

A Lei de Estrangeiros como Agente Regulador dos Fluxos Migratórios

Doutor
Manuel Jarmela Palos



“O DIA 11 DE OUTUBRO DE 2002 AMANHECEU COM MAIS 5 IMIGRANTES ILEGAIS MORTOS POR ASFIXIA. OS IMIGRANTES MAGREBINOS VIAJAVAM ESCONDIDOS ENTRE O TEJADILHO E A ÚLTIMA FILA DE CAIXAS DE FEIJÃO VERDE DE UM CAMIÃO DE CARREGAMENTO DE VEGETAIS, PROCEDENTES DE TÂNGER, COM DESTINO A FRANÇA”

“FOI UMA CENA TERRÍVEL: VOZES DESESPERADAS A PEDIR SOCORRO, DEZENAS DE BRAÇOS A ACENAR NA ESCURIDÃO, O MAR REVOLTO. PARECEIA O APOCALIPSE. É ASSIM A DESCRIÇÃO DO COMANDANTE DO ELIDE, CUJA TRIPULAÇÃO SALVOU 9 DOS 65 PASSAGEIROS DA EMBARCAÇÃO QUE, EM 7 DE MARÇO DE 2002, NAUFRAGOU NA SICILIA. 5000 DOLARES FOI O PREÇO DA PASSAGEM - DO NORTE DE ÁFRICA PARA A EUROPA - PAGO PELOS SOBREVIVENTES, EM ESTADO DE CHOQUE, E PELOS DESAPARECIDOS”

Estas são duas notícias publicadas na imprensa diária portuguesa cujo horror realçam o drama humano que a questão da imigração representa e que, em última análise chama a atenção da opinião pública para as questões que hoje estão na ordem do dia: a de como regularizar os imigrantes e os fluxos migratórios.

A análise da problemática da “REGULAÇÃO DOS FLUXOS MIGRATÓRIOS” e a sua conjugação com a criação de um “ESPAÇO DE LIBERDADE, SEGURANÇA E JUSTIÇA” dentro do território da União Europeia não é, todos sabemos, tarefa fácil.

É, sem sombra de dúvida, um dos problemas mais debatidos no domínio das políticas de imigração, não sendo exagero afirmar que quase tudo - no âmbito da imigração - depende do êxito que se conseguir alcançar na regulação dos fluxos migratórios.

Daí o esforço que, a todos os níveis, é desenvolvido no sentido de se encontrarem soluções para esta problemática.

Controlar a imigração de forma a que ela seja uma solução e não um problema, isto é, que constitua uma mais valia para os países de acolhimento e um bem, uma efectiva promoção social para os imigrantes, este é o objectivo que importa atingir.

Os movimentos migratórios apesar de sempre terem existido, assumem hoje, sobretudo em consequência dos fenómenos relacionados com a globalização e a evolução verificada no domínio dos transportes, uma intensidade e uma dimensão à escala planetária.

Todos os dias constatamos que, nesta ou naquela zona do mundo, um número crescente de imigrantes procura incessantemente um país de acolhimento que lhes proporcione as condições de vida e de promoção social que não conseguem alcançar nos países de origem.

Quais as razões que determinam estes movimentos migratórios que não cessam de aumentar?

A resposta mais óbvia será dizer que as razões são muitas e variadas, mas sem o intuito de fazer doutrina, sempre procurarei apontar algumas das principais causas que, em meu entender, provocam ou, no mínimo, potenciam os fluxos migratórios.

O subdesenvolvimento e o atraso em que se encontram mergulhadas vastas regiões do globo são, sem dúvida, razões que motivam, as pessoas a abandonar os locais onde residem para procurar o trabalho que escasseia, o salário que não têm ou é insuficiente, em suma, uma vida mais digna.

A facilidade de comunicação e a atracção dos países desenvolvidos. O espectacular desenvolvimento que se tem vindo a verificar no domínio das comunicações facilita cada vez mais os contactos mesmo com os lugares mais remotos da terra. Esta facilidade de comunicação, que permite conhecer o outro lado do mundo aos que vivem abaixo dos limiares da pobreza, provoca uma atracção incontrolável.

Os factores demográficos. As regiões com excesso de população têm natural tendência a promover os fenómenos migratórios. Por outro lado, no mundo desenvolvido, constatam-se quebras de natalidade que, naturalmente, favorecem o acolhimento de imigrantes.

A globalização da economia. É outra das causas dos movimentos migratórios, porquanto influencia o mercado, as condições de trabalho, a localização das fábricas e, conseqüentemente, o movimento das populações.

As condições políticas. Continuam a persistir, em muitos países, regimes políticos que não respeitam as liberdades fundamentais e a dignidade do ser humano, pelo que não surpreende que, a partir dessas regiões, se desenvolvam fluxos migratórios em busca de melhores condições de vida.

Por força dos factores económicos, sociais, políticos e demográficos a que aludi anteriormente continuam a ser um factor determinante de fluxos massivos e concertados de imigração ilegal para a Europa, alimentados por redes de auxílio à imigração às quais

se encontram associadas, na maioria das vezes, outras formas de criminalidade organizada, como sejam a falsificação de documentos, o tráfico de pessoas, o lenocínio e a burla no trabalho.

Esta realidade tem merecido uma especial atenção por parte das instituições comunitárias.

A prevenção da imigração clandestina e a luta contra este fenómeno constituem os elementos essenciais da política comum e global da União Europeia em matéria de asilo e de imigração, reconhecidos no Tratado de Amsterdão.

A criação de um espaço de liberdade, de segurança e de justiça, constitui um dos objectivos fundamentais da União Europeia instituída com aquele instrumento.

O conceito de espaço de liberdade, segurança e justiça tal como é interpretado pelas instituições comunitárias é suficientemente abrangente.

Na verdade, o desafio do Tratado de Amsterdão consiste em assegurar que a liberdade, que inclui o direito de circular em toda a União, possa ser desfrutada em condições de segurança e justiça acessíveis não só aos cidadãos da União mas a todos os cidadãos que têm procurado aceder ao seu território, pelo que importa, igualmente, desenvolver uma abordagem comum que assegure a integração dos nacionais de países terceiros que residem legalmente na União.

Neste sentido, o Tratado prevê que a política em matéria de vistos, asilo, imigração, e outras políticas relacionadas com a livre circulação de pessoas sejam transferidas do terceiro para o primeiro pilar, o que representa a “comunitarização” destes domínios, ainda que progressivamente, uma vez que o Tratado prevê que, durante um período de 5 anos até à plena concretização da livre circulação de pessoas, o direito de iniciativa legislativa seja partilhado entre a Comissão e os EM.

Uma política comum em matéria de asilo e imigração foi pela primeira vez, assumida, com uma dimensão internacional, como um dos objectivos da União nas conclusões do Conselho Europeu de Tampere de Outubro de 1999 que, tendo sido definidos como vectores essenciais daquela política a parceria com os países de origem e a gestão comum dos fluxos migratórios.

O Conselho Europeu de Sevilha, em Junho de 2002, considerou que a luta contra a imigração ilegal requer um esforço acrescido por parte da União Europeia e uma abordagem orientada do fenómeno, com recurso a todos os instrumentos adequados no âmbito das relações externas da União Europeia. Para o efeito, e relembrando Tampere, o Conselho recordou que a intensificação da cooperação económica, o desenvolvimento das trocas comerciais, a ajuda ao desenvolvimento bem como a prevenção dos conflitos, são formas de reduzir as razões que estão na origem dos movimentos migratórios.

Insistiu ainda que, em todos os futuros acordos de cooperação, de associação ou acordos

equivalentes que a União Europeia ou a C.E. celebrem com quaisquer países seja incluída uma cláusula relativa à gestão conjunta dos fluxos migratórios, bem como à readmissão obrigatória em caso de imigração ilegal.

Foi igualmente salientado a necessidade de assegurar a cooperação com os países de origem e de trânsito em matéria de gestão conjunta e de controlo das fronteiras, bem como em matéria de readmissão.

