

O direito à educação e a escolarização das crianças ciganas na prática dos tribunais portugueses

Patrícia Jerónimo

Professora da Escola de Direito da Universidade do Minho

Nicole Friedrich

Doutoranda na Escola de Direito da Universidade do Minho

Resumo: Este artigo analisa o modo como a escolarização das crianças ciganas é tratada na prática judicial portuguesa, a partir de um conjunto de decisões proferidas nos últimos 15 anos por diferentes tribunais e tendo por referência os padrões internacionais de direitos humanos de âmbito mundial e regional europeu sobre o direito à educação e a proteção contra a discriminação fundada na origem étnica. Apesar de a educação ser o setor onde a integração das pessoas ciganas mais tem avançado nos últimos anos a nível europeu – como apontado pela Comissão Europeia no Quadro Estratégico da União Europeia para a Igualdade, Inclusão e Participação dos Ciganos 2020-2030 –, o abandono escolar, sobretudo por meninas ciganas, continua a ser motivo de grande preocupação, com os tribunais, não raro, a serem chamados a intervir para pôr termo a situações de perigo e salvaguardar o superior interesse da criança. A análise apresentada resulta de investigação desenvolvida no âmbito do projeto InclusiveCourts (Igualdade e Diferença Cultural na Prática dos Tribunais Portugueses: Desafios e Oportunidades na Edificação de uma Sociedade Inclusiva), que decorreu entre 2018 e 2022 com financiamento da Fundação para a Ciência e a Tecnologia.

Palavras-chave: Direito à educação / Escolarização obrigatória / Crianças ciganas / Tribunais portugueses

Abstract: This article analyses the way in which the schooling of Roma children is addressed in the practice of Portuguese courts, based on a set of rulings from different courts issued in the

past 15 years and in light of international (universal and regional/European) human rights standards on the right to education and protection against racial or ethnic discrimination. Education is arguably the area where Roma integration has progressed the most in Europe in recent years, as pointed out by the European Commission in the new EU Roma Strategic Framework on Equality, Inclusion and Participation for 2020-2030. However, early school leaving, particularly by Roma girls, remains a source of great concern, with courts often being called on to intervene to put an end to situations of child endangerment and to safeguard the best interest of the child. The analysis presented is the outcome of research conducted as part of the project InclusiveCourts (Equality and cultural difference in the practice of Portuguese courts: Challenges and opportunities for an inclusive society), which run between 2018 and 2022 with funding from the Portuguese Science and Technology Foundation.

Keywords: Right to education / Compulsory schooling / Roma children / Portuguese courts

1. Introdução

A educação é o setor em que a integração das pessoas de etnia cigana mais progrediu na Europa nos últimos anos, algo que foi sublinhado pela Comissão Europeia no Quadro Estratégico da União Europeia para a Igualdade, Inclusão e Participação dos Ciganos 2020-2030¹. A diminuição dos índices de abandono escolar e o aumento da frequência da escolaridade obrigatória andam, no entanto, de par com frequentes casos de segregação de alunos de etnia cigana nas escolas, como reconhecido pela Comissão Europeia no mesmo documento. De resto, apesar de ter vindo a diminuir, o abandono escolar, sobretudo por meninas ciganas, continua a ser motivo de grande preocupação. De um modo geral, nos vários países europeus, a grande vulnerabilidade socioeconómica das comunidades ciganas continua a refletir-se em condições desiguais de acesso à escola e no percurso escolar das crianças ciganas².

¹ Documento disponível em https://commission.europa.eu/publications/new-eu-roma-strategic-framework-equality-inclusion-and-participation-full-package_en [18.01.2023].

² Cf. MARIA MANUELA MENDES *et al.*, "Introduction", in Maria Manuela Mendes *et al.* (eds.), *Social and Economic Vulnerability of Roma People*, Cham, Springer, 2021, p. v.

A situação em Portugal não é diferente. Apesar de ser frequentemente elogiado em estudos comparativos internacionais pelas suas políticas públicas contra a discriminação e em prol da integração dos grupos sociais mais vulneráveis³, Portugal não foge às tendências observadas nos demais países europeus neste domínio. As últimas avaliações da Comissão Europeia sobre a estratégia nacional adotada pelo Estado português para a inclusão dos ciganos, feitas em 2014 e em 2023, recomendaram, por exemplo, que as medidas contra a segregação devem ser reforçadas e que deve ser dada maior atenção à escolarização das meninas ciganas e aos cuidados aos alunos ciganos na primeira infância⁴.

O abandono escolar tem motivado a intervenção dos tribunais portugueses em vários processos de promoção e proteção ao longo dos anos. Não raro, nestes processos, a aferição do risco e a determinação da solução que melhor serve o interesse superior da criança⁵ envolvem a apreciação de argumentos de ordem cultural, com os tribunais a revelar diferentes graus de sensibilidade e de “competências culturais”⁶ no exercício de ponderação que fazem entre os vários direitos e interesses em jogo. Tanto encontramos decisões judiciais em que o fator cultural parece sobrepor-se a todos os demais, como decisões em que é considerado a par de outros fatores relevantes e ainda decisões em que é tratado como inteiramente irrelevante⁷.

³ Considere-se, por exemplo, a última avaliação feita pelo Migrant Integration Policy Index (MIPEX 2020), disponível em <https://www.mipex.eu/portugal> [24.01.2023].

⁴ Os relatórios com as avaliações de 2014 e de 2023 estão disponíveis, respetivamente, em https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/assessment_portugal_national_strategy_2014_en.pdf e em https://commission.europa.eu/system/files/2023-01/1_3_50157_swd_fiches_roma_strat_pt1_en.pdf [24.01.2023].

⁵ Neste texto, usamos o termo *criança* para designar todos aqueles que tenham idade inferior a 18 anos, seguindo a definição adotada pela Convenção sobre os Direitos da Criança (art. 1.º), apesar de o legislador português usar frequentemente a fórmula “crianças e jovens” nos instrumentos normativos relevantes para o nosso estudo.

⁶ Convocamos a expressão usada por ANNETTE DEMERS, “Cultural competence and the legal profession: An annotated bibliography of materials published between 2000 and 2011”, *International Journal of Legal Information*, vol. 39, n.º 1, 2011, pp. 22-43.

⁷ Numa perfeita correspondência com as três categorias analíticas identificadas por Ayelet Shachar: *culture-override*, *culture-demystified* e *culture-blindness*. Concordamos com Shachar quando manifesta preferência pela categoria intermédia em que o fator cultural é posto em perspectiva e tomado em consideração apenas como um fator entre outros potencialmente relevantes para a apreciação do caso concreto. Cf. AYELET SHACHAR, “Family matters: Is there room for «culture» in the courtroom?”, in Will Kymlicka et al. (eds.), *Criminal Law & Cultural Diversity*, Oxford, Oxford University Press, 2014, pp. 126-134.

Neste artigo, propomo-nos analisar o modo como a escolarização das crianças ciganas vem a ser tratada na prática judicial portuguesa, a partir do acervo de decisões judiciais construído no âmbito do projeto de investigação *Igualdade e Diferença Cultural na Prática Judicial Portuguesa: Desafios e Oportunidades na Edificação de uma Sociedade Inclusiva (InclusiveCourts)*⁸. A nossa análise centrar-se-á num conjunto de decisões proferidas nos últimos 15 anos por diferentes tribunais portugueses e terá por referência os padrões internacionais de direitos humanos de âmbito mundial e regional europeu sobre o direito à educação e a proteção contra a discriminação fundada na origem étnica.

2. O direito à educação no Direito internacional dos direitos humanos e a sua aplicação às crianças de etnia cigana

2.1. Direito à educação

Se até ao início do século XX a educação era um privilégio reservado a algumas classes sociais, hoje, o direito à educação é reconhecidamente um direito humano⁹, com importância cada vez mais central graças ao seu papel no fortalecimento dos demais direitos humanos, por meio da inclusão, do acesso à informação e da participação democrática e cultural¹⁰. O reconhecimento formal (ainda que sem caráter vinculativo), do direito à educação como um direito humano deu-se pela primeira

⁸ Projeto financiado pela Fundação para a Ciência e a Tecnologia com a ref.^a PTDC/DIR-OUT/28229/2017, de que a primeira autora é investigadora responsável. O projeto teve como principal objetivo perceber de que modo é que a diversidade cultural se reflete na prática judicial em Portugal, ou seja, que tipo de casos ocorrem (problema jurídico, razões culturais invocadas e perfil dos intervenientes), como é que os tribunais se explicam ao fundamentar as suas decisões (linguagem, argumentos jurídicos e extrajurídicos, fontes mobilizadas) e como é que os operadores judiciais e o público em geral veem o desempenho dos tribunais nestes casos. Para uma apresentação do desenho do projeto, cf. PATRÍCIA JERÓNIMO/MANUELA IVONE CUNHA, “A jurisprudência multicultural dos tribunais portugueses”, in AA.VV., *Multiculturalidade e Direito*, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2022, pp. 62-72.

⁹ Sobre a história do direito à educação no quadro do Direito internacional dos direitos humanos, cf. JOST DELBRÜCK, “The right to education as an international human right”, *German Yearbook of International Law*, vol. 35, 1992, pp. 92-104.

¹⁰ Cf. FARANAAZ VERIAYA/KATE PATERSON, “The right to education”, in Jackie Dugard *et al.* (eds.), *Research Handbook on Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2020, p. 113; GAUTHIER DE BECO *et al.*, *The Right to Inclusive Education in International Human Rights Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2019, pp. 1-12.

vez com a proclamação, pela Assembleia-Geral das Nações Unidas, da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), em 10 de dezembro de 1948. No art. 26.º, n.ºs 1 e 2, a DUDH estabelece que toda a pessoa tem direito à educação, a qual deve ser gratuita (pelo menos, a correspondente ao ensino elementar fundamental) e obrigatória (ao nível do ensino elementar) e ter como objetivo proporcionar a plena expansão da personalidade humana e o reforço dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, de modo a favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e todos os grupos raciais ou religiosos¹¹.

Desde a proclamação da DUDH, a proteção do direito à educação foi imposta por vários instrumentos de Direito internacional com força jurídica vinculativa. De um modo geral, o direito à educação é entendido como exigindo dos Estados que assegurem o acesso de todos ao ensino básico, de forma aberta e gratuita, através de instituições públicas ou privadas de ensino¹². Retomando os princípios enunciados no art. 26.º da DUDH, o Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais (PIDESC), de 1966¹³, impõe aos Estados signatários que reconheçam o direito de todos à educação, definindo que o ensino primário deve ser obrigatório e acessível gratuitamente a todos [art. 13.º, n.º 2, alínea *a*)], ainda que possa ser efetivado de maneira progressiva (art. 14.º). Ademais, os Estados concordam que a educação deve visar o pleno desenvolvimento da personalidade humana e do sentido da sua dignidade e reconhecem o papel da educação no reforço e respeito dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, sobretudo no que concerne à compreensão, tolerância e amizade entre todas as nações e grupos (art. 13.º, n.º 1). O Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais acrescentou entretanto, no seu Comentário Geral n.º 13, de 1999, que a educação deve ser oferecida por todos os Estados de acordo com as características essenciais de disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e adaptabilidade¹⁴.

¹¹ Acompanhamos a versão portuguesa da DUDH, publicada no *Diário da República*, edição de 9/3/1978.

¹² Cf. JOST DELBRÜCK, "The right to education as an international human right", *op. cit.*, p. 99.

¹³ Aprovado para ratificação pelo Estado português pela Lei n.º 45/78, de 11/7.

¹⁴ O texto do Comentário Geral n.º 13, sobre o direito à educação, pode ser consultado em <https://www.ohchr.org/en/resources/educators/human-rights-education-training/d-general-comment-no-13-right-education-article-13-1999> [16.02.2023]. Igualmente interessante é o Comentário Geral n.º 11, também de 1999, sobre planos de ação para o ensino primário, disponível em <https://www.right-to-education.org/resource/cescr-general-comment-11-plans-action-primary-education> [16.02.2023].

A Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC), de 1989¹⁵, reconhece o direito de toda a criança à educação primária obrigatória e gratuita como um direito a ser assegurado progressivamente, além de estabelecer o dever de incentivo à frequência escolar e de combate ao abandono escolar precoce (art. 28.º). A CDC também dispõe que o direito à educação deve destinar-se à promoção do desenvolvimento da criança, em preparação para uma vida responsável numa sociedade livre – respeitando, entre outros, os direitos humanos, as liberdades fundamentais, o meio ambiente, os pais, a própria identidade cultural, língua e valores, bem como os valores nacionais do país em que vive, do país de origem e das civilizações diferentes da sua (art. 29.º). O Comité dos Direitos da Criança, no seu Comentário Geral n.º 1, de 2001, sobre os objetivos a prosseguir pela educação, sublinhou, entre outros aspetos, a necessidade de uma abordagem equilibrada da educação, que concilie valores diversos por meio do diálogo e do respeito pela diferença¹⁶.

O direito à educação é também reconhecido por instrumentos internacionais de direitos humanos de âmbito regional. Na Europa, cumpre referir, desde logo, o art. 2.º do Protocolo n.º 1 à Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH)¹⁷, nos termos do qual ninguém pode ver negado o seu direito à instrução e o Estado deve respeitar o direito dos pais a assegurar a educação e o ensino dos filhos consoante as suas convicções religiosas e filosóficas¹⁸. À semelhança dos demais direitos consagrados na CEDH e nos seus protocolos adicionais, o gozo do direito à instrução deve ser assegurado sem quaisquer distinções, tais como, por exemplo,

¹⁵ Aprovada para ratificação pelo Estado português pela Resolução da Assembleia da República n.º 20/90, publicada no *Diário da República*, edição de 12/9/1990.

¹⁶ O texto do Comentário Geral n.º 1 está disponível em <https://www.refworld.org/docid/4538834d2.html> [19.02.2023].

¹⁷ A CEDH e os seus cinco primeiros protocolos adicionais foram aprovados para ratificação pelo Estado português pela Lei n.º 65/78, de 13/10.

