociais, económicos e institucionais, a sobre-representação de estrangeiros no sistema prisional português consubstancia um problema de cidadania e de garantia da efectividade do direito constitucional de acesso ao direito e à justiça e não um problema de ameaça à segurança. É, em nosso entendimento, nesse âmbito que a questão deve ser colocada e debatida. E é fundamental que questão seja debatida.

Bibliografia

Albrecht, H (2000): *Foreigners, Migration, Immigration and the Development of Criminal Justice in Europe*. In Green, P; Rutherford, A (2000): *Criminal Policy in Transition*. Oñati International Series in Law and Society. Oxford – Portland.

Baganha, M (1996): *Immigrants Insertion in the Informal Market, Deviant Behaviour and the Insertion in the Receiving Country*, 1.º Report, Centro de Estudos Sociais, Coimbra. (Mimeo).

Baganha, M (coord, 1998): *Os movimentos migratórios externos e a sua incidência no mercado de trabalho em Portugal*. Geoideia, estudo para o Instituto do Emprego e Formação Profissional.

Baganha, M; Marques, J; Fonseca, G (2000): *Is an Ethclass emerging in Europe? The Portuguese Case*. Luso American Foundation, Lisboa.

Baganha, M (2001): *A cada Sul o seu Norte: Dinâmicas Migratórias em Portugal*. Em *Globalização, Fatalidade ou Utopia*, Santos, Boaventura (org), 2001, Edições Afrontamento.

Baganha, M; Marques, J; Góis, P (2006): *Quando os extremos se tocam: Imigrantes de Leste em Portugal*, relatório FCT.

Esteves, M (ed, 1991): *Portugal, País de Imigração*. Lisboa, IED.

Hood, R (1992): *Race and Sentencing - a Study in the Crown Court*.vOxford University Press

Lages, M *et al* (2006): *Os imigrantes e a população portuguesa, imagens recíprocas*. Observatório da Imigração n.º 21, ACIME.

Machado, F. L (2006): *Bibliografia sobre imigração e minorias étnicas em Portugal 2000-2006*. Fundação Calouste Gulbenkian.

Malheiros, J.M e Mendes, M (coord, 2007): *Espaços e Expressões de Conflito e Tensão entre Autóctones, Minorias Migrantes e Não Migrantes na Área Metropolitana de Lisboa*. Observatório da Imigração n.º 22, ACIME.

MIPEX, *Index de Políticas de Integração de Migrantes* (2007), British Council e Fundação Calouste Gulbenkian.

Seabra, H e Santos, T (2005): *A Criminalidade de Estrangeiros em Portugal*. Observatório da Imigração n.º 13, ACIME.

Seabra, H e Santos, T (2006): *Reclusos Estrangeiros em Portugal*. Observatório da Imigração n.º 20, ACIME.

Tonry, M (ed. 1997): *Ethnicity, crime and immigration – comparative and cross-national perspectives*. Vol. 21 Crime and Justice. The University of Chicago Press, Chicago and London.

Vala, J e outros (1999): *Expressões dos Racismos em Portugal*. Instituto de Ciências Sociais, Lisboa

ⁱ É de salientar, não obstante, a inclusão no Plano Nacional de Integração de Imigrantes, recentemente aprovado por Resolução do Conselho de Ministros, de medidas tendentes à realização de estudos e de definição de orientações de política sobre eventuais distorções na aplicação da justiça aos imigrantes residentes em Portugal

ⁱⁱ A intensidade dos debates em torno da recolha, ou não de dados estatísticos de caracterização étnica e racial e o facto de a quase totalidade dos países da União Europeia, com excepção do Reino Unido, não disporem de dados oficiais de semelhante natureza demonstra que a questão está longe de pacificada.

ⁱⁱⁱ O art.º 55.º do Decreto-Lei n.º 4/2001, de 10 de Janeiro, consagrava que até à aprovação do relatório das necessidades de trabalho, em casos devidamente fundamentados, podia ser autorizada a permanência de cidadãos estrangeiros que não fossem portadores de visto adequado e que reunissem diversas condições, nomeadamente serem titulares de proposta de contrato de trabalho com informação da Inspeção-Geral do Trabalho

^{iv} A designação “estrangeiros” relaciona-se com a própria categorização das estatísticas oficiais produzidas no âmbito dos vários departamentos do Estado, incluindo os do Ministério da Justiça. A partir das estatísticas oficiais, apenas podemos distinguir os indivíduos que detêm nacionalidade portuguesa dos que detêm nacionalidade estrangeira, não sendo possível identificar os imigrantes de primeira ou segunda geração, que acederam à nacionalidade portuguesa.

^v Em 2006, a proporção de estrangeiros no sistema prisional português já representava, segundo os dados da Direcção Geral dos Serviços Prisionais, 20% do total de reclusos.

^{vi} Considerando que o Censo de 2001 excluiu, do recenseamento, os estrangeiros residentes em Portugal há menos de 1 ano, à data do preenchimento do respectivo questionário, e que a informação estatística produzida pelo SEF se baseia em actos administrativos, reportando-se aos estrangeiros que se encontram em Portugal em situação regular perante a lei, recorreremos a esta fonte de informação para os anos de 2001 e 2005. Saliente-se que, apesar de existirem diferenças nos números publicados pelo INE e pelo SEF relativamente à população estrangeira residente em Portugal, as diferenças diminuíram substancialmente entre 2001 e 2005: em 2001, segundo os dados censitários, residiam em Portugal 232.695 estrangeiros e, segundo o SEF, residiam no nosso país, 350.898; em 2005, os dados do INE apontavam para uma população de 415.934 e o SEF para 414.659. Para efeitos da análise da sobre-representação de estrangeiros nas instâncias oficiais de controle e punição da criminalidade, importa considerar o universo de cidadãos não nacionais estabelecidos em Portugal, seja a título de residência ou permanência, ou seja os indivíduos que têm uma *relação* de alguma estabilidade com o Estado Português e suas instituições oficiais.