O Conselho alertou para a necessidade de se proceder a uma avaliação sistemática das relações com os países terceiros que não cooperem na luta contra a imigração ilegal, a qual será tomada em consideração nas relações entre a União Europeia e os seus Estados Membros e os países em causa, em todos os domínios pertinentes, concluindo que uma cooperação insuficiente por parte de determinado país poderá tornar mais difícil o aprofundamento das relações entre o país em questão e a União.

No seguimento da conclusão, o Conselho afirmou que depois de os mecanismos comunitários existentes terem sido esgotados sem resultado, poderá constatar, por unanimidade, uma ausência de cooperação não justificada por parte de determinado país terceiro na gestão comum dos fluxos migratórios. Neste caso, poderá adoptar, em conformidade com as regras previstas nos Tratados, medidas no âmbito da Política Externa e de Segurança Comum e das restantes políticas da União Europeia sem, contudo serem postos em causa os objectivos de cooperação para o desenvolvimento.

A conclusão acabada de assinalar constitui uma solução de compromisso entre a intenção de alguns líderes dos Estados Membros da União Europeia que pretendiam a aplicação de sanções (no domínio da cooperação para o desenvolvimento) aos países que não colaborassem na gestão dos fluxos migratórios dos seus nacionais, e os dos restantes Estados Membros que se opuseram a aplicação de tais sanções.

É neste âmbito que se insere a posição portuguesa, a qual defende que, sem prejuízo da necessidade de um maior rigor no controlo dos fluxos, deve ser seguida uma política orientada para a criação de condições económicas que ajudem a solucionar ou minimizar os factores que estão na base do problema da imigração ilegal e do tráfico de seres humanos.

Estima-se que vivam hoje em dia, no espaço da União Europeia, cerca de *20 milhões de cidadãos* originários de países terceiros, sendo desconhecido o número actual dos que se encontram em situação ilegal mas cujo número tende progressivamente a aumentar por força, também, da aprovação de instrumentos jurídicos de isenção de vistos a favor de nacionais de países de origem de fluxos migratórios como é o recente caso da Roménia e da Bulgária, e na falta de rigor na emissão dos mesmos.

Gerir e controlar as correntes migratórias é a “pedra angular” das políticas nacionais de imigração e, bem assim, de uma política comum ao nível da União Europeia.

Os princípios subjacentes aos modelos e instrumentos utilizados na gestão dos fluxos têm

sofrido significativas alterações decorrentes quer da experiência adquirida, quer das novas realidades políticas, económicas e sociais.

De facto, salvo em sectores radicais, a ideia de “imigração zero” ou da “Europa Fortaleza” foi abandonada por reflectir uma abordagem desajustada da realidade social, uma vez que o fenómeno migratório é hoje encarado como uma mais valia para os países de acolhimento desde que - e aqui reside o aspecto fundamental - os respectivos fluxos sejam geridos de molde a adequar a sua cadência e amplitude à capacidade de acolhimento daqueles.

Daí que também não seja equilibrado pensar que esta questão se resolve com a abertura total das fronteiras sem ter em conta a real e efectiva integração na vida social, no emprego, alojamento, na educação e opinião pública dos imigrantes.

Todos os países da União Europeia, mesmo aqueles que eram tradicionalmente países de emigração, são hoje em dia países de acolhimento.

Sendo certo que cada país tem os “seus” imigrantes, fruto das heranças coloniais, de laços históricos privilegiados ou da proximidade geográfica com países de origem, e são exemplo disso os fluxos da Turquia/Alemanha, países da Commonwealth/Reino Unido, países do Magrebe/França, Marrocos/Espanha, assiste-se recentemente a uma maior diversificação das nacionalidades e das motivações dos cidadãos que procuram o espaço de um Estado Membro da União Europeia para aí residirem.

No caso concreto de Portugal, verifica-se que, após a sua entrada na União Europeia, em 1985, começou por ser um Estado de trânsito para muitos cidadãos que tinham como destino outros países. No entanto por força do seu gradual crescimento e desenvolvimento económico, e muito principalmente a partir da entrada em vigor do Acordo de Schengen, em 25 de Março de 1995, Portugal transformou-se, num dos países europeus de destino mais pretendidos.

Estes fluxos são, sem qualquer espécie de ordenação, os provenientes dos PALOP, do Brasil, da China, da península Indostânica (sobretudo a Índia e o Paquistão) e dos países do Leste europeu (com destaque para a Moldova, a Ucrânia e a Roménia).

Quase metade dos estrangeiros residentes em Portugal eram, até 2000, nacionais de um dos estados que fazem parte dos países africanos de língua oficial portuguesa, com particular destaque para cabo-verdianos, angolanos e guineenses.

Trata-se de um fluxo que utiliza quase sempre a fronteira aérea, com vôos directos entre os países de origem, ou outros vizinhos, e a capital portuguesa, não sendo comum detectar formas organizadas de imigração clandestina, se bem que seja frequente o recurso à solicitação de um simples visto de curta duração para tentar entrar em Portugal e aqui permanecer para além do prazo autorizado. Não obstante, são também conhecidos diversos casos de utilização de documentos falsos e/ou falsificados por parte de imigrantes desses países.

A construção civil e o trabalho doméstico são os seus destinos privilegiados.

Bastante próximo deste fluxo, se bem que com menor expressão, é a imigração ilegal proveniente de outros países africanos, como por exemplo o Senegal, a Guiné Conakri, a Costa do Marfim, a República Democrática do Congo, a Nigéria, o Gana ou Marrocos.

Em relação a estes, acresce a particularidade de procurarem entrar em território português não preferencialmente pela fronteira aérea, mas pela fronteira terrestre, sendo conhecidos diversos casos de ligação directa ao fenómeno do tráfico de estupefacientes, com utilização e/ou diversificação de rotas alternativas por forma a tentar ludibriar o controlo da autoridade de fronteira.

A via aérea é igualmente o principal canal utilizado para a imigração de cidadãos brasileiros para Portugal, se bem que seja também conhecido o recurso à fronteira terrestre com Espanha, utilizando aeroportos Schengen, tais como o de Madrid e Paris para entrar na Europa.

São frequentemente detectadas situações relacionadas com a imigração clandestina, quer à entrada em território nacional, quer já no seu interior.

O fluxo do Brasil caracteriza-se tradicionalmente pela importação seleccionada de mão-de-obra especializada para determinado tipo de tarefas, como a informática, o show-biz ou a prostituição, verificando-se no entanto, sobretudo, a partir do forte fluxo que se faz sentir desde 1999, uma imigração indiscriminada para sectores como a indústria, a construção civil, a restauração e o emprego doméstico.

No que respeita à imigração oriunda da China, pode afirmar-se que Portugal não escapa à regra dos estados europeus normalmente considerados mais atraentes para os imigrantes chineses, fazendo, desde há algum tempo, parte integrante das rotas utilizadas pelos elementos daquelas redes, seja como ponto de escala, seja mesmo como destino.

Pese embora a importância dos fluxos migratórios atrás referidos, o principal problema actual da imigração ilegal para Portugal são os cidadãos da chamada península Indostânica, bem como cidadãos oriundos do Leste europeu.

Os imigrantes ilegais oriundos de países da chamada península Indostânica são principalmente indivíduos do sexo masculino, na maioria provenientes de outros países europeus, onde se encontram clandestinamente, que tentam a sua sorte num qualquer desses países, acabando, eventualmente, por chegar a Portugal por via terrestre.

Em geral, o seu objectivo é obter documentação de residente num qualquer estado europeu, recorrendo frequentemente à falsificação de documentos, muitas vezes furtados em branco e, ocasionalmente, a falsas declarações.

Esta mobilidade é permitida pela abolição dos controlos fronteiriços internos, o que acarreta algum efeito perverso, na medida em que permite aos imigrantes ilegais deslocarem-se em função das conjunturas que se afiguram mais favoráveis, nomeadamente em termos de legislação ou por motivos profissionais.