¹⁸ Também merece referência o art. 14.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, de 2000, que, sob a epígrafe “direito à educação”, estabelece que todas as pessoas têm direito à educação, bem como ao acesso à formação profissional e contínua; que este direito inclui a possibilidade de frequentar gratuitamente o ensino obrigatório; e que são respeitados, segundo as legislações nacionais que regem o respetivo exercício, a liberdade de criação de estabelecimentos de ensino, no respeito pelos princípios democráticos, e o direito dos pais de assegurarem a educação e o ensino dos filhos de acordo com as suas convicções religiosas, filosóficas e pedagógicas. O texto da Carta pode ser consultado em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=FR> [19.02.2023]. Por razões de brevidade, não nos deteremos no tratamento do direito à educação no quadro da União Europeia.

as fundadas no sexo, raça, cor, língua, religião e pertença a uma minoria nacional (art. 14.º da CEDH). O Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH) tem vindo, ao longo dos anos, a esclarecer o alcance destas disposições. No caso *Relativo a certos aspetos das leis sobre o uso das línguas no ensino na Bélgica c. Bélgica*, de 1968¹⁹, afirmou que o direito à instrução exige regulamentação pelo Estado e abrange o acesso às instituições de ensino existentes em cada momento. Em *Kjeldsen, Busk Madsen, Pedersen c. Dinamarca*, de 1976²⁰, sublinhou que o Estado é responsável pela garantia do direito à educação, tanto nas escolas públicas como nas escolas particulares, tendo vindo mais recentemente acrescentar que, numas e noutras escolas, o Estado tem a obrigação positiva de proteger os alunos contra maus-tratos (*O'Keeffe c. Irlanda*, de 2014²¹). Em *Timishev c. Rússia*, de 2005²², afirmou que, numa sociedade democrática, uma interpretação restritiva dos efetivos destinatários do direito à educação não seria condizente com os objetivos subjacentes ao reconhecimento deste direito. Em várias ocasiões, o TEDH observou que o direito à educação deve ser compreendido à luz dos outros direitos reconhecidos pela CEDH e deve ser interpretado de harmonia com as demais normas de Direito internacional de direitos humanos, de que a CEDH faz parte (*Folgerø e outros c. Noruega*, de 2007²³, *Catan e outros c. Moldávia e Rússia*, de 2012²⁴).

2.2. Acesso à educação por crianças pertencentes a minorias e a situação específica das crianças de etnia cigana

A preocupação com o acesso à educação em condições de igualdade e sem discriminação fundada na raça, cor, língua, religião e pertença a uma minoria nacional, entre outros fatores de vulnerabilidade, esteve presente desde cedo. Em 1960, sob a égide da UNESCO, foi adotada a Convenção Relativa à Luta Contra a

¹⁹ Acórdão *Relativo a certos aspetos das leis sobre o uso das línguas no ensino na Bélgica c. Bélgica*, queixas n.ºs 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63 e 2126/64, de 23/7/1968. Este e os demais acórdãos do TEDH estão disponíveis em <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw&c>.

²⁰ Acórdão *Kjeldsen, Busk Madsen, Pedersen c. Dinamarca*, queixas n.ºs 5095/71, 5920/72 e 5926/72, de 7/12/1976.

²¹ Acórdão *O'Keeffe c. Irlanda*, queixa n.º 35810/09, de 28/1/2014.

²² Acórdão *Timishev c. Rússia*, queixas n.ºs 55762/00 e 55974/00, de 13/12/2005.

²³ Acórdão *Folgerø e outros c. Noruega*, queixa n.º 15472/02, de 29/6/2007.

²⁴ Acórdão *Catan e outros c. Moldávia e Rússia*, queixas n.ºs 43370/04, 8252/05 e 8454/06, de 19/10/2012.

Discriminação no Campo do Ensino²⁵, definido este como compreendendo o acesso ao ensino, o nível e a sua qualidade e as condições em que é ministrado (art. 1.º, n.º 2). Para além de reiterar os princípios enunciados na DUDH sobre a matéria, a Convenção estabeleceu como deveres dos Estados Partes os de, por exemplo, abandonarem todas as práticas administrativas que envolvam discriminação no domínio do ensino [art. 3.º, alínea a)]; tornarem gratuito e obrigatório o ensino primário e assegurarem o cumprimento por todos da obrigação escolar prescrita por lei [art. 4.º, alínea a)]; e reconhecerem aos membros de minorias o direito de manter as suas próprias escolas, dentro de certos limites [art. 5.º, n.º 1, alínea c)].

A Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, de 1965²⁶, impôs aos Estados Partes o dever de proibirem e de eliminarem a discriminação racial, sob todas as suas formas, e de garantirem o direito de cada um à igualdade perante a lei, sem distinção de raça, de cor ou de origem nacional ou étnica, no gozo do direito à educação e à formação profissional [art. 5.º, alínea e), ponto v)]. O Comité para a Eliminação da Discriminação Racial, na sua Recomendação Geral n.º 27, de 2000, relativa à discriminação contra pessoas de etnia cigana, recomendou aos Estados Partes a adoção de medidas específicas para assegurar a inclusão das crianças ciganas no sistema de ensino e a redução do abandono escolar precoce, especialmente entre as meninas ciganas²⁷.

A Declaração sobre os Direitos das Pessoas Pertencentes a Minorias Nacionais ou Étnicas, Religiosas e Linguísticas, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1992²⁸, preceitua que os Estados devem adotar as medidas necessárias para garantir que as pessoas pertencentes a minorias possam exercer plena e eficazmente todos os seus direitos humanos e liberdades fundamentais sem qualquer discriminação e em plena igualdade perante a lei, incluindo, no domínio da educação, a adoção de medidas aptas a estimular o conhecimento da história, das tradições, da língua e da cultura das minorias existentes no seu território e a garantia, às pessoas pertencentes a minorias, de oportunidades adequadas para adquirir conhecimentos relativos à sociedade no seu conjunto (art. 4.º, n.ºs 1 e 4).

²⁵ Aprovada para ratificação pelo Estado português pelo Decreto n.º 112/80, de 23/10.

²⁶ Aprovada para adesão pelo Estado português pela Lei n.º 7/82, de 29/4.

²⁷ O texto da Recomendação Geral n.º 27 está disponível em <https://www.refworld.org/pdfid/45139d4f4.pdf> [20.02.2023].

²⁸ Versão portuguesa disponível em https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/declaracao_minorias.pdf [20.02.2023].

No âmbito do Conselho da Europa, a Convenção Quadro para a Proteção das Minorias Nacionais, de 1995²⁹, requer dos Estados Partes que se comprometam a promover a igualdade de oportunidades no acesso à educação, nos diferentes níveis de ensino, relativamente a pessoas pertencentes a minorias nacionais (art. 12.º, n.º 3). A Convenção Quadro estatui, para além disso, que os Estados Partes velam por promover o espírito de tolerância e o diálogo intercultural, bem como por tomar medidas adequadas a favorecer o respeito e a compreensão mútuos e a cooperação entre todas as pessoas residentes no seu território, seja qual for a sua identidade étnica, cultural, linguística ou religiosa, nomeadamente nos domínios da educação e da cultura (artigo 6.º, n.º 1); incluindo, se necessário, medidas no domínio da educação e da investigação para promover o conhecimento da cultura, da história, da língua e da religião da maioria e das suas minorias nacionais (art. 12.º, n.º 1). O Comité Consultivo tem vindo a chamar a atenção para a situação das pessoas de etnia cigana no acesso ao ensino, tanto na apreciação dos relatórios estatais, como nos seus comentários temáticos. Por exemplo, no Comentário Temático n.º 1, de 2006, sobre educação, o Comité observou que o acesso das crianças ciganas a ensino de boa qualidade em condições de igualdade e a sua integração social é um problema persistente em muitos dos Estados Partes, alertando, nomeadamente, para os efeitos discriminatórios das “aulas especiais” e/ou “aulas de compensação”, frequentemente organizadas para alunos de etnia cigana a pretexto de estes não conseguirem acompanhar as aulas no sistema de ensino regular. Apesar de a criação de aulas especiais para alunos ciganos ter, em alguns casos, o acordo dos encarregados de educação desses alunos, o Comité insistiu na necessidade de encorajar os alunos ciganos a permanecerem nas aulas regulares. Outros problemas detetados incluem o *bullying* das crianças ciganas por outras crianças e mesmo pelos professores, o uso de mecanismos de avaliação inadequados e culturalmente enviesados, a falta de reconhecimento da língua Romani e a discriminação dos alunos ciganos no acesso às refeições escolares³⁰.

Ainda no âmbito do Conselho da Europa, cumpre referir a já considerável jurisprudência do TEDH em matéria de escolarização de crianças ciganas³¹. A maio-

²⁹ Aprovada para ratificação pelo Estado português pela Resolução da Assembleia da República n.º 42/2001, publicada no *Diário da República*, edição de 25/6/2001.

³⁰ Texto disponível em <https://rm.coe.int/16806b6a0b> [20.02.2023].

³¹ Sobre o tema, cf. NOAM PELEG, “Marginalisation by the Court: The case of Roma children and the European Court of Human Rights”, *Human Rights Law Review*, vol. 18, n.º 1, 2018, pp. 111-131.

ria dos casos diz respeito à segregação escolar de crianças ciganas, seja pela constituição de turmas exclusivas para alunos ciganos ou pela reserva de escolas inteiras para estes alunos (*Sampanis e outros c. Grécia*³², *Oršuš e outros c. Croácia*³³, *Lavida e outros c. Grécia*³⁴, *X e outros c. Albânia*³⁵), seja ainda pela colocação dos alunos ciganos, apenas com base na sua pertença étnica, em turmas específicas para alunos com necessidades especiais (*D.H. e outros c. República Checa*³⁶, *Horváth e Kiss c. Hungria*³⁷). Em todos estes casos, o TEDH concluiu ter havido violação da CEDH – no acórdão mais recente (*X e outros c. Albânia*), por violação do art. 1.º do Protocolo n.º 12, de 2000, que alargou a proibição de discriminação ao gozo de qualquer direito previsto por lei; nos demais, por violação do artigo 14.º da CEDH conjugado com o art. 2.º do Protocolo n.º 1. Em mais do que uma ocasião, o TEDH considerou ser necessário ter presente que, por força da sua história turbulenta, os ciganos constituem uma minoria particularmente vulnerável que requer especial proteção às suas necessidades e ao seu específico modo de vida, inclusive no domínio do ensino (*D.H. e outros c. República Checa, Oršuš e outros c. Croácia*). Entretanto, em *Achim c. Roménia*³⁸, um caso mais próximo das situações apreciadas pelos tribunais portugueses, como veremos *infra*, o TEDH pronunciou-se sobre a decisão das autoridades romenas de retirar temporariamente seis crianças ciganas do seio familiar e de as confiar a uma instituição, por, entre outros motivos, os pais se recusarem a matricular as crianças na escola e negligenciarem a sua educação de um modo geral. A pertença étnica da família não figura na fundamentação da decisão do TEDH, que concluiu pela não violação do direito à vida familiar protegido pelo art. 8.º da CEDH, por entender que os receios das autoridades romenas quanto ao desenvolvimento e à educação das crianças eram legítimos e que o afastamento não ficara a dever-se exclusivamente à escassez de recursos materiais dos pais.

³² Acórdão *Sampanis e outros c. Grécia*, queixa n.º 32526/05, de 5/6/2008, seguido pelo acórdão *Sampani e outros c. Grécia*, queixa n.º 59608/09, de 11/12/2012, sobre a situação nas mesmas escolas primárias.

³³ Acórdão *Oršuš e outros c. Croácia*, queixa n.º 15766/03, de 16/3/2010.

³⁴ Acórdão *Lavida e outros c. Grécia*, queixa n.º 7973/10, de 30/5/2013.

³⁵ Acórdão *X e outros c. Albânia*, queixas n.ºs 73548/17 e 45521/19, de 31/5/2022.

³⁶ Acórdão *D. H. e outros c. República Checa*, queixa n.º 57325/00, de 13/11/2007.

³⁷ Acórdão *Horváth e Kiss c. Hungria*, queixa n.º 11146/11, de 29/4/2013.

³⁸ Acórdão *Achim c. Roménia*, queixa n.º 45959/11, de 24/10/2017.

3. O acesso à educação e a integração dos ciganos em Portugal

3.1. Historial de discriminação e de exclusão social e os seus reflexos no acesso à educação por parte das crianças ciganas

A presença dos ciganos em Portugal remonta ao século XVI, tendo sido sempre marcada, em maior ou menor medida, por hostilidade, discriminação e perseguições³⁹. Até às primeiras décadas do século XX, a discriminação contra as comunidades ciganas era, de resto, assumida explicitamente pelo Estado, sob a forma de legislação e políticas públicas⁴⁰. Ainda que o discurso oficial se tenha tornado mais cauteloso, as comunidades ciganas continuaram por muito tempo a ser sujeitas a controlos específicos, justificados com base nas características do seu modo de vida⁴¹, o que voltou a ser patente durante a pandemia da Covid-19 com o reforço das medidas de vigilância sobre estas comunidades e propostas de medidas especiais de isolamento a pretexto da existência de maiores riscos de contágio entre ciganos⁴². Apesar dos avanços registados, persiste a ideia – difundida no período do Estado Novo – de que os ciganos se autoexcluem da sociedade portuguesa (tida como etnicamente homogénea)⁴³ e são os principais responsáveis pelos parcos resultados das políticas públicas dirigidas à sua integração. Atualmente estimados em 0,4% ou 0,5% da população portuguesa, os ciganos conti-

³⁹ Cf. EDITE ROSÁRIO *et al.*, “Discursos do racismo em Portugal: Essencialismo e inferiorização nas trocas coloquiais sobre categorias minoritárias”, *Estudos do Observatório da Imigração*, n.º 44, 2011, pp. 56-57; MANUEL CARLOS SILVA, *Sina Social Cigana: História, Comunidades, Representações e Instituições*, Lisboa, Colibri, 2014, pp. 59-62.

⁴⁰ Cf. INGRID E. CASTRO, “Implicit racism”, in John H. Moore (ed.), *Encyclopedia of Race and Racism*, vol. 2, Detroit, Macmillan/Thomson Gale, 2008, pp. 156-157; JOÃO FILIPE MARQUES, *Do “Não Racismo” Português aos Dois Racismos dos Portugueses*, Lisboa, ACIDI, 2007, p. 41.

