

Constitucionalistas questionam eficácia da situação de calamidade para combater a pandemia da Covid-19

O Governo está a ponderar decretar a situação de calamidade após 2 de maio para continuar a impor confinamento parcial. Constitucionalistas questionam eficácia e legalidade do uso desse instrumento.



Tânia Pereirinha Texto

25 abr 2020, 20:13



▲ Situação de calamidade pública, que esteve em vigor no concelho de Ovar até 18 de abril, é hipótese mais forte do Governo para suceder ao estado de emergência
ESTELA SILVA/LUSA

É a hipótese mais forte em cima da mesa de António Costa: com o fim do estado de emergência, pode ser decretada a situação de calamidade pública para que o Governo continue a ter um instrumento legal que lhe permita impor um confinamento domiciliário ou uma restrição total ou parcial dos movimentos da população, como o Observador [avançou](#) em exclusivo esta sexta-feira. Mas vários constitucionalistas ouvidos pelo Observador levantam dúvidas sobre a eficácia legal desse instrumento legal no contexto de uma pandemia.

Tudo porque o fim do estado emergência que entrou em vigor no dia 19 de março fará com que os direitos e liberdades constitucionais sejam [repostos](#). E também porque, por outro lado, alegam os especialistas, o estado de calamidade não foi desenhado para ser implementado a nível nacional e no contexto de uma pandemia. Ou seja, a imposição do estado de calamidade definido pela lei de bases da Proteção Civil pode levantar problemas de constitucionalidade para fechar fronteiras, limitar o número de pessoas presentes num restaurante, num cinema ou num espaço público, para impor o confinamento domiciliário de uma parte da população (as pessoas com mais de 70 anos, por exemplo) ou até mesmo para obrigar uma determinada distância social numa praia.

No limite, a situação de calamidade pode não ter força suficiente para impor que os cidadãos fiquem em casa, o que fará com que Governo só possa fazer uma recomendação. A consequência é óbvia: ninguém poderá ser sancionado por não acatar essa recomendação.

“Se o Governo pudesse fazer a mesma coisa, ao abrigo da lei de bases da Proteção Civil, que fez ao abrigo do estado de exceção, então para que é que serviria o estado de exceção? O Governo não pode estabelecer limites à liberdade de circulação nos termos que foram permitidos no estado de exceção, por exemplo. **Admitindo-se que pudesse vir a fazer o mesmo, aí estaríamos perante uma verdadeira fraude à Constituição**”, afirma Raquel Brízida Castro, professora da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e investigadora principal do Centro de Investigação de Direito Público, especialista em Direito Constitucional.

O que prevê a situação de calamidade?

Enquadrada pela [lei de bases da Proteção Civil](#), a situação de calamidade **prevê a tomada de algumas medidas por parte do Governo, a nível local, regional ou nacional**. Ao contrário do que acontece no ainda vigente estado de emergência, que permite a suspensão excecional e temporária de alguns direitos e garantias essenciais, como os de deslocação e fixação em qualquer parte do território, circulação internacional, direito de reunião e manifestação ou liberdade de culto, por exemplo, a situação de calamidade “não prevê qualquer corte de liberdades”, garante ao Observador o constitucionalista Jorge Miranda.

O estado de emergência vai durar até ao dia 3 de maio. Infelizmente, é de prever que a situação sanitária vá continuar, mas se se entender que já não se justifica adotar determinadas medidas rigorosas de delimitação das liberdades (liberdade de locomoção, abertura de estabelecimentos comerciais, de teatros, de universidades, etc.) então poderá falar-se em calamidade mas não em estado de emergência”, afirma.

Miranda, que fez parte da Assembleia Constituinte e é considerado um dos pais da Constituição, diz que o estado de emergência e a situação de calamidade “são duas realidades diferentes”. “O estado de emergência é uma figura jurídica e a calamidade uma situação de facto. Na prática, quando se fala em estado de calamidade é uma situação menos grave do que o estado de emergência”, explica o professor de Direito Constitucional.