Não sendo uma comunidade imigrante particularmente activa, pelo menos face aos elementos disponíveis, os imigrantes clandestinos provenientes da península Indostânica fixam-se na sua quase totalidade na área da grande Lisboa, dedicando-se normalmente ao pequeno comércio ou à construção civil.

Começam no entanto a ser conhecidos casos relacionados com a prática de diversos tipos de crime associados à sua presença em território nacional, razão pela qual se considera ser este um dos fluxos mais problemáticos no momento, até porque, se a comunidade da península Indostânica residente representava apenas 1,1% do total de residentes legais em 1996, por outro lado representou cerca de 5% do número de requerentes que acederam ao período de regularização extraordinária de estrangeiros, levado a cabo no segundo semestre desse ano, e 30% dos pedidos de autorização de residência por razões humanitárias apresentados nos anos 1997 a 2000.

Finalmente, a imigração ilegal proveniente dos países do Leste europeu, com particular ênfase para algumas das antigas repúblicas socialistas soviéticas, como a Ucrânia, a Moldova e a Roménia, representa o principal desafio de Portugal ao nível de fluxos migratórios claramente organizados por redes de auxílio à imigração ilegal, com objectivos bem definidos e a operar em larga escala: o tráfico de mão-de-obra clandestina.

Até 1997/98 a vinda de cidadãos de leste para Portugal era pouco mais que esporádica e não pretendiam estabelecer-se no país mas sim utilizá-lo como plataforma de lançamento para outros destinos de imigração clássicos.

Mas em apenas cinco anos, o país assistiu a uma imensa vaga de imigrantes, na sua maioria provenientes da Ucrânia, da Rússia e da Moldova, que chegam a Portugal auxiliados por redes mafiosas de auxílio à imigração ilegal responsáveis, também, pelo aparecimento de outros fenómenos de natureza criminal como a extorsão, as ofensas corporais e até homicídios.

Organizadas desde a origem, em Portugal estas redes incluem ainda cidadãos moldovos, ucranianos, russos ou romenos, clandestinos ou não, portugueses e até africanos.

Os nacionais daqueles países acedem a território nacional por via terrestre, entrando em espaço Schengen munidos dos respectivos vistos de curta duração, emitidos pelas Secções Consulares das Embaixadas de outros países da UE.

Vivem e trabalham actualmente em Portugal, de forma legal, 428 956, cidadãos estrangeiros, divididos entre titulares de autorizações de residência (232 983), autorizações de permanência (183 655) e titulares de visto de trabalho (12 318).

A este número há ainda que somar os dados relativos aos titulares de vistos de estada temporária que ascende a 9 649.

Outro elemento que assume relevância na análise do número de cidadãos estrangeiros que vivem em Portugal é o que resulta da possibilidade que o Decreto-lei n.º 4/2001, de 10 de Janeiro concedeu aos familiares de titulares de autorização de permanência, de visto de trabalho, de estudo ou de estada temporária de solicitar a prorrogação de permanência para efeitos de reunificação familiar. Tendo sido concedidos até à presente data, cerca de 14 mil prorrogações de permanência a familiares de titulares dos referidos institutos.

Importante é também referir que o número de vistos de estudo concedidos, desde Janeiro de 2000 é de 17 973.

A manter-se o actual fluxo e conscientes de que o fenómeno migratório, tende a alimentar-se a si próprio, o que é demonstrado pelo número de pedidos de reagrupamento familiar - cerca de 6 mil deferidos até 2003 - e pelo número de pedidos de reunião familiar a que me referi anteriormente (14 mil) é previsível que a curto prazo se atinja o número de meio milhão de imigrantes, isto é, 5% do total da população portuguesa.

Por outro lado, em Portugal, só pelos aeroportos circulam anualmente cerca de 9 milhões de pessoas, sendo que, 40% são provenientes de Espaço não Schengen.

Estas breves referências às principais causas da imigração dão-nos uma noção de quão difícil se torna encontrar soluções para os fluxos migratórios que são em larga medida provocados pelas situações e condições que se referiram.

Mas, corolário do princípio da soberania dos Estados, estes não são obrigados a admitir no seu território cidadãos nacionais de outros países.

As formalidades, mais ou menos rigorosas, que os diversos Estados adoptam para a admissão de cidadãos estrangeiros nos seus territórios são o reflexo da política de imigração adoptada, que depende, em grande medida, das pressões migratórias a que estão sujeitos, e que visa regular os fluxos migratórios e, simultaneamente, combater a imigração clandestina.

Naturalmente que um dos instrumentos mais importante de uma política de imigração é a adopção de uma lei de imigração que contenha as soluções que, em cada época, se revelem as mais eficazes na regulação dos fluxos migratórios e no combate à imigração ilegal, sendo certo que aquela não se esgota em medidas legislativas.

O regime jurídico sobre a entrada, permanência, saída e afastamento de cidadãos estrangeiros de território português, ou dito de outra forma, a lei de imigração que está actualmente em vigor foi aprovada em 1998, com a aprovação do Decreto-lei nº 244/98, de 8 de Agosto, sucessivamente alterado pela Lei 97/99, de 26 de Julho, pelo Decreto-lei

nº 4/2001, de 10 de Janeiro e Decreto-lei nº 34/2003, de 25 de Fevereiro.

Apesar de ter sucedido a outros actos normativos que regulamentavam a entrada e a permanência de cidadãos estrangeiros no país, o Decreto-lei nº 244/98, de 8 de Agosto consagrou, pela primeira vez, um regime jurídico integrado e harmonioso abrangendo todos os momentos da dinâmica do fenómeno migratório, desde a entrada do cidadão estrangeiro em Portugal até ao seu afastamento.

Este diploma constituiu a resposta ao excepcional aumento da pressão migratória na década de 90.

Por razões históricas, Portugal tinha um modelo de especialização dos fluxos migratórios assente na imigração proveniente dos países lusófonos que marcou as décadas de 80 e 90.

Mas, por força do desenvolvimento económico e social alcançado em Portugal e ainda às grandes obras públicas realizadas no final do século XX, o país foi procurado por milhares de cidadãos estrangeiros que procuraram Portugal para se fixarem e residirem.

Todavia, foi a imigração ilegal proveniente dos países do leste europeu, com particular ênfase para as antigas repúblicas socialistas soviéticas como a Moldova, a Ucrânia, a Rússia e para a Roménia, que se assumiu como o principal fluxo migratório para Portugal neste período.

A razão pela qual o seu número subiu tão significativamente prende-se com a actividade de redes estruturadas de imigração ilegal, cuja acção é facilitada pela forma como são concedidos os vistos de curta duração (geralmente emitidos por países da União Europeia geograficamente mais próximos destes Estados) e pelo modo célere com que é possível hoje atravessar o espaço Schengen.

O presente diploma pode ser dividido em duas áreas distintas:

Uma reporta-se à entrada e permanência de cidadãos estrangeiros no país, relativamente à qual foram criadas normas específicas que impõem um maior rigor na entrada em Território Nacional, por um lado, e Normas que agilizem os procedimentos de concessão de vistos por outro, permitindo/favorecendo a vinda de cidadãos estrangeiros em situação legal.

Foram igualmente criadas normas tendentes a contribuir para uma melhor integração dos cidadãos que se encontram legalmente no país.

Outra, de natureza sancionatória, através da qual se combate a imigração ilegal. Nesta matéria foram criadas normas tendentes à agilização dos procedimentos de afastamento dos cidadãos que, ao arrepio das regras legais aplicáveis, entraram e permanecem no país bem como normas que prevêm a punição de todos aqueles que, ilicitamente, se aproveitam do fenómeno da imigração ilegal.