⁴¹ Cf. EDITE ROSÁRIO *et al.*, “Discursos do racismo em Portugal: Essencialismo e inferiorização nas trocas coloquiais sobre categorias minoritárias”, *op. cit.*, pp. 56-57; MANUEL CARLOS SILVA, *Sina Social Cigana: História, Comunidades, Representações e Instituições*, *op. cit.*, pp. 252-254.

⁴² Cf. PATRÍCIA JERÓNIMO, “O efeito multiplicador da COVID-19 para as desigualdades sociais e a discriminação contra minorias”, *Newsletter OBCIG*, 2020, pp. 4-6.

⁴³ Cf. EDITE ROSÁRIO *et al.*, “Discursos do racismo em Portugal: Essencialismo e inferiorização nas trocas coloquiais sobre categorias minoritárias”, *op. cit.*, pp. 47-48, 92; JOÃO FILIPE MARQUES, *Do “Não Racismo” Português aos Dois Racismos dos Portugueses*, *op. cit.*, p. 41; LUÍS REIS TORGAL, *Estados Novos, Estado Novo: Ensaios de História Política e Cultural*, vol. I, Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2009, pp. 493, 545-546.

nuam a ser marginalizados e a enfrentar discriminação no acesso ao mercado de trabalho, à habitação, à educação, à saúde e outros serviços básicos, como frequentemente assinalado nos relatórios submetidos aos organismos internacionais de supervisão⁴⁴.

A experiência histórica das comunidades ciganas com segregação e discriminação reflete-se, sem surpresa, nos níveis de escolarização dos ciganos e, de um modo geral, no seu relacionamento com a escola pública⁴⁵. O ensino tem ocupado um lugar importante nas políticas de integração que o Estado português vem a adotar desde 1974 com vista a combater a exclusão social das pessoas ciganas⁴⁶. Os resultados continuam, no entanto, a ficar aquém do desejado, como indicam as recentes avaliações do desempenho português no quadro da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico (OCDE)⁴⁷ e da União Europeia⁴⁸. Segundo dados da Agência da União Europeia para os Direitos Fundamentais (FRA) para 2021, em Portugal, a percentagem de crianças ciganas com idades entre os três e os seis anos a frequentar o ensino pré-primário foi de apenas 29% (92% para

⁴⁴ Considere-se, por exemplo, o relatório apresentado em 2018 ao Comité Consultivo da Convenção Quadro – *Portugal's 4th Report to the Council of Europe under the Framework Convention for the Protection of National Minorities*, disponível em <https://rm.coe.int/4th-sr-portugal-en/16808e563a> [25.01.2023]. As observações do Comité Consultivo – *Fourth Opinion on Portugal* –, de 2019, estão disponíveis em <https://rm.coe.int/4th-op-portugal-en/1680998662> [25.01.2023].

⁴⁵ Sobre as dificuldades de integração escolar das crianças ciganas, cf., entre outros, ISABEL MOREIRA MACEDO, *O Sucesso Escolar de Minorias: Estudo Sociológico sobre Trajetórias Escolares de Alunas e Alunos Ciganos na Escola Pública Portuguesa*, Braga, Instituto de Educação da Universidade do Minho, 2010; MARIA JOSÉ CASA-NOVA, “A relação dos ciganos com a escola pública: contributos para a compreensão sociológica de um problema complexo e multidimensional”, *Revista Interações*, n.º 2, 2006, pp. 155-182; PEDRO JORGE CAETANO *et al.*, “Como acolher os estudantes ciganos na escola pública? Do reconhecimento da alteridade a uma pluralidade de arranjos discriminatórios”, *Vértices*, vol. 23, n.º 3, 2021.

⁴⁶ Entre essas políticas, cumpre destacar o Programa Escolhas, lançado em 2001 para promover a inclusão social de crianças e jovens socioeconomicamente vulneráveis, com linhas de ação voltadas especificamente a alunos de comunidades ciganas. Sobre o tema, cf. LURDES NICOLAU, “Roma at school: A look at the past and the present. The case of Portugal”, in Maria Manuela Mendes *et al.* (eds.), *Social and Economic Vulnerability of Roma People*, Cham, Springer, 2021, pp. 153-163; PAULO A. S. MOREIRA *et al.*, “Engagement with school in Gypsy students attending school in Portugal”, *Intercultural Education*, vol. 33, n.º 2, 2022, pp. 177-178.

⁴⁷ *Review of Inclusive Education in Portugal*, *Reviews of National Policies for Education*, Paris, OECD Publishing, 2022.

⁴⁸ *Assessment report of the Member States' national Roma strategic frameworks*, Commission Staff Working Document, SWD(2023) 3 final, 09.01.2023, disponível em https://commission.europa.eu/system/files/2023-01/1_3_50157_swd_fiches_roma_strat_pt1_en.pdf [20.01.2023].

a população em geral) e a percentagem de jovens adultos ciganos com idades entre os 20 e os 24 anos que concluíram pelo menos o ensino secundário foi de 10% (85% para a população em geral). Apesar de a percentagem de crianças ciganas em escolas segregadas estar a aumentar na Europa, o problema não parece assumir proporções significativas em Portugal (2%). Em contrapartida, Portugal é, de longe, o país com a maior percentagem de respondentes com experiências de discriminação em razão da etnia no contacto com as autoridades escolares (34%)⁴⁹. Sabe-se também que, apesar de as taxas de abandono escolar serem praticamente iguais para os dois sexos⁵⁰, as meninas ciganas tendem a abandonar a escola mais cedo⁵¹. A experiência das crianças ciganas na escola é marcada pelo absentismo e pela propensão para repetir anos escolares e não concluir o ensino obrigatório⁵².

Para além do peso da experiência histórica e atual de discriminação e exclusão social, o (mau) relacionamento dos ciganos com a escola pública também se explica por razões que podem dizer-se culturais, relacionadas com o modo como estes entendem a infância e os papéis desempenhados no seio da família. As comunidades ciganas tendem a preparar as crianças para a autonomia e para o respeito pelas suas tradições, estruturas e valores, não sendo incomum que os filhos ajudem as famílias no trabalho desde cedo⁵³. Nesse sentido, os dezasseis anos são muitas vezes referidos como a idade que marca o início da fase adulta para os ciganos, sendo tradicionalmente um momento crucial para a preparação do casa-

⁴⁹ FRA, *Roma in 10 European Countries. Main Results – Roma Survey 2021, 2022*, pp. 35-41, disponível em <https://fra.europa.eu/en/publication/2022/roma-survey-findings> [23.02.2023].

⁵⁰ FRA, *Second European Union Minorities and Discrimination Survey: Roma – Selected Findings*, 2016, p. 27, disponível em https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2016-eu-minorities-survey-roma-selected-findings_en.pdf [23.02.2023].

⁵¹ *Portugal's 4th Report to the Council of Europe under the Framework Convention for the Protection of National Minorities*, cit.; MARIA MANUELA MENDES/OLGA MAGANO, "Ciganos, families and social policies in Portugal: What has changed in the ciganos attitude towards school?", in Maria Manuela Mendes et al. (eds.), *Social and Economic Vulnerability of Roma People*, Cham, Springer, 2021, p. 22.

⁵² Cf. LURDES NICOLAU, "Roma at school: A look at the past and the present. The case of Portugal", *op. cit.*, pp. 161-162.

⁵³ Cf. LURDES NICOLAU, "Roma at school: A look at the past and the present. The case of Portugal", *op. cit.*, pp. 160-161; MARIA JOSÉ CASA-NOVA, "A relação dos ciganos com a escola pública: contributos para a compreensão sociológica de um problema complexo e multidimensional", *op. cit.*, pp. 163-168; MARIA MANUELA MENDES/OLGA MAGANO, "Ciganos, families and social policies in Portugal: What has changed in the Ciganos attitude towards school?", *op. cit.*, pp. 26-27, 32-35; PEDRO ABRANTES et al., "«A escola dos ciganos»: Contributos para a compreensão do insucesso e da segregação escolar a partir de um estudo de caso", *Configurações*, vol. 18, 2016, p. 60.

mento⁵⁴. As competências e os conhecimentos transmitidos no ensino primário são valorizados, pela sua utilidade para a vida quotidiana, mas o mesmo não se verifica para o resto do ensino obrigatório, pelo que muitas crianças abandonam a escola após completarem o quarto ano do ensino primário⁵⁵.

De forma geral, a escola é percebida como um local destinado a crianças pequenas, de modo que, após os dezasseis anos ou após a menarca, as meninas não são encorajadas a continuar o percurso escolar, enquanto, para os meninos, continuar os estudos é visto como uma escolha individual⁵⁶. No que respeita especificamente às meninas ciganas, o abandono escolar está frequentemente associado ao receio das famílias quanto à preservação da sua “pureza” e virgindade⁵⁷. Não raro, os pais opõem-se ao ensino de tópicos relacionados com a sexualidade e preocupam-se com eventuais relacionamentos das filhas com pessoas não aprovadas pela família⁵⁸. Também há razões de ordem eminentemente prática, uma vez que é comum que as meninas ciganas desempenhem em casa um papel importante nos afazeres domésticos e nos cuidados com as crianças mais novas da família – ajudando as mães e as avós, mas também começando a preparar-se para os expectáveis futuros papéis como mães e esposas⁵⁹. Para além disso, o próprio

⁵⁴ Especificamente sobre este ponto, cf. JUDITE IE/MARIT URSIN, “The twisting path to adulthood: Roma/Cigano youth in urban Portugal”, *Social Inclusion*, vol. 10, n.º 4, 2022, pp. 97-99.

⁵⁵ Cf. LURDES NICOLAU, “Roma at school: A look at the past and the present. The case of Portugal”, *op. cit.*, pp. 160-161; MARIA JOSÉ CASA-NOVA, “A relação dos ciganos com a escola pública: contributos para a compreensão sociológica de um problema complexo e multidimensional”, *op. cit.*, p. 168; OLGA MAGANO/MARIA MANUELA MENDES, “Ciganos e políticas sociais em Portugal”, *Revista da Faculdade de Letras da Universidade do Porto*, 2014, pp. 139-147.

⁵⁶ Cf. MARIA MANUELA MENDES/OLGA MAGANO, “Ciganos, families and social policies in Portugal: What has changed in the Ciganos attitude towards school?”, *op. cit.*, pp. 26-27, 32-35.

⁵⁷ Cf. LURDES NICOLAU, “Roma at school: A look at the past and the present. The case of Portugal”, *op. cit.*, p. 161; MARIA MANUELA MENDES/OLGA MAGANO, “Ciganos, families and social policies in Portugal: What has changed in the Ciganos attitude towards school?”, *op. cit.*, p. 33; PEDRO ABRANTES *et al.*, “«A escola dos ciganos»: Contributos para a compreensão do insucesso e da segregação escolar a partir de um estudo de caso”, *op. cit.*, p. 50.

⁵⁸ Cf. MARIA MANUELA MENDES/OLGA MAGANO, “Ciganos, families and social policies in Portugal: What has changed in the Ciganos attitude towards school?”, *op. cit.*, p. 33; PEDRO ABRANTES *et al.*, “«A escola dos ciganos»: Contributos para a compreensão do insucesso e da segregação escolar a partir de um estudo de caso”, *op. cit.*, p. 50; OLGA MAGANO/MARIA MANUELA MENDES, “Ciganos e políticas sociais em Portugal”, *op. cit.*, p. 146.

⁵⁹ Cf. MARIA JOSÉ CASA-NOVA, “A relação dos ciganos com a escola pública: contributos para a compreensão sociológica de um problema complexo e multidimensional”, *op. cit.*, p. 175; MARIA

casamento e a maternidade são fatores que tendem a interromper a frequência das aulas e a conduzir ao abandono escolar por parte das meninas ciganas⁶⁰.

A preocupação com o abandono escolar precoce esteve na base da apresentação, pela Direção-Geral da Educação, em 2019, de um guião para as escolas intitulado *Promover a Inclusão e o Sucesso Educativo das Comunidades Ciganas*, com o assumido propósito de apoiar as escolas no estabelecimento de um ambiente inclusivo por meio do currículo e de práticas pedagógicas, mas também através do estreitamento da relação entre a escola e as comunidades ciganas. Entre as recomendações feitas incluem-se a utilização de modalidades de ensino alternativas, a atuação de mediadores interculturais, bem como acompanhamento, monitorização e avaliação do ponto de situação dos alunos, além de práticas de desenvolvimento profissional para os professores e funcionários das escolas⁶¹.

3.2. Direito à educação e escolarização obrigatória das crianças ciganas

3.2.1. O quadro legal

A Constituição da República Portuguesa (CRP) estabelece os princípios estruturantes do Direito da educação a desenvolver pela lei ordinária⁶². Reconhece, desde logo, a educação como um direito fundamental, consagrando a liberdade de aprender, no art. 43.º, e os direitos à educação e ao ensino, nos arts. 73.º e 74.º. O direito ao ensino implica a garantia do direito à igualdade de oportunidades de acesso e êxito escolar (art. 74.º, n.º 1), exigindo do Estado que, entre outras coisas, assegure o ensino básico universal, obrigatório e gratuito, desenvolva o sistema geral de educação pré-escolar e elimine o analfabetismo [art. 74.º, n.º 2,

MANUELA MENDES/OLGA MAGANO, “Ciganos, families and social policies in Portugal: What has changed in the Ciganos attitude towards school?”, *op. cit.*, p. 28.

⁶⁰ Sobre as razões do abandono escolar precoce por meninas ciganas no contexto europeu, cf. ZORA POPOVA, *Empowerment of Roma and Traveller Women: A Change under Construction*, Estrasburgo, Council of Europe, 2021.

⁶¹ Informação disponível em <https://www.dge.mec.pt/noticias/promover-inclusao-e-o-sucesso-educativo-das-comunidades-ciganas> [27.01.2023].

