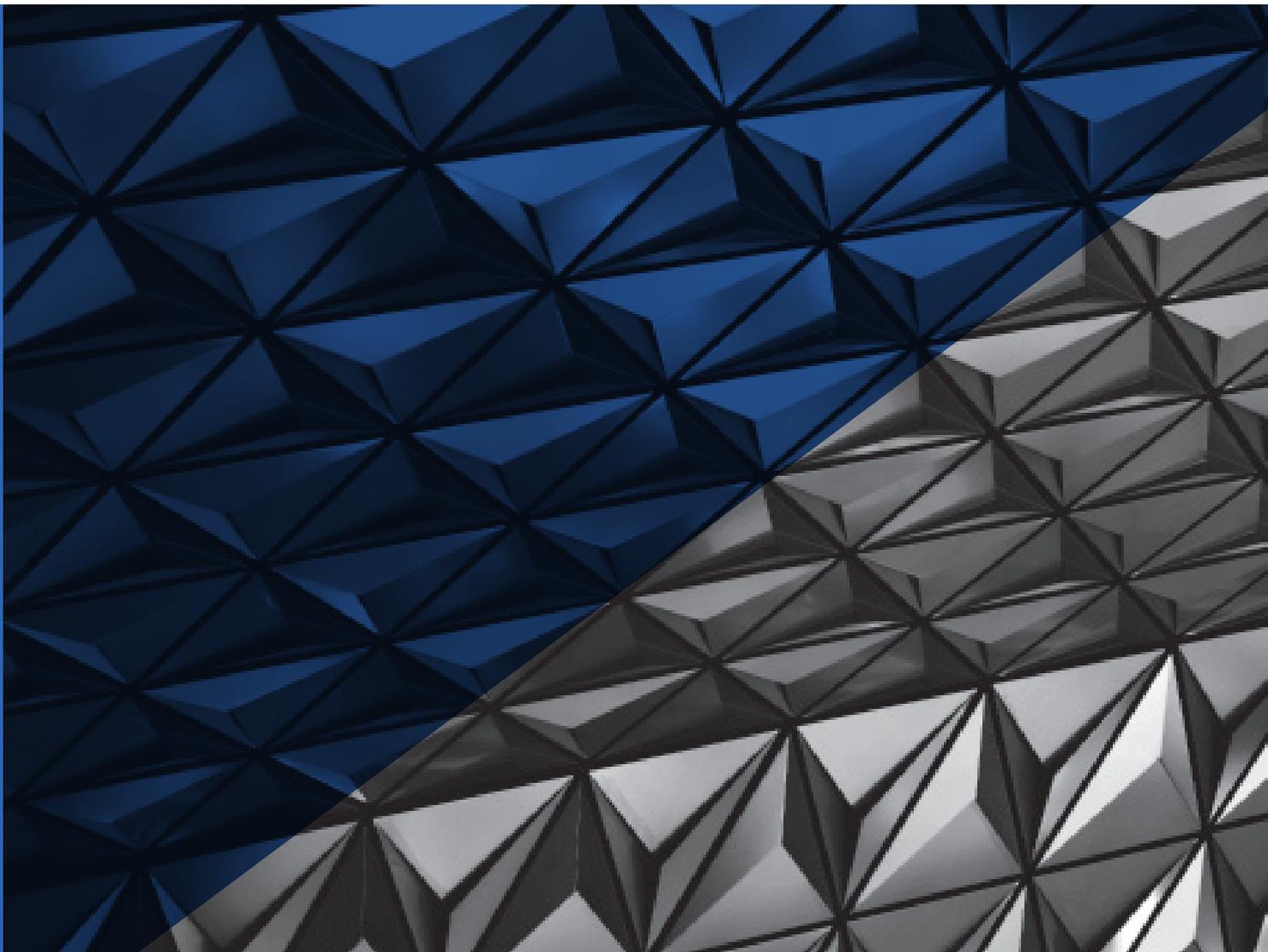


DEZ APONTAMENTOS SOBRE O RECURSO À LEI DE BASES DA PROTECÇÃO CIVIL

JOSÉ MELO ALEXANDRINO



DEZ APONTAMENTOS SOBRE O RECURSO À LEI DE BASES DA PROTECÇÃO CIVIL

na limitação à deslocação ou circulação
de e para a Área Metropolitana de Lisboa

José Melo Alexandrino*

1) Por muitas e variadas razões, não é passível de acolhimento a tese segundo a qual a proibição de entrada e saída da Área Metropolitana de Lisboa recentemente decretada consiste numa *restrição* com cobertura legal na Lei de Bases da Protecção Civil (LBPC)¹, quer por ser outro o âmbito da regulação dessa lei, quer pelo facto de essa lei não autorizar ou poder autorizar² que um acto subordinado à lei criasse *restrições* (por natureza, *legislativas*); a esta luz, as medidas que podem em concreto ser tomadas pelo Executivo (estadual ou regional) com base na LBPC têm de ser um fenómeno de outro tipo: “intervenções restritivas”³ (ou realidades similares), como tal, subordinadas aos limites constitucionais, mas também às exigências básicas da reserva de lei⁴ – donde a conclusão inevitável: como as Resoluções do Conselho de Ministros (RCM) não têm natureza legislativa, não podem as mesmas inovar em matéria de “restrições” a direitos, liberdades e garantias⁵.

* Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

¹ Neste sentido porém, pronunciou-se a voz qualificada do Professor Vital Moreira (cfr. «Confusionismo deliberado», em texto inserido a 19 de Junho de 2021, acessível em <https://causa-nossa.blogspot.com/2021/06/pandemia-61-confusionismo-deliberado.html>), com o qual tive o gosto e o privilégio de travar um produtivo e estimulante diálogo ao longo do dia de ontem, diálogo a que estes apontamentos prestam assim homenagem.

² E menos ainda numa situação de *crise pandémica*, declarada internacionalmente e prolongada no tempo.

³ Sobre o conceito de intervenção restritiva, recebido (e progressivamente incorporado na doutrina portuguesa) pela mão do Professor Jorge Reis Novais, cfr. José Melo Alexandrino, *Direitos Fundamentais: Introdução geral*, 2.ª ed., Cascais, 2011, p. 125.

⁴ Mesmo se avaliadas segundo o padrão mais elástico (do que aquele que defendo) agora sustentado por Jorge Reis Novais, na linha de uma revisão do tema também iniciada por esse Professor há duas décadas (cfr. *Princípios Estruturantes de Estado de Direito*, Coimbra, reimp., 2021, pp. 233-264).

⁵ Sobre o conceito e tipos de “restrição”, cfr. José M. Alexandrino, *Direitos Fundamentais...*, cit., pp. 123 ss.

2) Todavia, realmente, as muitas dezenas de RCM (aprovadas desde final de Abril de 2020 ao abrigo da LBPC)⁶, nem sempre consagram apenas “intervenções restritivas”, mas também, como é agora o caso na parte aqui analisada⁷, verdadeiras restrições a direitos, liberdades e garantias.

3) Mais: para agravar o caso, estas RCM procedem à criação de extensos regimes jurídicos (impróprios de simples “intervenções restritivas”, no que exceda o seu carácter executivo ou regulamentar), sendo esses regimes, por sua vez, geralmente acompanhados de extensas regulações complementares definidas em anexo, passando assim a existir três regimes (restritivos) “em cascata”: o da LBPC, o da resolução e o do anexo à resolução.

4) No caso concreto da RCM n.º 76-A/2021, de 17 de Junho, a “limitação à deslocação ou circulação de e para a Área Metropolitana de Lisboa” foi consagrada num aditamento (artigo 3.º-A) ao regime anexo à RCM n.º 74-A/2021, de 9 de Junho, anexo esse ao qual foi ainda aditada uma nova secção.

5) Se até o Supremo Tribunal Administrativo – sobre cujos ombros recai, desde Setembro de 2020, uma grave *parcela da culpa* por não haver ainda uma lei de emergência sanitária em Portugal – se viu forçado a reconhecer que a proibição de circulação entre concelhos não seria mais do que uma “recomendação agravada”⁸ (apesar de se tratar de categoria grandemente desconhecida da Ciência do Direito), por maioria de razão, a tese teria de estender-se à presente afectação da esfera de liberdade individual.

⁶ Para um acesso a essa vasta produção normativa, cfr. <https://dre.pt/legislacao-covid-19-areas-tematicas#1>.

⁷ Resolução do Conselho de Ministros n.º 76-A/2021, de 17 de Junho (cfr. <https://data.dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/165373331/details/maximized>).

⁸ Acórdão da 1.ª secção do STA, de 31 de Outubro de 2020, acessível em http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/65cabfb083dcdc838025861b0039a6c8?OpenDocument&ExpandSection=1&Highlight=0,Circula%C3%A7%C3%A3o,entre,concelhos%20#_Section_1, havendo aí a registar ainda o pertinente voto de vencido do Conselheiro Carlos Carvalho.

6) Se, em tese geral, o recurso inicial à LBPC se podia admitir⁹, com o passar do tempo e com a alteração de circunstâncias e de cenários, a adaptação da resposta jurídica tornar-se-ia inevitável, como veio a ocorrer na generalidade dos países civilizados (que aprovaram novas leis ou alteraram as antigas, com sucessivos ajustamentos).

7) Todavia, salvo a respeito das máscaras (e só em Outubro de 2020)¹⁰, Portugal revelou-se incapaz de concretizar esse tipo de soluções, preferindo oscilar entre o recurso *excessivo* à figura do estado de emergência e o recurso *desajeitado* às soluções previstas na LBPC, desprezando no mais por completo a Lei do Sistema de Vigilância em Saúde Pública, sobretudo no que diz respeito à dimensão orgânica da tarefa (com os órgãos previstos na lei substituídos pelas “reuniões do INFARMED”)¹¹.

8) À incapacidade legislativa (imputável antes de mais ao Parlamento, aos partidos e ao Governo), juntou-se ainda a evasão às realidades, quando, por exemplo, as sucessivas RCM tomadas ao abrigo da LBPC determinam também “a criação de uma estrutura de monitorização da situação de calamidade, coordenada pelo membro do Governo responsável pela área da administração interna, com faculdade de delegação, composta por representantes das áreas governativas definidas por despacho do Primeiro-Ministro e de representantes das forças e serviços de segurança e da Autoridade Nacional de Emergência e Proteção Civil (ANEPC), para efeitos de acompanhamento regular da situação declarada”¹².

⁹ Como tive oportunidade de exprimir eu próprio à comunicação social (cfr. «Coronavírus: Lei de Bases da Saúde não dá cobertura para quarentena nacional», in *Público*, de 14 de Março de 2020, em notícia acessível em <https://www.publico.pt/2020/03/14/politica/noticia/coronavirus-lei-bases-saude-nao-cobertura-quarentena-nacional-1907538>).

¹⁰ Através da aprovação da Lei n.º 62-A/2020, de 27 de Outubro (cfr. <https://dre.pt/application/conteudo/146435561>), recentemente objecto da terceira renovação de vigência por intermédio da Lei n.º 36-A/2021, de 14 de Junho (cfr. <https://dre.pt/application/conteudo/165095962>).

¹¹ Veja-se a severidade do juízo expresso a esse respeito por Jorge Reis Novais (cfr. «Um ano de Estado de Emergência, 188 dias com direitos limitados: não havia alternativa ou estamos perante “a lógica de manada”?», in *Expresso*, de 18 de Abril de 2021, em notícia acessível em <https://expresso.pt/coronavirus/2021-03-18-Um-ano-de-Estado-de-Emergencia-188-dias-com-direitos-limitados-nao-havia-alternativa-ou-estamos-perante-a-logica-de-manada--ba066de0>).

¹² Cfr. ponto 4 da Resolução do Conselho de Ministros n.º 74-A/2021, de 30 de Abril, que declarou a situação de calamidade, no final do segundo período de estado de emergência (acessível em <https://dre.pt/application/conteudo/164955319>).

9) O que se pretende liminarmente de uma lei de emergência sanitária¹³ são duas coisas: a especificação e caracterização adequada das diversas restrições e intervenções restritivas admitidas para o acompanhamento e controlo da pandemia (como – apesar de sempre tão criticado – fez o próprio Brasil, logo no início de 2020)¹⁴, bem como a definição e clarificação do regime de competências, definição e clarificação essas absolutamente indispensáveis num Estado unitário parcialmente regionalizado como é o nosso.

10) Quanto a este último aspecto, o que se passou e continua a passar em Portugal nas duas regiões autónomas¹⁵ é prova da completa derrocada do princípio da unidade do Estado: de tal modo que, se fosse reiterada a *praxis* destes 15 meses e se Portugal fosse (como a Espanha ou a Itália) um Estado regional integral, o Governo da República pouco teria a fazer, na medida em que as regiões autónomas dos Açores e da Madeira têm tido plena liberdade de acção (seja nas situações de emergência administrativa, seja na execução do estado de emergência) – não fossem algumas decisões dos tribunais judiciais concedendo o *habeas corpus* (e as posteriores pronúncias do Tribunal Constitucional)¹⁶ e o *desligamento* relativamente ao Estado teria sido absoluto nesta matéria.

21 de Junho de 2021

¹³ Lei de emergência sanitária reclamada, por último, pela Provedora de Justiça (cfr. «Cadernos da Pandemia 3 – Estado de Direito», pp. 37 ss., divulgados em 19 Maio de 2021, com texto acessível em http://www.provedor-jus.pt/documentos/estado_direito_c3_2021.pdf).

¹⁴ Lei n.º 13.979, de 6 de Fevereiro de 2020, assinada por Sérgio Moro e Luiz Henrique Mandetta (versão atualizada da lei acessível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2020/lei/113979.htm).

¹⁵ Para uma primeira e fundamentada apreciação jurídico-constitucional do caso, cfr. Tiago Fidalgo de Freitas, «A execução do estado de emergência e da situação de calamidade nas regiões autónomas – o caso da pandemia COVID-19», in *e-pública*, vol. 7, n.º 1, Abril de 2020, acessível em <https://www.e-publica.pt/volumes/v7n1a04.html>; para uma reacção política por parte dos órgãos regionais nos Açores, criando a Comissão Eventual para o Aprofundamento da Autonomia, veja-se a resolução da Assembleia Legislativa regional da região autónoma dos Açores n.º 13/2021/A, de 23 de Março (acessível em <https://jo.azores.gov.pt/#/ato/d49a7029-2c39-4bfd-9763-d665e412555e>).

¹⁶ Através dos Acórdãos n.os 424/2020, 687/2020, 729/2020 e 769/2020 (todos acessíveis a partir de www.tribunalconstitucional.pt).