Objectivos:

Aperfeiçoar o regime sancionatório das infracções criminais e de mera ordenação social associadas à imigração e ao emprego de mão de obra ilegal;

Prever processos expeditos de afastamento de território nacional de cidadãos estrangeiros em situação ilegal;

Disciplinar o Regime de concessão de vistos, aperfeiçoando os mecanismos necessários à sua emissão;

Definir o limite máximo anual imperativo de entradas em Território Nacional de cidadãos estrangeiros para o exercício de uma actividade profissional;

Clarificar o regime de prorrogação de permanência;

Reduzir os prazos para aquisição de autorização de residência permanente;

Redefinir as condições de exercício do direito ao reagrupamento familiar; estabelecendo, igualmente, as condições de entrada e residência dos membros da família;

As alterações legais introduzidas podem reconduzir-se a diferentes momentos:

- antes da entrada em território nacional;

- à entrada em território nacional;

- durante a permanência em território nacional;

- para o afastamento do território nacional e sancionamento de actividades ilícitas;

Regime de Concessão de Vistos

Já em 1993 se tinha verificado um aumento substancial do número de tipos de visto legalmente previstos, uma vez que a anterior legislação, datada de 1981, se tinha revelado completamente inadequada ao variado leque de solicitações apresentadas, constatando-se existirem tipos de situações que, pela sua especificidade, mereceriam um regime próprio, regime esse que não estava previsto na lei. Como consequência das alterações surgidas nos últimos anos, houve necessidade de aperfeiçoar o existente.

Neste sentido, tanto o pedido do visto, quer a sua análise, continuam a ser efectuados a montante, no estrangeiro, mais propriamente nos postos consulares, evitando-se, assim, quer expectativas por parte do estrangeiro que porventura pudessem não se concretizar, quer a criação de situações de facto, já em território nacional as quais, uma vez verificadas, seriam, com toda a certeza, de mais difícil resolução por parte do Estado.

Manteve-se, no entanto, um regime excepcional que abrange os casos em que por razões imprevistas, o estrangeiro não tenha podido solicitar o visto junto da autoridade competente.

É então possível, nestes casos, conceder vistos de trânsito e de curta duração nos postos de fronteira, concessão essa sujeita a uma verificação cumulativa dos seguintes pressupostos:

- a) O interessado deverá estar munido de documento de viagem válido, que lhe permita a passagem da fronteira;
- b) Deverá ainda possuir os meios de subsistência legalmente exigidos para a entrada no País;
- c) Não poderá estar inscrito, quer na lista nacional, quer na lista comum das pessoas não admissíveis;
- d) Não constituir ameaça para a ordem pública, a segurança nacional ou as relações internacionais de um Estado Schengen;
- e) Ter garantida a viagem para o país de origem ou para um outro país, bem como a respectiva admissão.

Pode, ainda assim, ser permitida a entrada do estrangeiro em Portugal, mesmo não se verificando estes pressupostos, através da emissão, do chamado visto especial. Este visto é, logicamente, válido apenas para Portugal e tem um regime compreensivelmente mais restrito para a sua concessão.

Não só a competência para a concessão pertence ao Ministro da Administração Interna (ainda que com possibilidade de delegação no Director do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras), como obriga a comunicação da concessão às restantes Partes Contratantes (no caso de o requerente constar do Sistema de Informações Schengen) e à consulta, sempre que possível, ao Ministério dos Negócios Estrangeiros, se o estrangeiro for titular de passaporte diplomático, de serviço, oficial ou especial, ou ainda portador de documento de viagem emitido por uma organização internacional.

Quanto ao regime geral, a lei contempla sete tipos de visto, a saber:

- n visto de escala;
- n visto de trânsito;
- n visto de curta duração;
- n visto de residência;
- n visto de estudo;
- n visto de trabalho
- n e visto de estada temporária.

Os primeiros (escala, trânsito e de curta duração) podem ser válidos para um ou mais Estados Schengen. Os restantes (de residência, de estudo, de trabalho e de estada temporária) são válidos apenas para Portugal. São, na terminologia Schengen, vistos nacionais.

Vistos concedidos no estrangeiro podem assumir assim a vertente de Vistos Uniformes, emitidos por uma Parte Contratante, válidos para o território de todas as Partes Contratantes, ou de Vistos Nacionais, emitidos por cada Estado Membro em conformidade com a sua legislação nacional, para estadas superiores a três meses.

Pode-se definir o conceito de Visto como a autorização ou decisão constante de um passaporte, título de viagem ou qualquer outro documento reconhecido como válido para a passagem da fronteira.

Tal visto habilita o estrangeiro, sujeito à referida exigência, a apresentar-se num posto de

fronteira e a solicitar, segundo o tipo de visto, o trânsito ou a estada, desde que preencha cumulativamente as restantes condições para o trânsito ou entrada.
A posse de um visto não concede um direito irrevogável de entrada.

Não estão sujeitos a Visto para entrada em Portugal:

- u Nacionais UE/EEE e Suíça - Liberdade de circulação;
- u Países do Anexo II do Reg. (CE) 539/01 - Fixa a lista dos países terceiros que estão sujeitos (anexo I) ou isentos (anexos II) de visto para transporem as fronteiras externas;
- u Acordos de supressão de Vistos (passaporte diplomático/serviço);
- u Obrigatoriedade de vistos de longa duração.

Tipos de Visto

Vistos Uniformes:

O Visto de Escala Aeroportuária

Destina-se a permitir ao seu titular, quando utilize uma ligação internacional, a passagem por um aeroporto ou um porto de um Estado Parte na Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen - CAAS.

Permite o trânsito de um estrangeiro, especificamente sujeito à referida exigência, pela zona internacional de trânsito de um aeroporto, sem aceder ao território nacional do país em questão, durante a escala ou transferência de um ou vários voos internacionais.

A exigência do referido visto constitui uma exceção ao privilégio geral do trânsito sem visto através da referida área internacional de trânsito.

Exigência:

u *Carecem deste tipo de visto os nacionais de países que constam no Anexo III da Instrução Consular Comum (ICC), ou os que não sendo seus nacionais possuam um documento de viagem emitido pelas autoridades desses países.*

u *Anexo III - Parte I - fixa lista comum de 12 países terceiros cujos cidadãos nacionais estão sujeitos à obrigação de visto de escala aeroportuária (VTA) para todos os Estados Schengen, não esquecer que inclui os titulares de documentos de viagem emitidos por esses países.*

u *Anexo III - Parte II - fixa a lista comum de países cujos nacionais estão sujeitos à obrigação de VTA apenas por alguns Estados Schengen.*

Exceções:

u *Titulares de título de residência de país EEE - Anexo III, Parte III, Lista A da ICC;*

u *Titulares de título de residência de Andorra, Japão, Canadá, Mónaco, São Marinho, Suíça, e EUA - Anexo III, Parte III, Lista B da ICC;*

O visto de trânsito (Tipo B)

Destina-se a permitir a entrada em território português a quem se dirija para um país terceiro no qual tenha garantida a admissão.

O cidadão estrangeiro provém e tem por destino final um Estado terceiro
Pode ser concedido para transitar uma, duas ou excepcionalmente várias vezes, sem que a duração de cada trânsito possa exceder cinco dias.
Este Visto pode ser Prorrogado em Território Nacional até mais cinco dias.

O Visto de Curta Duração (Tipo C)

Destina-se a permitir a entrada (com fins não migratórios) em território português ao seu titular para fins que, sendo aceites pelas autoridades competentes, não justifiquem a concessão de outro tipo de visto (carácter residual).

Regra Geral é concedido para uma estada ininterrupta de ou estadas sucessivas, por um período ou soma de períodos cuja duração total não exceda três meses por semestre, a contar da data da primeira entrada.

Pode ser concedido para uma ou várias entrada.

Excepcionalmente pode ser emitido, a certos estrangeiros que, por exemplo, por motivos de negócios, tenham de se deslocar frequentemente a um ou a vários Estados Schengen, um visto de estada de curta duração múltiplas entrada, não podendo a soma das estadas exceder três meses por semestre. A validade deste visto pode ser de um ano, e excepcionalmente superior a um ano e inferior a cinco anos, para determinadas categorias de pessoas.

É Prorrogável em território nacional.

Vistos Nacionais - Longa Duração - Tipo D

Válidos apenas para a Parte Contratante que os emite.

Permitem um trânsito por Schengen a fim de se dirigir para o território da parte contratante que o emitiu.