⁶² Cf. JORGE MIRANDA, “Sobre o Direito da educação”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, n.º 60, 2019, pp. 17-44; PEDRO ABRANTES, “A educação em Portugal: Princípios e fundamentos constitucionais”, *Sociologia, Problemas e Práticas*, 2016, pp. 23-32.

alíneas *a*), *b*) e *c*)⁶³. O direito à educação, por seu turno, exige do Estado que promova a democratização da educação e as demais condições para que a educação contribua para a igualdade de oportunidades, a superação das desigualdades económicas, sociais e culturais, o desenvolvimento da personalidade e do espírito de tolerância, de compreensão mútua, de solidariedade e de responsabilidade, para o progresso social e para a participação democrática na vida coletiva (art. 73.º, n.º 2). O Estado deve, para além disso, prestar apoio aos pais no desempenho por estes da sua “insubstituível ação” em relação à educação dos filhos (art. 68.º, n.º 1)⁶⁴, o que se traduz, nomeadamente, na criação de uma rede nacional de creches [art. 67.º, n.º 2, alínea *b*)]. Os arts. 69.º e 70.º incumbem o Estado de proteger a infância e a juventude, proibindo explicitamente o trabalho de crianças em idade escolar (art. 69.º, n.º 3).

A Lei de Bases do Sistema Educativo (LBSE)⁶⁵ reitera e desenvolve os princípios fixados pela Constituição, estabelecendo, por exemplo, que o sistema educativo se organiza de forma a contribuir *inter alia* para a realização do educando, para assegurar o direito à diferença e para assegurar a igualdade de oportunidades para ambos os sexos [art. 3.º, alíneas *b*), *d*) e *j*)]. A educação pré-escolar é concebida como complementar ou supletiva da ação educativa da família e, por isso, a sua frequência é facultativa (arts. 4.º, n.º 2, e 5.º, n.º 8). O ensino básico é universal, obrigatório e gratuito e tem a duração de nove anos (art. 6.º, n.º 1). A gratuitidade no ensino básico abrange propinas, taxas e emolumentos relacionados com a matrícula, frequência e certificação, podendo ainda os alunos dispor gratuitamente do uso de livros e material escolar, bem como de transporte, alimentação e alojamento, quando necessários (art. 6.º, n.º 5)⁶⁶. O ensino secundário tem a du-

⁶³ Nesse sentido, cabe ao Estado criar uma rede de estabelecimentos públicos de ensino que cubra as necessidades de toda a população (art. 75.º, n.º 1, da CRP).

⁶⁴ O art. 36.º, n.ºs 3 e 5, da CRP confere aos pais o direito e o dever de educarem os seus filhos. No Código Civil português, as responsabilidades parentais incluem o dever de dirigir a educação dos filhos e de promover o seu desenvolvimento físico, intelectual e moral (arts. 1878.º e 1885.º), sendo que o facto de os pais, por ação ou omissão, porem em perigo grave a formação, a educação ou o desenvolvimento dos filhos constitui fundamento para a retirada das crianças do seio da família e sua confiança a pessoa ou instituição com vista à adoção [art. 1978.º, n.º 1, alínea *d*)].

⁶⁵ Adotada pela Lei n.º 46/86, de 14/10. Sobre a LBSE, cf. AA.VV., *Lei de Bases do Sistema Educativo: Balanço e Prospetiva*, vol. I, Lisboa, CNE, 2017; JOSÉ A. PACHECO/JOANA SOUSA, “Lei de Bases do Sistema Educativo: Do passado a um futuro olhar curricular”, *Elo*, n.º 23, 2016, pp. 89-98.

⁶⁶ A LBSE prevê o desenvolvimento de serviços de ação social escolar concretizados através da aplicação de critérios de discriminação positiva que visem a compensação social e educativa dos alunos

ração de três anos (art. 10.º, n.º 2). Têm acesso ao ensino superior os indivíduos habilitados com o curso do ensino secundário ou equivalente que façam prova de capacidade para a sua frequência, sendo que o Estado deve criar as condições que garantam aos cidadãos a possibilidade de frequentar o ensino superior, de forma a impedir os efeitos discriminatórios decorrentes das desigualdades económicas e regionais ou de desvantagens sociais prévias (art. 12.º, n.ºs 1 e 6). A LBSE prevê medidas de apoio e complemento educativos visando contribuir para a igualdade de oportunidades de acesso e sucesso escolar, a aplicar prioritariamente na escolaridade obrigatória, incluindo atividades de acompanhamento e complemento pedagógico asseguradas, de modo positivamente diferenciado, a alunos com necessidades escolares específicas (arts. 27.º e 28.º).

A mais recente alteração à LBSE foi feita pela Lei n.º 85/2009, de 27/8⁶⁷, que estabeleceu o regime da escolaridade obrigatória para as crianças em idade escolar – *i. e.*, entre os seis e os 18 anos de idade (art. 2.º, n.º 1) – e consagrou a universalidade da educação pré-escolar para as crianças a partir dos quatro anos de idade (art. 1.º, n.º 2)⁶⁸. Nos termos do art. 2.º, n.º 3, a escolaridade obrigatória implica, para o encarregado de educação, o dever de proceder à matrícula do seu educando em escolas da rede pública, da rede particular e cooperativa ou em instituições de educação e ou formação, reconhecidas pelas entidades competentes, e, para o aluno, o dever de frequência. Independentemente da obtenção de diploma, a escolaridade obrigatória cessa no momento do ano escolar em que o aluno perfaça 18 anos [art. 2.º, n.º 4, alínea *b*)]. O art. 3.º alargou a gratuidade do ensino à totalidade da escolaridade obrigatória, passando a abranger também o ensino secundário, em termos semelhantes aos previstos para o ensino básico na LBSE.

Entretanto, o DL n.º 176/2012, de 2/8, veio regular o regime de matrícula e de frequência no âmbito da escolaridade obrigatória e estabelecer medidas para prevenir o insucesso e o abandono escolares. Os arts. 4.º e 5.º deste Decreto-Lei, que elencavam um conjunto de medidas a tomar sempre que fossem detetadas

economicamente mais carenciados, incluindo participação em refeições, serviços de cantina, transportes, alojamento, manuais e material escolar e a concessão de bolsas de estudo (art. 30.º).

⁶⁷ Entretanto alterada pela Lei n.º 65/2015, de 3/7.

⁶⁸ A universalidade não implica que a educação pré-escolar deixe de ser facultativa, mas sim que o Estado tem o dever de garantir a existência de uma rede de educação pré-escolar que permita a inscrição de todas as crianças por ela abrangidas e o de assegurar que essa frequência se efetue em regime de gratuidade da componente educativa (art. 4.º, n.º 2, da LBSE).

dificuldades na aprendizagem do aluno⁶⁹, foram revogados pelo DL n.º 55/2018, de 6/7, que estabeleceu o currículo dos ensinos básico e secundário e os princípios orientadores da sua conceção, operacionalização e avaliação das aprendizagens, para garantir que todos os alunos adquiram os conhecimentos e desenvolvam as capacidades e atitudes que contribuem para alcançar as competências previstas no Perfil dos Alunos à Saída da Escolaridade Obrigatória. Os princípios orientadores incluem a promoção da melhoria da qualidade do ensino assente numa abordagem multinível, que ajuste o currículo às potencialidades e dificuldades dos alunos, e a garantia de uma escola inclusiva, que promove a igualdade e a não discriminação, cuja diversidade, flexibilidade, inovação e personalização respondem à heterogeneidade dos alunos, eliminando obstáculos e estereótipos no acesso ao currículo e às aprendizagens, assente numa abordagem multinível, que integra medidas universais, seletivas e adicionais de suporte à aprendizagem e à inclusão [art. 4.º, n.º 1, alíneas *a*) e *c*)]. Para além de reconhecer autonomia e flexibilidade curricular às escolas [art. 3.º, alínea *c*)], o DL n.º 55/2018 admite como modalidades educativas e formativas dos ensinos básico e secundário o ensino a distância, o ensino individual e o ensino doméstico (art. 8.º)⁷⁰. Com vista ao cumprimento da escolaridade obrigatória e à promoção da inclusão social, prevê-se a possibilidade de adotar um programa integrado de educação e formação, a título

⁶⁹ Que incluíam, por exemplo, a constituição temporária de grupos de homogeneidade relativa em termos de desempenho escolar, em disciplinas estruturantes; a adoção de percursos curriculares alternativos e programas integrados de educação e formação, adaptados ao perfil e especificidades dos alunos; e o incentivo, tanto ao aluno como ao seu encarregado de educação, à frequência de escola cujo projeto educativo melhor responda ao percurso e às motivações de aprendizagem do aluno [arts. 4.º, n.º 1, alíneas *c*), *d*) e *g*), e 5.º, n.º 1, alíneas *a*) e *c*), do DL n.º 176/2012].

⁷⁰ O DL n.º 70/2021, de 3/8, aprovou, entretanto, o regime jurídico do ensino individual e do ensino doméstico, alterando a redação do art. 8.º do DL n.º 55/2018 para passar a versar apenas sobre o ensino a distância. Os regimes do ensino individual e do ensino doméstico visam dar resposta às famílias que, por razões de natureza estritamente pessoal ou de mobilidade profissional, pretendem assumir uma maior responsabilidade na educação dos seus educandos, estando subordinados aos princípios, visão, valores e áreas de competências previstas no Perfil dos Alunos à Saída da Escolaridade Obrigatória (art. 6.º do DL n.º 70/2021). É necessária a presença de um responsável educativo, que deve atuar em articulação com a escola de matrícula, que acompanha e monitoriza o processo educativo (arts. 14.º, 16.º e 18.º). No caso do ensino doméstico, o responsável educativo deve ser um familiar do aluno ou uma pessoa que com ele habite, devendo ser detentor, pelo menos, do grau de licenciatura [arts. 4.º, alínea *g*), ponto *i*), e 16.º, n.º 1]. No ensino individual, o responsável educativo é um professor indicado pelo encarregado de educação do aluno e deve estar habilitado para a docência [arts. 4.º, alínea *g*), ponto *ii*), e 16.º, n.º 2].

excecional e temporário (art. 9.º), bem como a possibilidade de reorientar o percurso formativo dos alunos (art. 10.º).

A Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo (LPCJP)⁷¹ prevê a intervenção para promoção dos direitos e proteção de crianças em perigo quando os pais, o representante legal ou quem tenha a guarda de facto puserem em perigo a formação, educação ou desenvolvimento das crianças ou não se opuserem de modo adequado a remover perigo resultante de ação ou omissão de terceiros ou das próprias crianças (art. 3.º, n.º 1). As medidas de promoção e proteção vão desde o apoio junto dos pais até à confiança a instituição com vista a adoção (art. 35.º, n.º 1), devendo a intervenção ser efetuada de modo a que os pais assumam os seus deveres para com os filhos e a que as crianças possam preservar as suas relações afetivas e manter-se integradas na família [art. 4.º, alíneas *f*), *g*) e *h*)]. No acordo de promoção e de proteção em que se estabeleçam medidas a executar no meio natural de vida deve constar, entre outras cláusulas, o plano de escolaridade, formação profissional, trabalho e ocupação dos tempos livres [art. 56.º, n.º 1, alínea *c*)].

3.2.2. A prática judicial

O absentismo e o abandono escolar por parte de crianças ciganas têm vindo a ser apreciados pelos tribunais portugueses em processos de promoção e proteção de crianças em perigo, sendo que, não raro, são precisamente os riscos daí resultantes para a educação das crianças que constituem o cerne dos processos⁷². A

⁷¹ Aprovada pela Lei n.º 147/99, de 1/9, e alterada pela última vez pela Lei n.º 26/2018, de 5/7. Sobre o tema, cf. PAULO GUERRA, *Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo Anotada*, Coimbra, Almedina, 2021; CRISTINA PINTO ALBUQUERQUE *et al.*, “Intervenção sociojurídica com crianças em perigo em Portugal: Eixos de um sistema multifacetado”, *Serviço Social e Saúde*, vol. 13, n.º 2, 2015, pp. 225-244.

⁷² Também encontramos uma decisão em que estava em causa a participação, pelo Movimento SOS Racismo, à Comissão para a Igualdade e Contra a Discriminação Racial, da criação, pela Escola EB1 de Lagoa Negra, de uma turma especial composta exclusivamente por alunos de etnia cigana, com aulas lecionadas em local separado, para instauração do competente processo contraordenacional (Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 3/5/2011, prolatado no proc. 3056/10.4TBCL.G1). Não incluímos este acórdão na análise que se segue, uma vez que a pronúncia do Tribunal se cingiu à questão da legitimidade processual do Movimento SOS Racismo para se constituir assistente em processo contraordenacional e impugnar judicialmente a decisão de arquivamento dos autos proferida pela Alta Comissária para a Imigração e Diálogo Intercultural. De igual modo, deixamos de fora da análise desenvolvida nesta secção o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 18/5/2017, proc. 1341/17.3T8MTS.P1, em que estava em causa o abandono escolar por uma jovem cigana de 16 anos

resposta dos tribunais tem sido variada, indo da desvalorização do risco (por referência ao modo de vida e às perspectivas de futuro das crianças ciganas) até à sua sobrevalorização (com opção por medidas de afastamento das crianças do seio da família biológica). Nesta secção, apresentamos um conjunto de decisões judiciais ilustrativas do modo como os tribunais têm vindo a lidar com a questão da escolarização das crianças ciganas, atentando, em particular, à tensão entre o respeito pela identidade cultural e a garantia do direito das crianças ciganas à educação em condições de igualdade. As decisões foram identificadas no quadro da investigação desenvolvida no projeto InclusiveCourts e constam, na sua maioria, de repositórios jurisprudenciais de acesso aberto, que se sabe não serem exaustivos, já que apenas incluem decisões de tribunais superiores e nem sequer a totalidade dessas decisões⁷³. A seleção que aqui apresentamos não tem, por isso, a pretensão de oferecer um retrato acabado da prática dos tribunais portugueses nesta matéria, mas apenas exemplos de diferentes abordagens que estes têm vindo a adotar no tratamento da questão. As decisões são apresentadas por ordem cronológica.

3.2.2.1. Tribunal Judicial de Guimarães, 2.º Juízo Cível, proc. TBGMR, de 28/9/2009⁷⁴

Uma menina de doze anos de idade, matriculada no 5.º ano de escolaridade, deixou de comparecer às aulas devido à oposição do seu pai, para quem a frequência da escola era incompatível com as tradições da cultura cigana. Não foi possível obter o consentimento dos progenitores para a intervenção da Comissão de Proteção de Crianças e Jovens (CPCJ), pelo que o Ministério Público instaurou o processo judicial de promoção e proteção. Baseando-se na prova testemunhal, no relatório social e nos documentos juntos aos autos, o Tribunal deu como provados, entre outros, os seguintes factos: (i) os pais da criança eram casados segundo os costumes ciganos; (ii) o pai era tido como uma pessoa que prezava e

emancipada pelo casamento, por o Tribunal apenas se ter pronunciado sobre a eventual aplicabilidade das medidas de promoção e proteção a menores de 18 anos de idade emancipados pelo casamento e ter concluído pela negativa. Ambos os acórdãos estão disponíveis para consulta em www.dgsi.pt.