“A situação de calamidade pode justificar determinadas **medidas de resposta por parte do Governo em relação a certas situações, e que podem até passar por limitações à circulação de pessoas, mas não ao ponto de haver limitação das liberdades** como acontece com o estado de emergência”, acrescenta.

“O estado de calamidade não está previsto para situações de pandemia”

Diz a lei de bases da Proteção Civil, a situação de calamidade pode ser decretada pelo Governo, através de resolução do Conselho de Ministros (e não pelo Presidente da República, como acontece no caso do estado de emergência) **em caso de existência ou iminência de um “acontecimento inusitado com efeitos relativamente limitados no tempo e no espaço, suscetível de atingir as pessoas e outros seres vivos, os bens ou o ambiente”**. Ou então em caso de “acidente grave ou uma série de acidentes graves suscetíveis de provocarem elevados prejuízos materiais e, eventualmente, vítimas, afetando intensamente as condições de vida e o tecido sócio-económico em áreas ou na totalidade do território nacional”.

De acordo com os especialistas ouvidos pelo Observador este será o problema inicial: **a situação de calamidade não terá sido pensada para o tipo de problemas que o surto de coronavírus levanta** atualmente, em Portugal e no mundo. “O estado de calamidade não está previsto para situações de pandemia. Está previsto, eu diria, para situações de tremores de terra, para situações de incêndios e para situações de epidemia localizada, mas não para uma situação de pandemia. Isto é, de difusão ampla geral e generalizada, e com riscos especiais para determinadas faixas etárias ou sociais”, diz o também constitucionalista Paulo Otero.

Com o fim do estado de emergência todos os direitos fundamentais são repostos e a situação de calamidade não tem força jurídica suficiente para permitir aquilo que é permitido em estado de emergência. É o menos. Resta saber se este menos é adequado ou se não viola o princípio da proporcionalidade pela insuficiência e pela inadequação para as exigências que a pandemia impõe. As medidas podem ser demasiado brandas para o risco do alargamento da difusão da pandemia”, alerta o jurista.

“O estado de calamidade é o grau mais elevado decretado ao abrigo da lei de bases da Proteção Civil — e neste contexto estamos em plena normalidade constitucional. Esta lei aplica-se a um determinado evento, com uma circunscrição geográfica e temporal muito limitada, como uma catástrofe natural ou um incêndio. Ou seja, implica que tenha acontecido uma catástrofe, que tenha tido determinados efeitos, como elevados prejuízos naturais e vítimas, por exemplo. Como é óbvio, não faz qualquer sentido neste contexto, a não ser que sejam vários os estados de calamidade declarados”, acrescenta Raquel Brízida Castro.

“O estado de calamidade permite limites à circulação mas a lógica da aplicação da lei é a delimitação geográfica. Ou seja, **é difícil considerarmos que aquela lei foi feita para aplicar determinadas medidas a nível nacional.** “

Em termos nacionais **não me parece que o Governo possa, ao abrigo desta lei, limitar o número de pessoas presentes num restaurante, cinema ou espaço público.** Ao abrigo da lei de bases da Proteção Civil não me parece que possam existir esse tipo de medidas a nível nacional, mas é muito discutível. Tudo depende das circunstâncias concretas. Para haver uma cerca sanitária, por exemplo, tem de haver uma grave ameaça à saúde pública, mas até o próprio conceito de cerca sanitária é incerto porque não existe uma lei de Saúde Pública. Agora uma cerca sanitária nacional ou uma quarentena nacional não — isso não é possível”, assegura a professora da Faculdade de Direito de Lisboa.

Como ficam as deslocações entre concelhos em situação de calamidade?

De acordo com a lei de bases da Proteção Civil, a situação de calamidade não tem um prazo máximo de duração (ao contrário do que acontece também com o estado de emergência, de revisão obrigatória a cada 15 dias) e prevê a “**mobilização civil de pessoas, por períodos de tempo determinados**”, a “**fixação, por razões de segurança dos próprios ou das operações, de limites ou condicionamentos à circulação ou permanência de pessoas, outros seres vivos ou veículos.**” Como também prevê a “fixação de cercas sanitárias e de segurança” e a “racionalização da utilização dos serviços públicos de transportes, comunicações e abastecimento de água e energia, bem como do consumo de bens de primeira necessidade”.