O mais importante será o visto de residência pois, embora não conceda, por si só, um direito de residência em Portugal, como que “abre um caminho” que, naturalmente, tenderá a que o estrangeiro obtenha autorização para aqui residir, pois, como diz a lei, permite ao seu titular solicitar autorização de residência. E, como veremos, o Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, a quem será solicitada a autorização de residência, já foi, a montante, chamado a pronunciar-se sobre esta concessão do visto.

Com vista à concessão de visto de residência, deverão ser analisados:

- n a finalidade da estada e a sua viabilidade, designadamente o reagrupamento familiar.
- n os meios de subsistência e as condições de alojamento de que o interessado disponha.

No caso de exercício de actividade profissional assalariada, quer o requerente solicite Visto de Residência ou de Trabalho, prevê este Diploma um regime próprio que passa pela consulta de outros departamentos governamentais.

Tal justifica-se, por um lado, porque há que garantir a observância das disposições segundo as quais as ofertas de emprego deverão preferencialmente ser satisfeitas por cidadãos comunitários ou não comunitários residentes em Portugal. Por outro lado, porque a lei exige que o regime de contratação laboral obedeça a determinados requisitos, tais como a inexistência de desemprego no sector (facto este aferido através do relatório anual de previsões de oportunidades de trabalho, elaborado pelo IEFPP, o qual

fixa de forma imperativa uma cota anual de entradas de cidadãos nacionais de países terceiros para exercício de uma actividade profissional), o cumprimento das obrigações laborais por parte da entidade empregadora (mormente em termos de retribuição e de condições de higiene, segurança e saúde no trabalho, bem como da existência de licença para o exercício da actividade), a existência de garantia escrita do empregador de que prescinde do período experimental e ainda a observância dos prazos máximos para este tipo de contratos.

Para além da intervenção destas entidades e com estes objectivos, o Serviço de Estrangeiros e Fronteiras será igualmente chamado a emitir parecer quando se trate, quer do visto de residência, quer do visto de trabalho III e IV (dado que existem quatro categorias de vistos de trabalho):

n tipo I, para exercício de actividade ligada ao desporto ou no âmbito dos espectáculos.

n tipo II, para exercício de actividade de investigação científica ou que pressuponha um conhecimento técnico altamente qualificado.

n tipo III, para exercício de uma actividade profissional independente, no âmbito de uma prestação de serviços;

n e tipo IV, para exercício de actividade profissional subordinada;

É ainda emitido parecer pelo SEF no caso em que tal for determinado por razões de interesse nacional.

Esta subdivisão em quatro dos vistos de trabalho corresponde à necessidade de estabelecer critérios diferentes quando as realidades são diversas: entendeu-se não fazer sentido, face às características próprias das situações envolventes, estabelecer um mesmo critério de apreciação, exigência de pareceres, etc., quando, por exemplo, se trata de um artista profissional, que permanece em Portugal durante um período razoavelmente curto e em condições especiais, e, outro exemplo, para um trabalhador indiferenciado que vem participar numa obra de construção.

O visto de estada temporária abrange um leque muito importante de situações, tais como o tratamento médico em estabelecimentos hospitalares bem como o acompanhamento de familiares, seja nestas situações de tratamento médico, seja nas situações de permanência ao abrigo de um visto de estudo, Trabalho ou Autorização de Permanência.

Com o novo regime legal, prevê-se a possibilidade dos titulares de Visto de Estada Temporária, em casos devidamente fundamentados poderem exercer uma actividade profissional, respondendo desta forma, às críticas feitas ao regime anterior de que, ao vedar-lhes o acesso ao mercado de emprego, favoreceria o trabalho ilegal dos titulares deste tipo de visto.

O visto de estudo, por seu lado, apesar de já consagrado na legislação de 1993, viu o seu âmbito alargado, uma vez que, para além das situações de seguimento de programas de estudo em estabelecimentos de ensino oficialmente reconhecidos, abrange agora, também, os casos de trabalhos de investigação científica para a obtenção de grau académico (como os doutoramentos ou pós-doutoramentos) e os estágios em empresas, serviços públicos ou centros de formação que não sejam considerados estabelecimentos oficiais de ensino.

Visa-se facilitar a entrada no país, de cidadãos estrangeiros que pretendam realizar investigação científica, inserindo-se a medida na política de facilitação da entrada e permanência de imigrantes altamente qualificados.

Este Visto permite, ainda, o exercício de uma actividade profissional a título complementar, enquanto prosseguir com aproveitamento os seus estudos.

Controlo de entrada

- A entrada de cidadãos estrangeiros obedece ao disposto no Acordo de Schengen e a todo o subsequente “acquis”;

- A permanência dos estrangeiros em território nacional é autorizada consoante a duração e a finalidade da mesma. Assim, para estadas de longa duração (até 1 ano) a lei prevê a emissão de vistos que como se referiu variam consoante a finalidade.

Estas linhas directrizes têm-se mantido inalteradas com as alterações que foram introduzidas ao diploma legal em 2001 e 2003.

A lei de imigração parte de um pressuposto comum a todas as leis de idêntica natureza, segundo o qual é manifestação da soberania dos Estados o poder de recusar a entrada de cidadãos estrangeiros no seu território.

De facto, desde logo se refere que os estrangeiros que desejem entrar em território português devem munir-se de um visto (se não beneficiarem de um regime que os isente daquela obrigação) para, em ambos os casos, apresentar-se na fronteira e solicitar a entrada no país.

A entrada em Portugal pode ser recusada se o cidadão estrangeiro não preencher cumulativamente os requisitos legalmente exigíveis. Estes são:

- A titularidade de um documento de viagem válido;
- A posse de um visto adequado à finalidade da estada;
- A posse de meios de subsistência suficientes para o período da estada;
- A apresentação de comprovativos sobre o objectivo e as condições da estada.

Detenhamo-nos sobre cada um destes requisitos.

O documento de viagem que permite a entrada e a saída do país é o passaporte. Mas a lei permite que, em determinadas situações, sejam apresentados outros documentos como o bilhete de identidade ou equivalente, a licença de voo, o certificado de tripulante ou o documento de identificação de marítimo ou ainda um laissez passer.

O visto de que o estrangeiro deve ser possuidor tem de ser adequado à finalidade da deslocação. Sempre que a finalidade não se enquadre numa das situações definidas por lei e em função das quais se emitem vistos de trabalho, de estudo, de residência ou de

estada temporária, o visto adequado é o visto de curta duração.

Alguns estrangeiros, como se referiu, estão dispensados da detenção de um visto quando a finalidade da estada se enquadre numa das situações para as quais é adequado o visto de curta duração. É o caso, designadamente, dos cidadãos brasileiros, búlgaros, norte-americanos, etc.

Mas também não carecem de visto os cidadãos estrangeiros que têm uma situação documental consolidada em Portugal. Estão neste caso os cidadãos que são possuidores de autorização de residência, prorrogação da permanência, autorização de permanência e cartão de identidade emitido a agentes diplomáticos e consulares e respectivo pessoal administrativo e doméstico.

Aos cidadãos estrangeiros é exigido, também, que possuam os meios subsistência suficientes, aferidos em função da duração da estada.

A autoridade de fronteira pode dispensar esta exigência quando os cidadãos estrangeiros tenham alimentação e alojamento assegurados durante a estada.

Esta dispensa assenta na apresentação de um termo de responsabilidade subscrito pelo cidadão que assegurará a referida alimentação e alojamento.

Só podem ser aceites termos de responsabilidade subscritos por cidadãos nacionais ou por cidadãos estrangeiros quando estes sejam residentes legais no país ou quando a sua permanência em território português tenha um carácter regular e estável (possuam um visto de validade igual ou superior a um ano ou uma autorização de permanência).

Tendo em vista conferir maior solenidade à subscrição de um termo de responsabilidade o legislador de 2003, determinou a responsabilidade daqueles que tenham apresentado um termo de responsabilidade a favor de um cidadão estrangeiro pelo pagamento das despesas necessárias ao afastamento deste do país, caso o mesmo se deixe resvalar para uma situação de irregularidade documental.