⁷³ Um problema sublinhado por HIGINA CASTELO, “O direito de conhecer a jurisprudência”, *Revista do Ministério Público*, vol. 163, 2020, pp. 103-131.

⁷⁴ O texto desta decisão foi-nos facultado pelo juiz que presidiu ao coletivo e está disponível em <https://inclusivecourts.pt/tribunal-judicial-de-guimaraes-2-o-juizo-civel-proc-tbgmr-28-09-2009/> [26.02.2023].

seguia as tradições da comunidade cigana; *(iii)* a criança estava prometida em casamento a um primo de 13 anos de idade, que não frequentava a escola e ajudava os pais na venda de produtos nas feiras; *(iv)* a criança era bem comportada e ajudava nas lides domésticas; *(v)* a criança recebia no seu agregado familiar o afeto e cuidados necessários ao seu bem-estar e desenvolvimento; *(vi)* a mãe revelava condições e competências para acompanhar e orientar a filha; *(vii)* a criança concluíra o 4.º ano de escolaridade, tendo sido sempre boa aluna; *(viii)* a diretora de turma havia feito várias tentativas infrutíferas de contacto com os pais da criança; *(ix)* segundo a tradição da comunidade cigana, as meninas após atingirem a puberdade não podem frequentar a escola, por receio de que isso leve a que se envolvam afetivamente com rapazes que não sejam ciganos; *(x)* todas as mulheres da família da criança só haviam frequentado a escola até à puberdade; *(xi)* a tradição não se aplica aos meninos ciganos, que são livres de frequentar a escola; *(xii)* caso a criança fosse obrigada a frequentar a escola, ela e os seus pais poderiam vir a ser ostracizados pela restante família, que cortaria totalmente o convívio e os laços afetivos com eles; *(xiii)* a criança afirmara não gostar da escola, apesar de gostar de desenhar e ter o sonho de ser estilista, tendo assumido estar disposta a sacrificar este sonho para não contrariar a tradição.

Na fundamentação da decisão, o Tribunal procurou o equilíbrio entre o reconhecimento de relevância aos fatores culturais e a necessidade de assegurar a igual aplicação da lei geral. Por um lado, afirmou ser evidente que não se podiam descurar as tradições da comunidade cigana e muito menos as consequências negativas que o desrespeito de tais tradições podia acarretar para a criança e para os seus pais. Notou também que, nas sociedades multiculturais, “o objetivo do ensino não é a uniformização de culturas, nem a eliminação da identidade das diferentes etnias ou raças que compõem a sociedade”, e que o esforço de integração “não pode nem deve caber apenas à comunidade cigana”, devendo haver um esforço de parte a parte “para que as tradições da comunidade cigana possam compatibilizar-se com as leis gerais da República”; o que, no entender do Tribunal, implica para o Estado o dever de adotar medidas para que o cumprimento dos objetivos do ensino obrigatório “se possa adequar aos costumes e tradições daquela comunidade”. Por outro lado, o Tribunal considerou não haver nenhuma dúvida de que a criança se encontrava numa situação de perigo para a sua formação e educação nos termos definidos pela LPCJP. Notando que a criança e os seus pais estavam sujeitos, como os demais cidadãos portugueses, ao cumpri-

mento da lei que impõe a frequência da escola a crianças entre os seis e os 18 anos de idade, o Tribunal chamou a atenção para o papel fundamental desempenhado pelo sistema de ensino na criação de bases mínimas de entendimento entre os cidadãos e não hesitou em afirmar que a tradição em causa chocava frontalmente com o objetivo do ensino básico de proporcionar a todos os portugueses uma formação comum, independentemente das suas etnias, raças ou credos, enquanto condição essencial para a coesão da sociedade. Segundo o Tribunal, a tradição em causa não só prejudica a prossecução daquele objetivo do ensino básico, como viola valores fundamentais da sociedade portuguesa (ao permitir apenas aos rapazes a frequência da escola, contra a proibição constitucional de discriminação em razão do sexo) e acaba por ser negativa para a própria comunidade cigana, ao constituir um “claro e evidente entrave à sua plena integração no tecido social”.

O Tribunal decidiu aplicar a medida de apoio junto dos pais, pelo período de um ano prorrogável até aos 18 meses, com acompanhamento social da criança junto do seu agregado familiar para garantir que ela frequentaria a escolaridade obrigatória. O Tribunal manifestou, no entanto, algumas reservas quanto a esta solução, observando que nenhuma das medidas previstas na LPCJP se adequava integralmente ao caso concreto, por os contornos da situação poderem exigir outro tipo de intervenção e o sucesso da medida depender sobretudo da capacidade da Segurança Social para sensibilizar as partes, mas notou que estava limitado ao leque de opções fixado pelo legislador, do qual não podia fugir⁷⁵. Tendo concluído pela existência de uma situação de perigo, o Tribunal não podia deixar de aplicar uma medida de promoção e proteção. Entretanto, em vista do bom tratamento da criança pelo seu agregado familiar e das competências parentais reveladas pelos progenitores, a solução a adotar nunca poderia passar pela retirada da criança do seu meio familiar, atentos os princípios do interesse superior da criança, da pro-

⁷⁵ O Tribunal convocou repetidamente o Relatório da Subcomissão para a Igualdade de Oportunidades e Família da Comissão Parlamentar de Ética, Sociedade e Cultura, apresentado em 2009 (*Relatório das audições efectuadas sobre Portugueses Ciganos no âmbito do Ano Europeu para o Diálogo Intercultural*), observando, a propósito das medidas de integração aí recomendadas (turmas só para meninas, presença de mediadores, presença das mães durante os recreios, etc.), que estas caem na esfera de atuação dos poderes executivo e legislativo, com a consequência de a falta de atuação destes poderes limitar o poder judicial na sua intervenção. Sublinhando a importância de os responsáveis do poder legislativo terem a perceção atualizada do que ocorre no terreno, o Tribunal decidiu ordenar a remissão de certidão da decisão à Subcomissão para a Igualdade de Oportunidades e Família da Comissão Parlamentar de Ética, Sociedade e Cultura, após trânsito em julgado.

porcionalidade e atualidade e da prevalência da família, consagrados na LPCJP e refletidos na Constituição e na Convenção sobre os Direitos da Criança.

3.2.2.2. Tribunal da Relação de Évora, proc. 290/09.3TMFAR.E1, de 01/03/2012⁷⁶

Um menino de oito anos de idade, matriculado no 1.º ano de escolaridade, foi sinalizado pela escola, juntamente com um irmão mais velho, por estar em situação de abandono escolar. O Ministério Público intentou ação de promoção e proteção com fundamento no facto de a formação, educação e desenvolvimento das crianças estar em perigo, por estas não receberem os cuidados adequados à sua situação pessoal e idade. Foi tentada a realização de conferência com vista à aplicação consensual da medida de apoio junto da mãe, mas esta não compareceu. Realizado o debate judicial, foi decidido aplicar ao menino de oito anos a medida de acolhimento institucional por um ano, prorrogável até à sua maioridade, e não aplicar qualquer medida ao irmão mais velho, por, entre outros motivos, este já não se encontrar no regime de escolaridade obrigatória. Ao cabo de dois anos de institucionalização, a medida foi substituída por medida de confiança a instituição com vista a futura adoção. A mãe recorreu desta decisão, pretendendo que o filho continuasse institucionalizado – como forma de minorar a sua situação de carência económica e social –, mas sem ser confiado para adoção, para não perder a ligação com a família biológica. Invocou, entre outros argumentos, o de que os “hábitos de reduzida higiene dos ciganos” estavam a ser medidos pelos “parâmetros da comunidade branca” e o de que a criança se tornaria “‘apátrida’ em termos de inserção étnico-cultural” se perdesse o contacto com ela.

Na apreciação do recurso, o Tribunal da Relação de Évora tomou como as-
sentes, entre outros, os seguintes factos relativos à escolarização da criança: (i) no ano letivo 2008/2009, o menino fora matriculado com duas semanas de atraso; (ii) o menino não comparecia à escola nem frequentava as aulas e, nas raras ocasiões em que o fazia, não interagia com os colegas, brincando sozinho; (iii) quando comparecia à escola, o menino mostrava-se empenhado, bem comportado e com capacidades cognitivas, dizendo gostar da escola e querer frequentá-la, mas não

⁷⁶ Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/5e2969916b3bdbd380257de10056f9ec?OpenDocument> [27.02.2023].

poder fazê-lo por as suas roupas estarem sujas; *(iv)* a CPCJ tentara intervir para assegurar a frequência da escola pela criança, mas nunca conseguira obter o apoio junto da mãe, que não se interessava em assegurar a ida dos filhos à escola; *(v)* a mãe não comparecera na escola quando convocada para justificar o comportamento dos filhos; *(vi)* o menino encontrava-se agora matriculado no 3.º ano de escolaridade, sendo uma criança interessada, apesar das dificuldades apresentadas na aquisição de conhecimentos.

O Tribunal julgou o recurso improcedente, por entender que o superior interesse da criança exigia que se encontrasse um enquadramento familiar substitutivo, já que a mãe não apresentava qualquer projeto para o filho, limitando-se a pretender que este continuasse institucionalizado, e a família alargada não estava disponível para cuidar da criança.

Apesar de serem vários os indicadores da incapacidade da mãe para assegurar ao filho um desenvolvimento saudável (a falta de cuidados básicos com a higiene e a alimentação e o não levantamento do abono de família, por exemplo), suficientes para a determinação da situação de perigo, o facto de a mãe não levar o filho à escola, quando tinha tempo para o fazer, e o conseqüente abandono escolar mereceram particular atenção por parte do Tribunal, que viu nesta omissão uma forma objetiva de “mau trato”⁷⁷. Sobre a importância da escolarização, o Tribunal observou: “A escola não é só a aquisição de conhecimentos. A escola é o relacionamento com os pares e com os adultos, indispensável a um saudável processo de desenvolvimento. A obrigatoriedade de frequência escolar para as crianças afigura-se-nos indiscutível pelos conteúdos formativos de socialização e de interiorização de regras que comporta”.

O Tribunal rejeitou os argumentos culturais invocados pela mãe, contrapondo-lhes argumentos culturais de sentido contrário. Segundo o Tribunal, não pode dizer-se que a falta de hábitos de higiene seja uma característica dos ciganos ou que estes não são cuidadosos com os filhos. Nas palavras do Tribunal: “Nem se diga que tem qualquer relevância a etnia cigana quando é sabido a ligação e os

⁷⁷ “Objectivamente é mau trato permitir que um filho seja discriminado, porque não lhe são assegurados cuidados mínimos de higiene, é mau trato não o levar à escola e fazê-lo sentir pior que os outros e é mau trato não estar com ele e não lutar por o ter de volta, mesmo sem consciência exacta das necessidades da criança” (itálico nosso). Noutro passo, o Tribunal incluiu o facto de a criança “não frequentar normalmente a escola” entre os “factos de grande gravidade no contexto de vida” da criança.

cuidados que tal etnia dedica aos filhos”. Também por este motivo, o Tribunal asinalou como estranha a indisponibilidade da família alargada para cuidar da criança, que disse não ser expectável entre pessoas de etnia cigana⁷⁸. Como explicação, o Tribunal avançou a possibilidade de as carências da mãe e a marginalização da criança dentro da comunidade cigana se deverem, pelo menos em parte, ao facto de a criança ser filha de um relacionamento da mãe com um não cigano, residente em parte incerta. O Tribunal mostrou-se, de resto, compreensivo com a mãe, notando que ela também tinha grandes carências e limitações e sublinhando que o encaminhamento para adoção não tinha como objetivo “punir ou censurar os pais”, mas apenas garantir a prossecução do superior interesse da criança⁷⁹.

3.2.2.3. Tribunal da Relação de Lisboa, proc. 783/11.2TBBRR.L1-1, de 20/03/2012⁸⁰

Uma menina de 14 anos de idade foi sinalizada pela CPCJ por abandono escolar quando frequentava o 8.º ano de escolaridade. O Ministério Público requereu a instauração de processo de promoção e proteção, por entender que a criança se encontrava numa situação de perigo ao nível da sua formação escolar e social, notando, entre outros aspetos, que a mãe da criança justificara o abandono escolar com a circunstância de a criança ter atingido a menarca e ser por isso obrigada a deixar a escola para preservar a sua pureza, de acordo com a cultura vigente na comunidade cigana. Instruído o processo, foi proposta uma medida de apoio junto dos pais, com a obrigação de a criança frequentar a escola e concluir a escolaridade. Não houve, no entanto, acordo quanto a esta medida, devido à oposição dos pais. O tribunal de primeira instância considerou que a criança não se encontrava em situação de perigo que justificasse a intervenção judicial, pelo que determinou o arquivamento dos autos.

⁷⁸ Nas palavras do Tribunal: “Repare-se que a família alargada também não está disponível para cuidar da criança, o que não seria expectável dentro desta etnia”.

⁷⁹ Para mais desenvolvimentos, cf. PATRÍCIA JERÓNIMO, “[Anotação ao acórdão do] Tribunal da Relação de Évora, proc. 290/09.3TMFAR.E1, 01.03.2012”, 2022, disponível em <https://inclusivecourts.pt/tribunal-da-relacao-de-evora-proc-290-09-3tmfar-e1-01-03-2012/> [29.01.2023].

⁸⁰ Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/75074309b70e7a8c802579ce00464024?OpenDocument> [27.02.2023].