“Os poderes de intervenção são muito mais reduzidos, sobretudo na área dos direitos fundamentais, especificamente no confinamento de pessoas”, aponta Paulo Otero, que antevê que o isolamento profilático de cidadãos idosos, contra a sua vontade, passe a ser um problema. “**O Governo vai deixar de poder condicionar que as pessoas com mais de 70 anos estejam no seu domicílio ou que só possam sair para fins determinados ou específicos.** Há possibilidade de limitar a circulação e a permanência de pessoas mas é num espaço diferente, tem a ver com a circulação numa área geográfica. Não é, no fundo, coartar, restringir, limitar ou impor a solução do confinamento nas suas casas.”

A declaração de calamidade pode recomendar que as pessoas permaneçam em casa mas não tem força suficiente para impor. **E, por isso mesmo, em caso de desobediência, ninguém pode ser sancionado por isso.** Ninguém pode ser sancionado por não seguir uma recomendação, mas uma pessoa pode ser sancionada por violar uma proibição”, acrescenta o constitucionalista, ressaltando que no âmbito da lei de base da Proteção Civil estão previstos crimes de desobediência, só não está prevista a “possibilidade de impor a obediência ao confinamento”.

Impossível fechar fronteiras ou suspender direitos dos trabalhadores. E a ida à praia?

Apesar de no enquadramento da situação de calamidade estarem previstos limites de circulação, **não serão possíveis encerramentos de fronteiras ou suspensões dos**

direitos dos trabalhadores, como aconteceu durante o estado de emergência, asseguram os constitucionalistas ouvidos pelo Observador.

“Os limites à circulação, nos moldes em que aconteceu nos incêndios de 2017, são possíveis: não se pode circular na estrada x ou na y; ou não se pode entrar na povoação y. Esta é uma forma de condicionar o acesso. Ou como aconteceu até há dias no caso de Ovar, em que não era possível entrar ou sair da cidade. Também podem ser aplicadas cercas de segurança e não se poder entrar numa praia ou num município. Agora tenho algumas dúvidas sobre se as cercas de segurança se podem aplicar a todo o território ou ao nível das fronteiras, por exemplo. Até admito a hipótese de uma cerca de segurança sanitária, no limite, em todo o território nacional, mas a circulação de pessoas entre fronteiras não pode ser impedida”, diz Paulo Otero.

“No caso das praias também podem ser impostos limites: **pode ser proibida a entrada em determinadas praias ou limitado o número de pessoas. E a distância entre as toalhas, por exemplo?** Ou não poder aproximar-me de uma pessoa mais do que um ou dois metros? Uma coisa é interditar ou condicionar o acesso, circulação ou permanência de pessoas num cenário circunscrito, que é o que está aqui previsto, outra é fazer o mesmo num cenário de ampla difusão generalizada de uma situação de contágio”, acrescenta o constitucionalista, professor catedrático no Instituto de Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

De acordo com os constitucionalistas ouvidos pelo Observador, **quaisquer restrições implementadas ao abrigo da situação de calamidade terão de ser justificadas pela situação epidemiológica no local.** Ainda no caso das praias, ressalva Raquel Brízida Castro, a aplicação de restrições terá sempre de depender de vários fatores, como o “tipo de restrições, a localização, se é uma zona de maior ameaça, ou se há mais ou menos infetados”.

Depois, há ainda linhas vermelhas que não poderão ser cruzadas: “Em estado de calamidade o Governo não pode impedir o funcionamento de lojas ou de restaurantes, nem fechar aeroportos, nem fazer controlo de fronteiras. E a circulação entre concelhos também só pode ser impedida se for decretada uma cerca sanitária em determinado concelho”, diz a constitucionalista. Que faz ainda questão de alertar: **“O rastreamento de cidadãos, o internamento compulsivo de casos suspeitos ou o acesso a metadados não podem acontecer nunca, nem em normalidade constitucional nem em estado de exceção”.**