A lei dispõe ainda que o cidadão estrangeiro deve comprovar o objectivo e as condições da estada.

A *“ratio”* desta norma é evidente assumindo a mesma uma particular importância na avaliação das intenções que subjazem à entrada no país dos cidadãos isentos da obrigação de visto dado que estes não foram sujeitos a um processo prévio de concessão de visto

Cumpram-me ainda fazer alusão a dois requisitos de entrada no país: um, que o estrangeiro não constitua um perigo ou uma ameaça para a ordem pública, segurança nacional ou relações internacionais de Estados Membros da EU e dos Estados onde vigore o Acordo de Schengen; outro, que o mesmo não esteja indicado para efeitos de não admissão em Portugal ou na EU ou num Estado Membro do Acordo de Schengen.

Estes dois requisitos decorrem, directamente, do regime instituído pelo Acordo de Schengen e respectiva Convenção de Aplicação.

Consequências da uma recusa de entrada em território nacional

A consequência óbvia é o retorno do cidadão ao ponto onde começou a utilizar o meio de transporte, ou ao país onde foi emitido o documento de viagem de que é portador ou para qualquer local onde o mesmo tenha a sua admissão garantida.

Caso o retorno não se possa realizar no prazo das 48h subseqüentes à decisão de recusa de entrada, o cidadão é, obtida autorização prévia de autoridade judicial, instalado no centro de instalação temporária.

Recordo que apesar de ainda não terem sido criados os centros de instalação temporária referidos na Lei 34/94, de 14.09, existem espaços físicos instalados nos aeroportos, equiparados por Lei a Centros de Instalação Temporária.

Quer permaneçam na zona internacional do porto/aeroporto (no período máximo de 48h) quer sejam colocados em centro de instalação temporária, os cidadãos a quem foi recusada a entrada no país gozam dos seguintes direitos:

- comunicar com a representação diplomática ou consular do seu país ou com qualquer pessoa da sua escolha;
- assistência médica;
- assistência de intérprete;
- assistência legal por advogado, devendo, neste caso suportar os respectivos encargos.
- recorrer da decisão de recusa de entrada para os tribunais administrativos.

Mas consequências existem também para as empresas transportadoras que procederam ao transporte dos cidadãos a quem foi recusada a entrada.

Desde logo, suportar todas as despesas decorrentes da permanência do cidadão na zona internacional ou em centro de instalação temporária.

Depois, promover o retorno do cidadão ao ponto onde começou a utilizar o meio de transporte, ou ao país onde foi emitido o documento de viagem de que é portador ou para qualquer local onde o mesmo tenha a sua admissão garantida, suportando igualmente as despesas decorrentes da eventual escolta necessária à execução do retorno.

A todas estas obrigações acresce o pagamento de coima devida pelo facto de o transporte de cidadãos a quem é recusada a entrada no país constituir um ilícito de mera ordenação social, previsto e punido no artigo 141º do Decreto-lei nº 244/98, de 8 de Agosto.

Regime de Permanência em TN

A lei qualifica como fronteiras internas as fronteiras terrestres, as fronteiras aéreas no que diz respeito aos voos internos e os portos marítimos no que diz respeito às ligações de navios provenientes de outro EM da UE, nas quais e por força das disposições do referido Acordo de Schengen, não é exercido qualquer controlo.

A adesão de Portugal à União Europeia, numa primeira fase, e a ratificação da Convenção de Schengen, já mais recentemente, integraram o nosso país num espaço comum que se quer de liberdade mas, também, de segurança.

A abolição das fronteiras internas tornou imperiosa a adopção de medidas compensatórias, as quais incidiram fundamentalmente no reforço da eficácia do controlo nas fronteiras externas, por um lado, e também do controlo da própria permanência de cidadãos estrangeiros em território nacional, por outro.

Na defesa dos legítimos interesses do Estado e dos próprios imigrantes, tornou-se necessário criar os adequados meios legais e estruturais ao controlo dos fluxos migratórios que, uma vez dentro da Europa Schengen, poucos obstáculos conhecem à sua livre circulação.

A entrada e permanência de estrangeiros em território português, legalmente norteadas por estes objectivos, é regulamentada pelo Dec-lei nº 244/99, de 8 de Agosto.

O controlo de entrada por via terrestre, sobretudo pelo específico posicionamento geográfico português, faz-se, a montante, com a acção fiscalizadora, designadamente os controlos móveis, dos Postos Mistos de Vilar Formoso/Fuentes de Onoro, Caia/Badajoz, Tuy/Valença e a partir do próximo mês de Maio Vila Real de Santo António/Ayamonte

Importantes fluxos de imigrantes ilegais provenientes de outros países europeus são aí fiscalizados.

Uma vez entrados em Portugal, os estrangeiros não residentes são controlados por diversas formas.

Sempre que a entrada seja efectuada por fronteira interna logo, não sujeita a controlo, os cidadãos estrangeiros são obrigados a declarar a sua entrada em Território Nacional.

Exceptuam-se desta obrigatoriedade os estrangeiros que, logo após a entrada no país, se instalem em estabelecimentos hoteleiros, os quais, por seu turno, estão obrigados a comunicar o alojamento de estrangeiros ao SEF no prazo de três dias úteis.

Instrumento importante do controlo da permanência são os termos de responsabilidade subscritos nos Postos de Fronteira. Estes termos incluem o compromisso de assegurar as condições de estada do estrangeiro em Portugal, responsabilizando o seu subscritor por essa estada, bem como pelo pagamento das despesas de um eventual afastamento. Esta responsabilidade encontra-se prevista de forma objectiva só sendo afastada quando concorra com a responsabilidade das entidades patronais quando incorram no ilícito previsto no Art 144º do DL 34/03 de 25 de Fevereiro.

Às Direcções Regionais compete proceder à documentação dos cidadãos estrangeiros que se encontram em território nacional, traduzindo-se esta documentação na concessão de Autorizações de Residência e de Prorrogações de Permanência. A figura de Autorização de Permanência embora revogada pelo DL 34/03 de 25/02, ficam salvaguardados os casos pendentes, pelo que, esta figura permanece no actual regime.

Como já se referiu, e de acordo com o regime geral para obter Autorização de Residência, deverá o cidadão estrangeiro ser titular de Visto de Residência. O regime legal prevê dois tipos de Autorização de Residência: Temporária e Permanente.

A temporária válida por dois anos e renovável por três e a Permanente que concede um direito de residência permanente, sendo o cartão substituído de cinco em cinco anos. Esta obtêm-se passados cinco ou oito anos de residência, conforme se trate, respectivamente, de cidadãos de países de língua oficial portuguesa ou de países terceiros.

Para além deste regime geral, existem regimes excepcionais que, em determinadas circunstâncias permitem que cidadãos estrangeiros se fixem em Portugal, sem que estejam habilitados com Visto de Residência. Assim, não carecem de visto para obtenção de Autorização de Residência.

Menores, filhos de cidadãos estrangeiros, abrangidos pelo disposto no n.º 1 do artigo 89.º; Familiares de cidadãos nacionais e de cidadãos nacionais de Estados Partes no Acordo sobre o Espaço Económico Europeu;

Que tenham deixado de beneficiar do direito de asilo em Portugal em virtude de terem cessado as razões com base nas quais obtiveram a referida protecção;

Que sofram de uma doença que requeira assistência médica prolongada que obste ao retorno ao país, a fim de evitar risco para a saúde do próprio;

Menores, quando se encontrem numa das situações abrangidas pelo disposto no n.º 1 do artigo 1921.º do Código Civil;

Que tenham cumprido serviço militar efectivo nas Forças Armadas Portuguesas;

Cuja actividade no domínio científico, cultural, económico ou social seja considerada de interesse fundamental para o País;

Que vivam em união de facto com cidadão português, com cidadão nacional de Estados Partes no Acordo sobre o Espaço Económico Europeu ou com estrangeiro residente nos termos da lei;

Que não se tenham ausentado de território nacional e cujo direito de residência tenha caducado nos termos previstos no n.º 3 do artigo 91.º;

Que tenham filhos menores residentes em Portugal ou com nacionalidade portuguesa sobre os quais exerçam efectivamente o poder paternal e a quem assegurem o sustento e a educação;

Que tenham sido titulares de visto de trabalho durante um período ininterrupto de três anos;

Que tenham sido titulares de autorização de permanência durante um período ininterrupto de cinco anos;

Agentes diplomáticos e consulares e respectivos cônjuges, ascendentes e descendentes a cargo acreditados em Portugal durante um período não inferior a 3 anos.