Da matéria de facto dada como provada em primeira instância constam os seguintes dados: (i) a criança integrava um agregado familiar de etnia cigana, organizado segundo regras e princípios culturais próprios, fortemente enraizados; e (ii) a criança revelava adequada integração familiar, mostrando-se os pais figuras cuidadoras e protetoras. O tribunal de primeira instância concluiu que a recusa da inserção escolar não radicava numa situação de desproteção ou de incapacidade de contenção por parte dos progenitores, inserindo-se antes numa diversidade de valores própria da origem do agregado familiar, que não tinha comunicação com quaisquer fatores de risco relacionados com a dinâmica familiar. O tribunal de primeira instância admitiu que podia considerar-se estar em risco a educação e formação da jovem, mas notou que o “conceito de crianças e jovens em perigo é exigente, não se bastando com a verificação de um risco”, sendo antes requerido “um nível elevado de gravidade” para legitimar a intervenção do Estado na vida das crianças e da sua família, já que esta intervenção deve ter caráter excepcional e subordinar-se aos princípios da necessidade e da proporcionalidade. Feita a ponderação dos interesses em jogo – em que considerou *inter alia* a idade da criança, os seus direitos à educação, identidade e vida cultural, o direito dos pais à educação e à manutenção dos filhos, os princípios da intervenção mínima e da prevalência da família –, o tribunal concluiu que a não intervenção correspondia ao interesse superior da criança.

Em recurso contra esta decisão, o Ministério Público pediu ao Tribunal da Relação de Lisboa que tomasse as medidas necessárias para assegurar que a criança continuaria a frequentar o ensino obrigatório, argumentando, designadamente, que, qualquer que fosse a sua pertença étnica, a criança tinha direito à escolaridade, educação e formação, devendo ser-lhe assegurado pelo Estado o acesso aos diversos graus de ensino, em função das suas capacidades e em igualdade de oportunidades. O pai da criança, por seu turno, disse não haver perigo para a criança, que era feliz e autónoma, integrada numa família muito unida e muito ligada às tradições ciganas, “sendo de todo impensável para ela ir contra os costumes da mesma, certa da primordial importância que a vida em comunidade tem para o seu povo assim como o respeito pelas suas tradições”.

O Tribunal da Relação de Lisboa revogou a decisão recorrida, por não concordar que as razões culturais aduzidas pela criança e respetiva família se pudessem sobrepor ao “imperativo constitucional e do Estado português que obriga os jovens nacionais a frequentar o ensino até ao *terminus* da escolaridade obrigató-

ria". Apesar de começar por observar que o caso não era de fácil solução, pela necessidade de ponderar direitos conflitantes⁸¹, o Tribunal da Relação foi muito claro quanto ao direito que devia prevalecer nessa ponderação. "Entre a recusa dos progenitores relativamente à frequência da escola pela menor, no contexto da sua organização cultural, e o interesse da mesma menor em cumprir (pelo menos) o período de escolaridade obrigatória, deve prevalecer este último." O Tribunal também não hesitou em manifestar o seu repúdio pelo argumento cultural-chave invocado pelos pais da criança para justificar o abandono escolar – a necessidade de preservar a sua pureza. Disse o Tribunal: "As realidades sociológicas não são estáticas e não é aceitável que a justificação para a menor deixar de frequentar o ensino obrigatório seja a preservação da sua «pureza»". Ainda assim, o Tribunal mostrou-se sensível ao facto de a preservação da pureza ser importante para os pais da criança, ao ter o cuidado de sublinhar que este desiderato é compatível com a prossecução do ensino obrigatório e ao fazer da explicação desta compatibilidade o cerne do trabalho pedagógico a desenvolver junto dos pais no quadro da medida de promoção e proteção decretada. Nas palavras do Tribunal: "há que conciliar o interesse da jovem em causa em ter acesso a uma educação igual à dos outros jovens e as suas raízes culturais que a levam a acreditar, bem como à sua família, que, «atingida a menarca, a jovem deve deixar a escola para preservar a sua pureza». [Há] que explicar aos pais da menor que uma coisa [frequência do ensino obrigatório] não exclui a outra [pureza] e que a escolaridade obrigatória visa defender as crianças e os jovens, evitando que entrem prematuramente no mercado de trabalho com prejuízo para o seu normal desenvolvimento psico-social"⁸². Note-se que, ao enunciar a medida de apoio junto dos pais, o Tribunal não referiu a obrigação de a criança frequentar a escola e concluir a escolaridade, como fora pedido pelo Ministério Público em primeira instância, mas apenas que a me-

⁸¹ O Tribunal reconheceu que o direito à educação coexiste – na lei portuguesa e no Direito internacional dos direitos humanos – com outros direitos que, no caso concreto, se apresentavam como de sentido "antagónico", como são, por exemplo, os direitos à identidade, à liberdade de pensamento, de consciência e de religião, e a não ser privado do direito de, conjuntamente com os membros do seu grupo, ter a sua própria vida cultural (consagrados nos artigos 8.º, 14.º e 30.º da Convenção sobre os Direitos da Criança). O Tribunal não enumerou explicitamente estes direitos, mas deduz-se da sequência da exposição que aceitou a enumeração feita pelo tribunal *a quo*, com cujo enquadramento normativo parece globalmente concordar.

⁸² Interpolação nossa, itálicos e aspas no original.

dida de apoio se traduziria num trabalho pedagógico para que os pais da criança compreendessem a necessidade de esta concluir a escolaridade obrigatória⁸³.

3.2.2.4. Tribunal da Relação de Lisboa, proc. 732/13.3TBVFX-A.L1-2, de 11/09/2014⁸⁴

Dois irmãos, de 13 e 14 anos de idade, matriculados no 6.º ano de escolaridade, foram sinalizados por absentismo escolar, na sequência do que foi estabelecido acordo de promoção e proteção na modalidade de apoio junto dos pais pelo período de um ano. O acordo incluiu o compromisso dos rapazes a serem assíduos e pontuais à escola, a terem aproveitamento escolar e a respeitarem os professores, os auxiliares de ação educativa e os colegas. Os relatórios sociais produzidos ao cabo de cinco e onze meses de vigência do acordo indicaram que os rapazes não estavam a cumprir os compromissos assumidos (elevado absentismo e falta de pontualidade, desconhecimento do horário das aulas, falta de material escolar, atitudes pouco corretas e agressivas para com os professores) e que a mãe nunca comparecera na escola quando convocada para tomar conhecimento do excesso de faltas dos filhos. O Ministério Público emitiu parecer no sentido da institucionalização de ambos, o que foi acolhido pelo tribunal de primeira instância, que determinou a substituição da medida de apoio junto dos pais pela medida de acolhimento em instituição pelo período de um ano. Segundo o tribunal de primeira instância, os rapazes encontravam-se entregues a eles próprios, com perigo para a sua formação, já que a progenitora não revelara ter “qualquer capacidade e competência para conduzir o processo educativo dos dois filhos” e também não eram conhecidas pessoas da família alargada ou outras que os pudessem acolher.

A mãe recorreu da decisão, alegando, no essencial, que (i) os rapazes não estavam maltratados, sendo bem cuidados pelos pais; (ii) o absentismo escolar não podia ditar uma medida drástica como era o afastamento dos rapazes do seu meio familiar e da etnia cigana no seio da qual sempre haviam vivido; (iii) os rapazes dificilmente poderiam ser “formatados” para uma outra realidade e modo de vida

⁸³ Para mais desenvolvimentos, cf. PATRÍCIA JERÓNIMO, “[Anotação ao acórdão do] Tribunal da Relação de Lisboa, proc. 783/11.2TBRR.L1-1, 20.03.2012”, 2020, disponível em <https://inclusivecourts.pt/tribunal-da-relacao-de-lisboa-proc-783-11-2tbbrr-11-1-20-03-2012/> [29.01.2023].

⁸⁴ Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/94d466f8ff33f09a80257f55006b7c81?OpenDocument> [27.02.2023].

diversos dos seus; *(iv)* a institucionalização iria piorar os índices de agressividade e de revolta dos rapazes; e *(v)* o absentismo escolar não resultava de falta de cuidado da família, mas sim do facto de os rapazes, por serem de etnia cigana, serem mal vistos na escola, “rejeitados e olhados de lado”, confrontados com usos e costumes diferentes dos seus, o que os levava a não se sentirem bem na escola.

Na apreciação do recurso, o Tribunal da Relação de Lisboa sublinhou a importância que a educação assume para “jovens como os dos autos”, inscritos no 6.º ano do ensino básico e ainda sujeitos ao ensino obrigatório. Reportando-se aos factos descritos nos relatórios sociais, o Tribunal criticou o comportamento dos rapazes, observando que estes primavam pela constante ausência das aulas e, quando apareciam na escola, não demonstravam um comportamento adequado. Notou também que a mãe, enquanto encarregada de educação, nunca comparecera na escola e que tanto ela como os rapazes não haviam cumprido os compromissos assumidos no acordo de promoção e proteção.

Este acórdão é interessante pela importância que o “meio étnico e cultural dos menores” assume na fundamentação, com considerações sobre a necessidade de conciliar o respeito pela cultura com o respeito pela lei geral, sobre o direito das crianças ciganas a uma “educação igual à dos restantes cidadãos” e sobre a importância de promover a sua integração na sociedade portuguesa, evitando que vivam “em gueto”. O Tribunal concordou que os rapazes não podiam ser discriminados por serem de etnia cigana e por viverem no meio dessa mesma etnia e que era necessário respeitar a cultura própria do meio em que os rapazes estavam inseridos. Contrapôs, no entanto, que o respeito pelo meio étnico e cultural dos rapazes não podia implicar o desrespeito pelas regras legais gerais respeitantes ao ensino obrigatório, nem tão-pouco que o melhor fosse “viver em gueto, completamente desintegrados dos restantes cidadãos e da restante sociedade portuguesa em geral”. Também rejeitou a ideia de que os “comportamentos inadequados” que os rapazes adotavam na escola fossem os “mais consentâneos com o seu meio cultural”. Segundo o Tribunal, a decisão recorrida não atropelara o “direito ao respeito que os menores merecem enquanto integrados num meio étnico e cultural específico” ao exigir a frequência do ensino obrigatório. Pelo contrário, a exigência feita à mãe e aos filhos de que tomassem todas as medidas necessárias à obtenção de uma “educação igual à dos restantes cidadãos” era uma forma perfeitamente adequada de proteger os rapazes, já que, por essa via, poderiam ser mais bem integrados na sociedade e “serem vistos como iguais, sem pre-

juízo da sua cultura própria”. O Tribunal concluiu que o afastamento dos rapazes da sua família era o melhor meio de os proteger e de promover os seus direitos, por a família não ter conseguido inverter a situação de absentismo escolar e ter dado mostras de uma “completa ausência de responsabilidade”, já que a mãe nunca comparecera na escola para se inteirar da situação escolar dos filhos e pretendia imputar à escola a responsabilidade pelos comportamentos inadequados deles. O Tribunal rejeitou liminarmente a possibilidade de o afastamento dos menores da escola ter sido de algum modo provocado pela existência de um ambiente hostil na própria escola. A este respeito, observou apenas que, “[c]ontrariamente ao defendido no recurso, nos autos está demonstrado que os comportamentos agressivos verificados foram dos menores e não de quaisquer outras pessoas. Não está demonstrado qualquer facto que revele que o afastamento dos menores da escola se tenha devido a rejeição dos mesmos pelo ambiente escolar”⁸⁵.

3.2.2.5. Juízo de Competência Genérica de Fronteira, proc. 315/16.6T8FTR, de 05/01/2017⁸⁶

Uma menina de 15 anos, matriculada no 7.º ano de escolaridade, foi sinalizada pela escola como estando em situação de risco por não se encontrar a frequentar as aulas. A CPCJ deu conhecimento do caso ao Ministério Público, que iniciou o processo de promoção e proteção. O Tribunal ouviu os pais da criança, a criança e a técnica da CPCJ. Face às declarações prestadas e às informações facultadas pela escola, o Ministério Público promoveu o arquivamento dos autos, por entender que não se justificava qualquer medida de promoção e proteção. O Tribunal concordou, tendo concluído pela inexistência de perigo atual que justificasse a intervenção judicial.

O Tribunal foi enfático na afirmação de que inexistia, “de todo em todo, e muito claramente, o perigo atual, assaz necessário para a intervenção judicial neste âmbito de promoção e proteção”. Em apoio desta conclusão, o Tribunal notou

⁸⁵ Para mais desenvolvimentos, cf. PATRÍCIA JERÓNIMO/NICOLE FRIEDRICH, “[Anotação ao acórdão do] Tribunal da Relação de Lisboa, proc. 732/13.3TBVFX-A.L1, 11.09.2014”, 2022, disponível em <https://inclusivecourts.pt/tribunal-da-relacao-de-lisboa-proc-732-13-3tbvfx-a-11-11-09-2014/> [29.01.2023].

⁸⁶ A decisão, obtida junto dos serviços do Tribunal, está disponível em <https://inclusivecourts.pt/juizo-de-competencia-generica-de-fronteira-proc-315-16-6t8ftr-05-01-2017/> [27.02.2023].

que a menina (i) já tinha 15 anos; (ii) não demonstrava motivação para frequentar a escola; (iii) ajudava a mãe nas tarefas domésticas; (iv) sendo de etnia cigana, e em cumprimento das suas tradições, considerava não necessitar de frequentar a escola; (v) sabia ler e possuía as “competências escolares básicas”, necessárias ao desenvolvimento da sua atividade profissional e à “integração social no meio de pertença”. O Tribunal reconheceu que existia “algum risco” para o futuro profissional da menina, por alteração das condições e possibilidades de progressão profissional ou necessidade de requalificação noutra área de atividade, mas deu mais relevância ao facto de, naquele momento da sua vida, ela não estar minimamente motivada para a continuação da aprendizagem na escola. Segundo o Tribunal, o desenvolvimento da personalidade e da capacidade dos jovens para o prosseguimento de uma “vida digna, adequada às regras sociais e jurídicas”, não tinha de se moldar necessariamente pela frequência da escola até à maioridade, podendo moldar-se por “caminhos diversos e igualmente recompensadores”, como acontecia neste caso.