Pode ainda em casos excepcionais de reconhecido interesse nacional o Ministro da Administração Interna por sua iniciativa ou mediante proposta do Director Geral do SEF conceder Autorização de Residência a cidadãos estrangeiros que não preencham os requisitos exigidos no regime geral.

O Instituto do Reagrupamento Familiar encontra-se consagrado na Lei portuguesa desde 1998, permitindo o reagrupamento do cidadão residente legal com o agregado familiar de acordo com o seguinte:

- O direito só pode ser exercido quando o seu titular tenha a qualidade de residente há pelo menos um ano.

- São considerados os seguintes familiares para efeitos do Reagrupamento Familiar:

O cônjuge;

Os menores adoptados pelo requerente ou pelo seu cônjuge;

Os ascendentes na linha recta e em primeiro grau, desde que se encontrem sob tutela do residente;

Regra geral, o agregado deverá encontrar-se no país de origem, reconhecendo-se no entanto o direito Reagrupamento Familiar, em casos excepcionais, a membros da família que já se encontrem no país, desde que estes tenham entrado e permanecido legalmente em Portugal.

Aos estrangeiros admitidos em TN com ou sem exigência de visto, que desejem permanecer no país por período de tempo superior ao facultado à entrada, pode ser prorrogada a permanência se:

- possuírem documento de viagem válido reconhecido;
- Desde que se mantenham os motivos que permitiram a admissão em TN, salvo casos devidamente fundamentados.

Relativamente às prorrogações de permanência, o actual regime responsabiliza o cidadão estrangeiro pela legalidade da sua estada no país, sendo que se estabelece limites máximos (30 e 60 dias) findos os quais já não é possível requerer a prorrogação de permanência em Portugal, salvo em casos devidamente fundamentados.

Medidas de Afastamento

O conceito de afastamento abrange para além da Expulsão Administrativa Judicial, e Readmissão, já previstos na legislação anterior, o de Acompanhamento à Fronteira.

Em alternativa a estas medidas de afastamento, prevê-se possibilidade de apoio ao retorno voluntário para os países de origem de estrangeiros que se encontrem em Portugal em situação irregular, bem como, em casos devidamente fundamentados, a notificação para abandono de território português a cidadãos estrangeiros detectados em situação idêntica.

A expulsão de cidadãos estrangeiros está prevista no ordenamento jurídico português, sendo-lhe reconhecida dignidade constitucional. Esta matéria é de tal modo sensível que o legislador a consagrou como princípio constitucional no capítulo I - Direitos, Liberdades e Garantias pessoais - Art 33º n.º 5, incluído na Parte I - Direitos e Deveres fundamentais.

Determina a Constituição da República Portuguesa que “A expulsão de quem tenha entrado ou permaneça regularmente no território nacional, de quem tenha obtido autorização de residência, ou de quem tenha apresentado pedido de asilo não recusado, só pode ser determinada por autoridade judicial, assegurando a lei formas expeditas de decisão”.

A CRP remete para a Assembleia da República a competência para legislar sobre a

matéria (Art 168º n.º 1 alínea b), vinculando-a ao disposto no art.º 18º.

Actualmente, a expulsão de território nacional encontra-se regulada por dois diplomas: O Decreto-Lei 34/2003 de 25 de Fevereiro que, como se referiu, estabelece o regime geral de entrada, permanência, saída e afastamento de cidadãos estrangeiros de território nacional, e o Decreto-Lei 60/93, actualizado pelo DL 250/98 de 11 de Agosto, que estabelece o regime jurídico de entrada, permanência e saída do território português de nacionais de Estados Membros da União Europeia.

A expulsão pode ser determinada por autoridade judicial ou autoridade administrativa competente, sendo claro no entanto que actualmente qualquer tipo de processo de expulsão é de iniciativa administrativa, conforme resulta do actual regime legal, (com excepção da pena acessória de expulsão, que não é um processo de expulsão propriamente dito).

Expulsão determinada por Autoridade Judicial

Sempre que o SEF tenha conhecimento que um cidadão estrangeiro:

- q atente contra a segurança nacional,
- q atente contra a ordem pública ou os bons costumes,
- q cuja presença ou actividade no país constitua ameaça aos interesses ou à dignidade do Estado português ou dos seus nacionais,
- q interfira de forma abusiva no exercício de direitos de participação política reservados aos cidadãos nacionais,
- q que tenha praticado actos que se fossem conhecidos pelas autoridades portuguesas teriam obstado à sua entrada no país,

E o mesmo

- q tenha entrado ou permaneça regularmente em território nacional,
- q seja titular de autorização de residência válida, tenha apresentado pedido de asilo aceite ou ainda pendente.

O SEF organizará um processo onde sejam recolhidas as provas que habilitem o Tribunal a tomar uma decisão.

Para a organização do processo, o SEF pode convocar, ouvir em declarações ou colher depoimentos de pessoas que interessem ao apuramento da verdade, bem como proceder às demais diligências de prova necessárias à decisão judicial.

O processo inicia-se com o despacho de instauração proferido pelo Director Regional, no uso de competência delegada pelo Director do SEF, processo este que deve conter, para além do despacho de instauração, a identificação do estrangeiro, bem como todos os demais elementos de prova relevantes, designadamente a circunstância de ser ou não

residente legal no país e, sendo-o, o período de residência.

Instruído o processo, o mesmo é remetido para o Tribunal competente, o qual deverá realizar Julgamento nos cinco dias seguintes a contar da recepção do processo. Na audiência de Julgamento é obrigatória a presença da pessoa contra a qual foi o mesmo instaurado.

Nos casos em que a decisão do Tribunal é de não expulsão, e tenha havido trânsito em julgado, terá o SEF de solicitar certidão da sentença para arquivar o processo.

Nos casos em que a decisão do Tribunal é de expulsão, é garantido ao expulsando o direito de recurso para o Tribunal da Relação, não interferindo no entanto este com a execução da expulsão, uma vez que ao mesmo é atribuído efeito meramente devolutivo. Compete ao SEF dar execução à decisão de expulsão, a qual deverá ocorrer no mais curto prazo possível. Esta execução terá que ter sempre em consideração se existe um risco real de a pessoa a afastar ser sujeita, no país de destino, a torturas, penas, ou tratamentos desumanos ou degradantes, o que, a confirmar-se, impede o seu afastamento para esse país, face ao disposto no Art 3º da Convenção Europeia para a protecção dos direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais de 4 de Novembro de 1950.

Idêntica disposição prevê o regime legal português, ao proibir a expulsão de pessoas para qualquer país onde possam ser perseguidas por motivos que nos termos da lei justificam concessão de asilo.

Expulsão determinada por Autoridade Administrativa

Após a detenção de um cidadão estrangeiro que tenha entrado ou permanecido irregularmente em Portugal, será o mesmo constituído arguido, nos termos do Art 58º do CPP, pelo que lhe serão obrigatoriamente comunicados os seus direitos e deveres processuais, nos termos do artº 61º do mesmo Código. Constitui obrigação do SEF até ao prazo máximo de 48h após a citada detenção¹, apresentar o cidadão estrangeiro ao Juiz competente, para validação da detenção e aplicação das medidas de coacção. O despacho judicial será comunicado ao SEF, para promoção do competente Processo de Afastamento.

Este regime corresponde na generalidade ao existente na legislação anterior com uma pequena nuance.