Em lugar de se limitar a remeter para a lei geral sobre a escolaridade obrigatória, o Tribunal reconheceu que não existe uma única forma de vida digna e que o desenvolvimento da personalidade e das capacidades dos jovens também pode ter lugar fora dos habituais contextos educativos formais. Na ponderação que fez entre o direito da criança à educação e o valor das “tradições” próprias da etnia cigana, o Tribunal deu prevalência a este último, aceitando com aparente facilidade a falta de motivação da criança para continuar os estudos e deixando entender que as crianças de etnia cigana não necessitariam de tantos estudos quanto as demais crianças, por a sua pertença étnica as conduzir quase inevitavelmente a trabalhos domésticos e/ou a setores económicos informais. Apesar de o Tribunal ter estado bem ao observar que o desenvolvimento da personalidade e das capacidades dos jovens pode dar-se por “caminhos diversos”, já se afigura muito problemática a ideia de que, para as crianças ciganas, bastarão as “competências escolares básicas” – um aspeto da decisão que foi muito criticado nos meios de comunicação social por figuras de diferentes quadrantes da sociedade portuguesa⁸⁷.

⁸⁷ Para mais desenvolvimentos, cf. MARIA JOÃO LOURENÇO, “[Anotação à sentença do] Juízo de Competência Genérica de Fronteira, proc. 315/16.6T8FTR, 05.01.2017”, 2021, disponível em <https://in-clusivecourts.pt/juizo-de-competencia-generica-de-fronteira-proc-315-16-6t8ftr-05-01-2017/> [17.01.2023].

3.2.2.6. Tribunal da Relação do Porto, proc. 2042/16.5T8VFR-B.P1, de 30/04/2020⁸⁸

Um menino foi sinalizado junto da CPCJ pelo hospital onde nasceu, por ambos os progenitores serem muito jovens (17 anos de idade), terem processos de promoção a decorrer na CPCJ (a mãe por abandono escolar e o pai por comportamento delinquente) e a mãe evidenciar limitações ao nível das competências parentais. O agregado dos avós maternos, com quem, à data, os progenitores viviam, aparentava poder constituir uma retaguarda para prestar os cuidados ao menino, mas os progenitores fugiram para paradeiro incerto em duas ocasiões diferentes, sem que a família da mãe tivesse agido, por temer represálias do pai da criança. Quando o menino tinha pouco mais de seis meses, a CPCJ deliberou a aplicação de uma medida de promoção e proteção de apoio junto dos pais, na figura da mãe, com retaguarda dos avós maternos, pelo período de três meses, que foi sendo sucessivamente prorrogada. Entretanto, a mãe teve uma menina, em relação à qual foi também aberto processo de promoção na CPCJ, logo após o nascimento. Ao tempo, o casal residia numa casa arrendada, mas encontrava-se em incumprimento do pagamento da renda, luz e água. Havia sido solicitado aos progenitores que o menino frequentasse o infantário e que a menina fosse inscrita em equipamento educativo, mas aqueles não haviam cumprido. As relações entre o casal deterioraram-se, com queixas de violência doméstica, e o pai deixou de colaborar com as estruturas que acompanhavam a situação das crianças, tendo acabado por retirar o consentimento à intervenção da CPCJ, momento em que os processos de promoção e proteção relativos às duas crianças (ao tempo com três anos e meio e com quatro meses, respetivamente) foram remetidos ao Ministério Público para intervenção judicial. O tribunal homologou uma medida de apoio junto dos pais, pelo período de três meses, no âmbito da qual aqueles se comprometeram *inter alia* a garantir a frequência das crianças em infantário ou equipamento equivalente. O menino iniciou nessa altura a frequência assídua da pré-escola e a menina iniciou a frequência da creche. Na sequência da separação do casal, a mãe aceitou dar entrada com os filhos em instituição destinada a jovens mães, com vista ao reforço das suas competências e a permitir condições dignas

⁸⁸ Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fd/f/e5a17aa41833d118802585980032e497?OpenDocument> [02.03.2023].

de habitabilidade às crianças. Durante a estada na instituição, as crianças integraram a creche e o jardim-de-infância, que frequentaram com assiduidade. A mãe fugiu com os filhos da instituição em duas ocasiões, tendo a medida de apoio junto da mãe sido substituída pela de acolhimento residencial, com natureza provisória, quando as crianças tinham cerca de seis anos e dois anos e meio, respetivamente. Por indicação da mãe, as crianças permaneceram por um breve período em casa da tia-avó materna, com acompanhamento da instituição, da Segurança Social e de técnicos de primeira linha, mas acabaram por regressar à instituição, por se ter concluído que a tia-avó materna e o companheiro necessitavam de desenvolvimento das suas competências parentais. Tendo concluído pela inviabilidade desta solução para as crianças, o tribunal de primeira instância aplicou medida de confiança a instituição com vista a futura adoção e declarou cessadas as visitas por parte da família biológica e inibidos do exercício das suas responsabilidades parentais os respetivos progenitores. A mãe interpôs recurso, reque-rendo que as crianças fossem confiadas à sua tia-avó, com o devido acompanhamento, ou, não sendo isto possível, que fossem mantidas na instituição onde já se encontravam e onde se mostravam bem integradas, por prazo a fixar.

O Tribunal da Relação do Porto concedeu provimento ao recurso, aplicando às crianças a medida de apoio junto da sua tia-avó materna, pelo período de três meses, com o acompanhamento social e psicopedagógico e o apoio económico que se mostrassem adequados e necessários, e estabelecendo que as crianças poderiam ser contactadas e visitadas pela mãe na residência da sua tia-avó, sob supervisão desta. Considerou que, em relação ao pai das crianças, estavam comprometidos de forma irremediável os vínculos afetivos próprios da filiação, mas que o mesmo não se verificava em relação à mãe, o que impunha que se procurasse preservar esse vínculo. O Tribunal não deixou de apontar as muitas limitações pessoais e omissões da mãe, de que decorriam riscos para a saúde, a educação, o bem-estar e o seu desenvolvimento das crianças, notando, nomeadamente, que esta descuidara a frequência da escola e da creche. Sublinhou também que os riscos identificados nada tinham que ver com a pobreza, a etnia ou a raça, afirmando ser possível “ser pobre e providenciar ou tentar providenciar, em termos minimamente satisfatórios, pela segurança, saúde e educação dos filhos” e também “salvaguardar equilibradamente a cultura e os costumes próprios, sem colocar em risco a segurança, a saúde e a educação dos filhos, sobretudo quando estão em causa crianças de tenra idade, [dando-lhes] afecto e estímulos educativos,

garantindo, assim, o seu crescimento salutar, o seu desenvolvimento integral e o seu futuro”. Segundo o Tribunal, era claro que a mãe não tinha condições para ter os filhos à sua guarda, por carecer ela própria do apoio da sua mãe para cuidar da sua vida pessoal, o que não deixara de ser reconhecido pela mãe das crianças quando admitira, a título subsidiário, que as crianças fossem mantidas na instituição onde estavam e onde poderia continuar a visitá-las. O Tribunal considerou, no entanto, inaceitável que as crianças permanecessem na instituição até que a mãe eventualmente obtivesse condições para as acolher, por a possibilidade de isso vir a acontecer ser muito remota. Entendeu, em todo o caso, que não ocorriam os pressupostos para ser decretada a confiança a instituição com vista a adoção e que se devia optar por uma solução que privilegiasse a inserção das crianças na família alargada, para não provocar a rutura total dos laços afetivos ainda existentes entre as crianças e a sua mãe. O Tribunal considerou que as necessidades de desenvolvimento de competências parentais por parte da tia-avó e do seu companheiro eram naturais, atenta a circunstância de estes nunca terem tido filhos, e rejeitou que esta opção fosse posta de parte sem esgotar as suas possibilidades, até porque a adoção também contaria com as suas vicissitudes e dificuldades, para as crianças e para a família adotiva⁸⁹.

3.2.2.7. Tribunal da Relação de Évora, proc. 1674/18.1T8TMR.E1, de 09/09/2021⁹⁰

Dois irmãos uterinos, um menino de 11 anos e uma menina de oito anos de idade, matriculados no 1.º ano de escolaridade, foram alvo de um processo de promoção e proteção por absentismo escolar. Inicialmente, foram aplicadas me-

⁸⁹ Num outro caso com algumas semelhanças com este, envolvendo uma menina de cinco anos e a possibilidade de a confiar a pessoa idónea (avó paterna de um seu irmão uterino), o Tribunal da Relação do Porto confirmou a medida de acolhimento institucional com vista a adoção, por entender que estavam seriamente comprometidos os vínculos afetivos próprios da filiação em relação a ambos os progenitores e que a relação afetiva com a avó do irmão era recente e pouco estruturada. A factualidade dada como provada pelo tribunal de primeira instância inclui várias referências às oscilações na frequência da creche pela menina e pelo seu irmão mais novo ao longo do processo de promoção e proteção. Acórdão de 13/9/2022, no proc. 445/20.0T8OBR.P2, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fd4f/2407f75fee6286cb802588cd00545d21?OpenDocument> [05.03.2023].

⁹⁰ Acórdão disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/9e21d508ccf5c07b8025877c003fb22b?OpenDocument> [27.02.2023].

didadas de apoio junto da mãe (para a menina) e dos pais (para o menino), com a assunção pelas crianças e pelos pais de compromissos quanto à frequência assídua e pontual da escola, respeito pelas regras vigentes na escola e desenvolvimento das ações necessárias com vista ao aproveitamento escolar. Em sede de revisão da medida, não foi possível obter acordo e o processo foi encaminhado para intervenção judicial. O Ministério Público advogou a aplicação de medida de acolhimento residencial e o tribunal colegial concordou, decidindo aplicar a medida pelo prazo de um ano (a rever ao cabo do primeiro semestre), com adequado acompanhamento psicológico e psicopedagógico, autorizando os pais e outros familiares a visitar as crianças na casa de acolhimento e ordenando à Segurança Social que apresentasse informação social sobre a viabilidade de as crianças fazerem visitas aos pais em meio natural de vida. O tribunal colegial deu como provados, entre outros, os seguintes factos: *(i)* as crianças tinham falta de interesse e empenho nas atividades escolares; *(ii)* ambas tinham apoio diferenciado em contexto educativo, ainda que de forma não contínua devido à falta de assiduidade e de pontualidade; *(iii)* ambas apresentavam boa interação com os pares, professores e pessoal não docente; *(iv)* a mãe fora sempre a encarregada de educação e, durante a pandemia, deslocara-se regularmente à escola para levantar fichas escolares para os filhos, mas mudava frequentemente de número de telefone sem avisar a escola, o que inviabilizava os contactos; *(v)* no ano letivo 2020/2021, o menino ficara retido por excesso de faltas e por não ter cumprido na íntegra o plano de recuperação proposto pela escola, enquanto a menina transitara de ano por ter realizado com êxito o plano de recuperação; *(vi)* os pais das crianças não valorizavam a frequência escolar dos filhos e não tinham conhecimento mínimo do conteúdo dos deveres escolares; e *(vii)* as crianças haviam ficado tristes com a possibilidade de afastamento dos pais e de acolhimento residencial.

A defensora das crianças, que se opusera à medida em sede de debate judicial, recorreu da decisão, pugnando pela aplicação de uma medida alternativa em meio natural de vida, nomeadamente o apoio junto de outro familiar. Invocou, entre outros, os seguintes argumentos: *(i)* as crianças estavam bem integradas na escola, na comunidade e na sua família, não existindo qualquer sinalização por delinquência ou comportamentos desviantes; *(ii)* não podia ignorar-se o facto de as crianças serem de etnia cigana, que era determinante para a sua vida e modo de pensar; *(iii)* a comunidade cigana desvaloriza a frequência da escola, que não é um hábito enraizado nesta comunidade, o que se deve em grande parte à sua história de perse-

guição e de exclusão; (iv) a tentativa de “normalização” das crianças ciganas, ao “impor-lhes um comportamento padrão e uma cultura diferente da sua”, desrespeita os seus direitos à diferença e à identidade cultural; (v) apesar de desincentivadas pelas tradições da comunidade cigana, as crianças iam frequentando a escola e adquirindo alguns conhecimentos, ainda que sem “grande aproveitamento”, verificando-se um esforço da sua parte e da parte dos seus pais em manter a frequência da escola; (vi) a situação *sub judice* não se relacionava com quaisquer fatores de risco, mas antes com a “diversidade de valores que é própria da origem do seu agregado familiar e da comunidade onde estão integrados e cujas tradições seguem”; (vii) mesmo admitindo a existência de uma situação de perigo, a decisão *a quo* não respeitara os princípios orientadores da intervenção estatal ao rejeitar a adoção de uma medida de apoio junto de outro familiar, como os avós maternos ou os avós paternos, negando às crianças a possibilidade de viverem com a sua família; (viii) a decisão *a quo* não respeitara o interesse superior da criança ao focar-se apenas na proteção da sua educação e formação, sem considerar a segurança, saúde e bem-estar necessários ao seu sã desenvolvimento; e (ix) ao provocar “revolta, tristeza e angústia” nas crianças, a decisão *a quo* conduziria ao seu desenraizamento, afetando a sua estabilidade emocional e potenciando comportamentos desviantes, e em nada contribuiria para a sua educação, antes agravaria a sua desmotivação e desinteresse na aprendizagem e dedicação à escola.

O Tribunal da Relação de Évora julgou procedente o recurso, revogando a decisão *a quo* – que disse ser “iníqua e desproporcionada” – e reprimando a medida anteriormente vigente, de apoio junto dos pais, com a determinação de que a medida deveria ser redefinida em função do desejável incremento do envolvimento da escola das crianças, em moldes a definir após auscultação da respetiva Direção. Ao fundamentar a sua decisão, adiantou logo que considerava que a medida aplicada era de uma violência extrema para as crianças, por as separar da sua família e da sua comunidade, fazendo-as sentir-se sancionadas “por uma conduta – o absentismo escolar – que na sua cultura não é perniciosa”, sem que ficasse demonstrado em que medida é que o acolhimento residencial teria o condão de as cativar para a escolaridade. A este respeito, observou que o que os estudos existentes sobre os problemas de assiduidade dos alunos de etnia cigana recomendam para mitigar aqueles problemas é o “reforço das relações entre a escola e a família, o que se consegue sobretudo com a existência de mediadores nas escolas, tendo em vista a sensibilização e o envolvimento desta comunidade na aprendizagem dos

seus educandos”⁹¹. Invocando a imposição constitucional de cooperação do Estado com os pais na educação dos filhos, sublinhou a importância de compreender as raízes e culturas familiares antes de qualquer intervenção junto das crianças para promover a sua educação, sem, no entanto, aderir ao argumento de que a tentativa de “normalizar” as crianças ciganas punha em causa os seus direitos à diferença e à identidade cultural. O Tribunal da Relação de Évora não negou a necessidade de promover a educação das crianças – disse, aliás, que esta era inquestionável –, mas notou que a promoção da educação tinha “inevitavelmente de passar pela interação familiar”, sob pena de se promover a “revolta, tristeza e angústia” das crianças, “potenciando comportamentos desviantes”, desde logo, porque, sendo adolescentes, estas tinham de compreender as decisões para a elas aderirem. Segundo o Tribunal, atentos os factos dados como provados a respeito da relação afetiva entre as crianças e os seus pais e o facto de a menina ter transitado de ano, tudo apontava para que se continuasse a investir numa medida de proteção que envolvesse o agregado familiar das crianças e a escola⁹².

4. Considerações finais

As decisões judiciais acabadas de apresentar, incluindo as decisões recorridas no caso das pronúncias de segunda instância, permitem observar que a escolarização ocupa um lugar importante na intervenção estatal junto das famílias ciganas para promoção e proteção das crianças consideradas em perigo, sendo que, em alguns casos, o perigo sinalizado resulta principalmente da falta de assiduidade e aproveitamento escolar. Há mais meninas do que meninos nos processos de promoção e proteção associados às decisões apresentadas, mas o fator género não assume sempre relevância (ainda que sejam esses os casos com maior repercussão mediática⁹³), sendo mais frequente que os casos sejam enquadrados por referência

⁹¹ O Tribunal não identificou nenhum estudo académico preciso, fazendo apenas referência explícita ao guião produzido pela Direção-Geral da Educação em 2019, com o título *Promover a Inclusão e o Sucesso Educativo das Comunidades Ciganas: Guião para as Escolas*, mencionado *supra*, no ponto 3.1.

⁹² Para mais desenvolvimentos, cf. PATRÍCIA JERÓNIMO/NICOLE FRIEDRICH, “[Anotação ao acórdão do] Tribunal da Relação de Évora, proc. 1674/18.1T8TMR.E1, 09.09.2021”, 2022, disponível em <https://inclusivecourts.pt/tribunal-da-relacao-de-evora-proc-1674-18-1t8tmr-e1-09-09-2021/> [20.01.2023].

⁹³ Considere-se, por exemplo, a cobertura noticiosa da decisão do Juízo de Competência Genérica de Fronteira (subsecção 3.2.2.5.) pelo jornal *Público*, edição de 5 de setembro de 2018 (“Tribunal aceita

ao fator cultural da desvalorização da escola pelas comunidades ciganas, fruto da sua específica forma de vida.

De um modo geral, os tribunais reconhecem que é necessário ter presente o enquadramento cultural das crianças ao apreciar as medidas adequadas à promoção da sua escolarização. Fazem-no explicitamente em várias das decisões incluídas na nossa análise, indo ao ponto de afirmar a necessidade de respeitar a cultura própria do meio em que as crianças se inserem⁹⁴ e de incluir o direito à identidade cultural no exercício de ponderação dos direitos e interesses conflitantes⁹⁵. Mesmo as decisões que rejeitam os argumentos culturais invocados pelos progenitores para justificar a falta de assiduidade dos filhos incluem considerações sobre as características culturais das comunidades ciganas⁹⁶ e/ou reconhecem que aqueles argumentos, apesar de inatendíveis, são genuínos e importantes para quem os invoca⁹⁷. Também é possível observar um esforço por parte dos tribunais em contrariar estereótipos negativos sobre as comunidades ciganas, como o de que estas negligenciam as crianças⁹⁸ ou o de que é o meio cultural das crianças ciganas que as leva a ter comportamentos inadequados na escola⁹⁹. Em contrapartida, não deixamos de

abandono escolar de jovem cigana em nome da tradição” e “Pode o tribunal forçar adolescentes ciganos a ir à escola?”), em que também é feita referência ao acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa (subsecção 3.2.2.3.) como contraexemplo de uma boa decisão. Textos disponíveis em <https://www.publico.pt/2018/09/05/sociedade/noticia/tribunal-de-fronteira-aceita-abandono-escolar-de-rapariga-cigana-1842986> e <https://www.publico.pt/2018/09/05/sociedade/noticia/como-pode-o-tribunal-obrigar-a-ir-a-escola-1842992> [05.03.2023].

⁹⁴ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentado na subsecção 3.2.2.4.

⁹⁵ Decisão de primeira instância e, por remissão, acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentados na subsecção 3.2.2.3.

⁹⁶ Caso do acórdão do Tribunal da Relação de Évora apresentado na subsecção 3.2.2.2., que rebateu os argumentos avançados pela mãe a respeito dos “hábitos de reduzida higiene dos ciganos” notando ser sabido que estes são muito cuidadosos com os filhos. Cumpre notar que, nesta, como nas demais decisões analisadas, são feitas generalizações a respeito das pessoas ciganas e da etnia como um todo sem indicação de fonte, o que não permite perceber se assentam em depoimentos prestados por testemunhas ou peritos, nos relatórios sociais, em trabalhos académicos e/ou na experiência de vida dos juízes.

⁹⁷ Caso do acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentado na subsecção 3.2.2.3., em que não parece ter havido dúvidas de que a preservação da pureza era genuinamente importante para os pais da criança, o que requeriria um trabalho pedagógico por parte do Estado para que mudassem de ideias.

⁹⁸ Caso do acórdão do Tribunal da Relação de Évora apresentado na subsecção 3.2.2.2., onde se disse ser sabida a ligação e os cuidados que tal etnia dedica aos filhos e não ser expectável entre pessoas de etnia cigana que a família alargada não estivesse disponível para acolher uma criança em risco.

⁹⁹ O que foi rejeitado pelo acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentado na subsecção 3.2.2.4.

encontrar ecos de preconceitos e de incompreensão sobre a experiência de vida das pessoas ciganas, no modo como algumas decisões (i) explicam a desnecessidade de insistir na escolarização das crianças ciganas a partir de certa idade¹⁰⁰, (ii) desvalorizam as dificuldades de integração escolar das crianças ciganas e o peso que a existência de um ambiente hostil na escola pode ter nessas dificuldades¹⁰¹, ou (iii) se apressam a concluir que a solução para os problemas escolares das crianças ciganas é o seu afastamento da família biológica¹⁰².

O reconhecimento de relevância ao enquadramento cultural das crianças não significa, de resto, que os tribunais estejam dispostos a abrir exceções ao cumprimento da lei geral. A maioria das decisões apresentadas conclui pela existência de situações de perigo merecedoras da intervenção do Estado¹⁰³ e, em várias, encontramos afirmações veementes de que todos estão sujeitos ao cumprimento da lei¹⁰⁴, de que é necessário promover a integração social dos ciganos para que estes não vivam em guetos¹⁰⁵ e de que as crianças ciganas têm direito a uma educação igual à dos restantes cidadãos¹⁰⁶. Os tribunais parecem confiar que é inteiramente

¹⁰⁰ Caso da decisão do Juízo de Competência Genérica de Fronteira apresentada na subsecção 3.2.2.5., que considerou que a jovem de 15 anos, com o 6.º ano de escolaridade completo, já possuía as competências escolares de que necessitava para a sua atividade profissional e para a integração no meio social de pertença. Note-se que a decisão de primeira instância revogada pelo acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentado na subsecção 3.2.2.3. também concluiu pela inexistência de perigo face às razões culturais invocadas, mas usou uma linguagem mais cautelosa, não desvalorizando as necessidades educativas da jovem em causa, antes sublinhando o carácter excecional da intervenção do Estado na vida das crianças e da sua família.

¹⁰¹ Caso do acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentado na subsecção 3.2.2.4, em que a alegação de que o comportamento dos rapazes fora motivado pelo facto de estes não se sentirem bem na escola foi liminarmente rejeitada como simples tentativa da mãe de fugir às responsabilidades atirando as culpas para a escola.

¹⁰² Caso do acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentado na subsecção 3.2.2.4, e da decisão de primeira instância revogada pelo acórdão do Tribunal da Relação de Évora apresentado na subsecção 3.2.2.7.

¹⁰³ Só assim não foi na decisão de primeira instância revogada pelo acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentado na subsecção 3.2.2.3. e na decisão do Juízo de Competência Genérica de Fronteira apresentada na subsecção 3.2.2.5.

¹⁰⁴ Caso da decisão do Tribunal Judicial de Guimarães apresentada na subsecção 3.2.2.1. e do acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentado na subsecção 3.2.2.3.

¹⁰⁵ Caso da decisão do Tribunal Judicial de Guimarães apresentada na subsecção 3.2.2.1. e do acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentado na subsecção 3.2.2.4.

¹⁰⁶ Caso dos acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa apresentados nas subsecções 3.2.2.3. e 3.2.2.4.

possível conciliar o respeito pela identidade cultural das crianças ciganas com a frequência da escolaridade obrigatória. Notam, por exemplo, que as realidades sociológicas não são estáticas, o que permite a realização de um trabalho pedagógico junto das pessoas de etnia cigana para que estas passem a valorizar a escola¹⁰⁷, e que a pertença étnica não justifica a falta de cuidado com a educação das crianças, sendo possível “salvaguardar equilibradamente a cultura e os costumes próprios”, sem pôr em risco essa educação¹⁰⁸.

A importância do ensino é enfaticamente afirmada, pelo seu potencial formativo (de aquisição de conhecimentos) e de integração social, mesmo em decisões em que a situação de perigo não resulta diretamente do absentismo escolar. É referido, por exemplo, o papel fundamental do sistema de ensino na criação de bases mínimas de entendimento entre os cidadãos¹⁰⁹, no relacionamento das crianças com os seus pares e com os adultos, indispensável a um saudável processo de desenvolvimento¹¹⁰, e na proteção das crianças contra a entrada prematura no mercado de trabalho, prejudicial ao seu normal desenvolvimento psicossocial¹¹¹. Na maioria dos casos, os tribunais não entram em considerações sobre o alegado efeito “normalizador” do sistema de ensino, invocado pelos progenitores como um risco para a identidade cultural das crianças. Uma das decisões, porém, afirma que o objetivo do ensino não é a uniformização de culturas e admite que o Estado tem o dever de adotar medidas para que o cumprimento dos objetivos do ensino obrigatório “se possa adequar aos costumes e tradições daquela comunidade”¹¹². Temos também a afirmação de que o desenvolvimento da personalidade e das capacidades dos jovens pode ter lugar fora dos habituais contextos educativos formais, mas esta é claramente uma opinião minoritária¹¹³. O que os tribunais não fazem – nem mesmo aqueles que convocam estudos e recomendações sobre for-

¹⁰⁷ Como observado no acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentado na subsecção 3.2.2.3. Também parece ser esse o sentido da observação feita no acórdão do Tribunal da Relação de Évora apresentado na subsecção 3.2.2.7. a respeito da necessidade de reforçar as relações entre a escola e a família, através de mediadores culturais, para sensibilizar e envolver as comunidades ciganas na aprendizagem dos seus educandos.

¹⁰⁸ Como observado no acórdão do Tribunal da Relação do Porto apresentado na subsecção 3.2.2.6.

¹⁰⁹ Na decisão do Tribunal Judicial de Guimarães apresentada na subsecção 3.2.2.1.

¹¹⁰ No acórdão do Tribunal da Relação de Évora apresentado na subsecção 3.2.2.2.

¹¹¹ No acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentado na subsecção 3.2.2.3.

¹¹² Decisão do Tribunal Judicial de Guimarães apresentada na subsecção 3.2.2.1.

¹¹³ Decisão do Juízo de Competência Genérica de Fronteira apresentada na subsecção 3.2.2.5.

mas de promover a educação das crianças ciganas – é considerar a possibilidade de adotar formas de ensino alternativas à escola pública já previstas na lei, como o ensino a distância, o ensino individual e o ensino doméstico. É possível que isto se deva à importância atribuída pelos tribunais à frequência da escola pública como instrumento de integração social e de combate à exclusão das crianças ciganas e das suas famílias, mas não deixa de ser um desperdício de recursos, sobretudo quando o que está em causa é a escolarização de adolescentes ciganas.

Estes casos são reconhecidamente difíceis de resolver, seja porque é necessário fazer um exercício de ponderação entre direitos conflitantes¹¹⁴, seja porque as medidas de promoção e proteção previstas na LPCJP nem sempre se adequam às necessidades dos casos concretos e os tribunais têm dúvidas de que possa ser assegurado o seu efetivo cumprimento¹¹⁵. Ainda que não o afirmem de forma direta, é provável que as decisões que concluíram pela desnecessidade de intervenção estatal tenham considerado a elevada probabilidade de a medida a decretar ser simplesmente ignorada. Os tribunais não podem, no entanto, deixar de insistir na necessidade de assegurar que as crianças ciganas cumprem o ensino obrigatório. A isso estão obrigados por lei e pelos padrões internacionais de direitos humanos a que o Estado português se encontra vinculado¹¹⁶. Que é possível chegar a uma conciliação virtuosa dos direitos e interesses em jogo parece-nos ficar demonstrado pelo último acórdão objeto da nossa análise, onde se reconhece a importância de compreender as raízes e culturas familiares antes de qualquer intervenção junto das crianças para promover a sua educação e se conclui pela necessidade de continuar a investir numa medida de proteção que envolva o agregado familiar das crianças e em que a escola assuma um papel acrescido, incluindo pela mobilização de mediadores culturais.

¹¹⁴ Como reconhecido no acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa apresentado na subsecção 3.2.2.3.

¹¹⁵ Como muito claramente assumido na decisão do Tribunal Judicial de Guimarães apresentada na subsecção 3.2.2.1.

¹¹⁶ Cumpre notar que é razoavelmente comum a referência à Convenção sobre os Direitos da Criança, ainda que os tribunais se limitem a enunciar os preceitos relevantes sem dialogar com a “jurisprudência” do Comité dos Direitos da Criança. Também não encontramos referências à jurisprudência do TEDH sobre o direito ao ensino e a escolarização de crianças ciganas, talvez por as decisões mais emblemáticas deste Tribunal sobre a matéria dizerem respeito à colocação das crianças ciganas em turmas ou escolas separadas, algo que, como vimos, não constitui o principal problema com que os tribunais portugueses lidam (ou, pelo menos, sobre que há decisões publicadas).