Foi aditada a expressão “sempre que possível” ao nº 1 do Art 117º - Detenção de cidadão ilegal - a fim de possibilitar a apresentação do cidadão estrangeiro à autoridade judicial por outra entidade policial que não o SEF, quando, por razões de distribuição geográfica não seja aconselhável a entrega do cidadão ao SEF.

Determina-se ainda, que as autoridades policiais que procedam à identificação de estrangeiros devem consultar o SEF a fim de:

- Confirmar a irregularidade da situação documental do cidadão;
- Averiguar a possibilidade de notificação de abandono voluntário;
- Confirmar a impossibilidade do SEF receber o cidadão estrangeiro a fim de o apresentar em tribunal;

A este cidadão será instaurado Processo de Expulsão Administrativa, devendo o despacho de instauração conter, entre outros, a identificação do cidadão estrangeiro contra o qual foi mandado instaurar o processo, bem como os fundamentos da instauração.

Concluída a instrução do processo durante a qual o instrutor teve que promover todas as diligências consideradas essenciais para o apuramento da verdade e, obrigatoriamente, ter procedido à audição do cidadão contra o qual foi o mesmo instaurado, será elaborado o respectivo relatório final.

Neste relatório deverá ser descrita a factualidade apurada, bem como a apreciação da mesma. Deverá ainda ser feito o enquadramento legal de toda a situação e terminar com uma proposta concreta sobre o que se considera ser a solução adequada para o caso.

O processo será remetido ao Director do SEF, para que o mesmo profira a competente decisão.

Do exposto verificamos que, quer num processo quer noutro, a iniciativa do procedimento e a execução da decisão são da competência do SEF, sendo ainda competência exclusiva deste proferir decisões no âmbito de processos de expulsão determinada por autoridade administrativa.

Se por um lado, à semelhança do que acontecia com a legislação anterior não é hoje de aplicação automática por parte dos Tribunais, a pena acessória de expulsão, mesmo, que se verifique em termos objectivos a sua possibilidade de aplicação, por outro lado, criou-se uma “categoria de cidadãos inexpulsáveis”.

Com efeito não é aplicada a pena acessória de expulsão aos estrangeiros residentes, independentemente do crime praticado nos seguintes casos:

- a) Nascidos em território português e aqui residam habitualmente;
- b) Tenham filhos menores residentes em território português sobre os quais exerçam efectivamente o poder paternal à data da prática dos factos que determinaram a aplicação da pena, e a quem assegurem o sustento e a educação, desde que a menoridade se mantenha no momento previsível de execução da pena;
- c) Que se encontrem em Portugal desde idade inferior a 10 anos e aqui residam habitualmente.

Readmissão Passiva e Readmissão Activa

A Readmissão de cidadãos estrangeiros decorrente de Acordos ou Convenções Internacionais, possibilita que cidadãos ilegais que se encontrem no território de um

Estado, vindos directamente de outro Estado Parte, possam ser encaminhados para este último.

A Readmissão pode ser Activa ou Passiva. Diz-se Activa quando Portugal é o Estado requerente, e Passiva quando Portugal é o Estado requerido.

Portugal celebrou vários Acordos de Readmissão designadamente com França, Bulgária, Polónia, Roménia, Estónia, Letónia e Lituânia, e com Espanha, acordo este existente desde 15 de Fevereiro de 1993.

Para além da existência destes instrumentos internacionais, a Readmissão de pessoas por parte de Portugal encontra-se expressamente prevista no Decreto de Lei 34/03 de 25 de Fevereiro.

A aceitação do pedido de pessoas por parte de Portugal, bem como a apresentação das mesmas aos outros Estados, é da competência do Director do SEF, tendo esta competência sido delegada, nos Directores Regionais e na Directora Central de Fronteiras, consoante se trate de Readmissão por via terrestre ou por via aérea.

No que respeita às garantias da pessoa a reenviar, durante a instauração do processo será assegurada a sua audição, valendo esta para todos os efeitos como audiência de interessados, bem como se assegura o direito de recurso da decisão de reenvio, a interpor no prazo máximo de trinta dias para o Ministro da Administração Interna. O efeito deste recurso é meramente devolutivo, pelo que não impede a execução imediata desse mesmo reenvio.

Ao cidadão reenviado é vedada a entrada no país pelo período de três anos.

À semelhança do que acontece nos processos de expulsão, a interdição da entrada em território nacional implica a inscrição do cidadão estrangeiro na Lista Nacional para efeitos de Não Admissão, e no Sistema de Informação Schengen.

A entrada em território nacional durante o período de interdição constitui crime punível com prisão até dois anos ou multa até cem dias, tendo lugar, no caso de condenação por parte do Tribunal, a aplicação da pena acessória de expulsão de Território Nacional.

Acompanhamento à Fronteira

Novidade do actual diploma é a modalidade de afastamento que se traduz na condução à Fronteira o qual consiste na possibilidade que o cidadão estrangeiro detido por se encontrar em situação irregular, quando for presente à autoridade judicial, optar por ser afastado de imediato, sendo nesse caso, conduzido ao Posto de Fronteira Externa.

Neste caso, por determinação do juiz competente será entregue à custódia do SEF para condução ao Posto de Fronteira Externa e afastamento no mais curto espaço de tempo possível.

No entanto esta medida só poderá ser decretada desde que o cidadão se encontre devidamente documentado, ou seja, na posse de documento de viagem que o habilite a regressar ao seu país de origem.

As vantagens desta nova figura são evidentes. Para o Estado a certeza do afastamento do cidadão estrangeiro em situação ilegal, para este a redução do prazo de interdição no país, por um ano, quando confrontado de pelo menos cinco anos, caso o processo de expulsão seja elaborado e respectiva decisão proferida.

À semelhança da expulsão e da readmissão, condução à fronteira implica a inscrição do estrangeiro no Sistema de Informação Schengen e na Lista Nacional de Pessoas não Admissíveis.

Programa de Retorno Voluntário e Notificação para Abandono Voluntário

Como atrás se referiu, prevê a actual legislação como alternativa às medidas de afastamento analisadas, a possibilidade do Estado Português apoiar “o regresso voluntário aos países de origem, no âmbito de programas de cooperação estabelecidos com a Organização Internacional das Migrações (OIM), de estrangeiros que, tendo permanecido irregularmente em Território Português, preenchem as demais condições exigíveis”, e a de notificar para abandono voluntário o cidadão estrangeiro que se encontre numa situação passível de ser expulso.

Relativamente à primeira situação, existe um acordo entre o Estado Português e a OIM, bem como um protocolo de cooperação entre o Governo Português e a referida Organização, para execução de um programa de retorno voluntário, instrumento este que abre a possibilidade de apoiar o retorno voluntário aos países de origem de estrangeiros que se encontrem em Portugal em situação irregular.

O retorno a ser concedido pode incluir as seguintes despesas:

- Transporte aéreo;
- Subsídios de integração e formação profissional no país de destino para facilitar a reinserção social e a reintegração na vida produtiva.

Os cidadãos estrangeiros que beneficiem do apoio concedido ao abrigo deste programa, ficam interditados de entrar em Território Nacional pelo período de cinco anos, sendo os mesmos inscritos para efeitos de não admissão na Lista Nacional de Pessoas não admissíveis e no NSIS.

No que concerne à notificação para abandono voluntário, este pode ter lugar em casos devidamente justificados, e antes de ser instaurado Processo de Expulsão, sempre que o cidadão se encontre numa situação passível de ser expulso. Trata-se assim de um regime subsidiário e de aplicação discricionária por parte da Administração.

Ao contrário da Expulsão, da Readmissão Activa, e do Retorno Voluntário, os quais implicam a interdição de entrada e a consequente inscrição no SIS e Lista Nacional de Pessoas não Admissíveis, a notificação para abandono voluntário não prevê outra sanção que não seja a de instauração de Processo de Expulsão, nos casos de não abandono de Território Nacional no prazo previsto.

* Director-Geral do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras.