

Universidade Católica Portuguesa

Faculdade de Direito

Escola de Lisboa



**CATÓLICA**  
**FACULDADE DE DIREITO**

---

ESCOLA DE LISBOA

**Reserva de Lei em Tempos de Pandemia**  
**A Atuação Administrativa do Governo na Gestão da**  
**Crise Pandémica**

Dissertação realizada no âmbito do Mestrado em Direito Administrativo sob orientação  
do Professor Doutor Rui Medeiros

Sara Viana

Junho de 2022



Universidade Católica Portuguesa

Faculdade de Direito

Escola de Lisboa



**CATÓLICA**  
**FACULDADE DE DIREITO**

---

ESCOLA DE LISBOA

**Reserva de Lei em Tempos de Pandemia**  
**A Atuação Administrativa do Governo na Gestão da**  
**Crise Pandémica**

Dissertação realizada no âmbito do Mestrado em Direito Administrativo sob orientação  
do Professor Doutor Rui Medeiros

Sara Viana  
Junho de 2022



*(...) Que nunca te satisfaças  
com aquilo que és  
Para que sejas um dia aquilo  
que ainda não és  
Avança sempre! Não fiques  
parado no caminho.*

*Santo Agostinho*

## Agradecimentos

Ao Professor Doutor Rui Medeiros pelos ensinamentos transmitidos desde o início deste percurso, pela orientação e pelos conselhos que transcendem esta dissertação.

Aos meus pais pelo apoio incondicional e por terem me proporcionado todas as oportunidades para que tivesse chegado aqui. Em especial, à minha mãe, por ser o meu pilar. Longe, mas sempre perto de mim.

Àqueles que contribuíram com o seu conhecimento para a elaboração desta dissertação. Aos que me deram alento e motivação nos momentos certos e que acreditaram em mim mais vezes do que aquelas em que eu acreditei. Obrigada pelo tempo, pelo apoio e pela paciência ao longo destes meses.

## Índice

Abreviaturas e siglas.....	8
I. Introdução.....	9
II. A resposta do Estado à crise sanitária.....	11
1. Os modelos de emergência como modelos de resposta à crise sanitária.....	13
2. Breve enquadramento da gestão pandémica em Portugal .....	17
III. A suspensão e a restrição de direitos fundamentais .....	21
1. A lei restritiva de direitos fundamentais.....	24
IV. Reserva de lei durante a emergência sanitária.....	28
1. Reserva de lei e estado de emergência constitucional.....	28
2. Reserva de lei e estado de emergência administrativo .....	31
2.1. O regime da situação de calamidade instituído pelo Governo .....	33
2.2. Problemática associada às restrições impostas pelas Resoluções do Conselho de Ministros.....	35
2.3. A (in)constitucionalidade das medidas adotadas durante a situação de calamidade .....	36
V. Solução <i>de iure condendo</i> – alguns problemas .....	46
VI. Conclusão .....	49
VII. Jurisprudência .....	51
VIII. Bibliografia .....	54

## Abreviaturas e siglas

AAFDL – Associação Académica da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

Ac.(s) – acórdão(s)

AML – Área Metropolitana de Lisboa

Constituição – Constituição da República Portuguesa

DGS – Direção-Geral de Saúde

LBS – Lei de Bases da Saúde

LBPS – Lei de Bases de Proteção Civil

n.º – número

Proc. – processo

RAA – Região Autónoma dos Açores

RCM – Resolução(ões) do Conselho de Ministros

RESEE – Regime do Estado de Sítio e do Estado de Emergência

STA – Supremo Tribunal Administrativo

SVSP – Sistema de Vigilância em Saúde Pública

TC – Tribunal Constitucional

Palavras-chave: Reserva de lei; Estado de emergência constitucional; Estado de emergência administrativo; Situação de calamidade; Crise sanitária.

## I. Introdução

A presente dissertação tem como objeto a análise da atuação do Governo, enquanto órgão executivo responsável pela condução da política geral do país, no exercício dos seus poderes de gestão da crise pandémica causada pela Covid-19. Subjaz-lhe o propósito de identificar os principais problemas suscitados pela atuação administrativa durante a vigência do estado de emergência constitucional e após a cessação do mesmo.

Tratando-se de um tema complexo e transversal a vários pontos do ordenamento jurídico, importa, em primeiro lugar, fazer um enquadramento da resposta estadual à crise sanitária, concretamente, do modo como essa intervenção foi efetuada ao longo dos últimos dois anos. De seguida, uma vez que as duas figuras às quais os poderes públicos recorreram no exercício do seu dever de salvaguarda da comunidade contra perturbações externas contendem necessariamente com interferências ao exercício dos direitos fundamentais, apresenta-se uma breve incursão da discussão doutrinal sobre a distinção entre suspensão e restrição daqueles direitos, tendo em vista a justificação da adoção de dois modelos de emergência.

Assim, tendo presente a índole restritiva atinente a cada um dos momentos de gestão da crise sanitária, isto é, o estado de emergência e a situação de calamidade, cumpre averiguar se os instrumentos jurídicos invocados pelo Governo por forma a materializar medidas de combate e mitigação dos efeitos da pandemia observam os princípios basilares do Estado de Direito aos quais se encontra vinculado, em especial, a reserva de lei.

Por fim, e uma vez que durante a elaboração desta dissertação foi publicado o Anteprojeto de Lei de Proteção em Emergência de Saúde Pública, enquanto potencial instrumento que visará dar resposta a situações de emergência sanitária semelhantes, apresentar uma análise crítica das soluções ali, procurando-se, de alguma forma, contribuir para o debate público.

A temática envolta da crise pandémica não se encerra na produção normativa dirigida à adoção de instrumentos jurídicos que contêm normas tendentes à suspensão ou restrição de direitos fundamentais. Antes, compreende inúmeras possibilidades e problemas suscetíveis de serem investigados que, em face da extensão e profundidade que cada um apresenta, carecem de um estudo autónomo. Assim sendo, sem descurar da sua relevância, não abordaremos a (des)necessidade de declaração do estado de

emergência constitucional e a sua aplicação a situações de crise sanitária, nem o estado de necessidade administrativo enquanto figura afim dos estados situacionais previstos na LBPC. Ademais, apesar de a questão central desta dissertação consistir na adoção de medidas restritivas do exercício dos direitos fundamentais, ainda assim, não se aferirá o seu respeito pelo princípio da proporcionalidade, nem o conseqüente controlo jurisdicional das medidas adotadas durante a situação de calamidade que, mesmo assim, diga-se, foram sempre validadas pelo STA.

## II. A resposta do Estado à crise sanitária

A Lei Fundamental incumbe o Estado do cumprimento de diversas tarefas de molde a responder às necessidades coletivas da comunidade, nomeadamente a promoção do bem estar e a qualidade de vida dos cidadãos<sup>1</sup>. Esta tarefa fundamental estará intimamente ligada a um dever de proteção da vida e da saúde, enquanto dimensões objetivas do direito à vida e do direito à proteção da saúde, previstos nos artigos 24.º e 64.º da Constituição, respetivamente. Nesta senda, os deveres que resultam da proteção da saúde refletir-se-ão, necessariamente, na proteção da vida, porquanto esta última constitui a pedra basilar de todos os direitos fundamentais.

Assim, o direito à proteção da saúde compreende, na sua vertente positiva, um direito subjetivo a prestações positivas, uma vez que o cidadão terá direito a que o Estado proporcione os meios necessários para que esse direito seja realizado, e, na sua vertente negativa, um direito a que o Estado e terceiros se abstenham de prejudicar o bem jurídico saúde<sup>2</sup>. Neste sentido, o Estado, através do cumprimento daquela tarefa fundamental, estará adstrito a um dever de promover a criação de um sistema nacional de saúde eficiente como forma de concretização desse direito<sup>3</sup> e a um dever de proteção do bem jurídico saúde perante «ameaças externas bem caracterizadas, independentemente de estas provirem de terceiros determinados (perigos do foro criminal), terem origem ambiental (riscos da técnica e de atividades poluentes) ou natural (riscos decorrentes de epidemias ou outros fenómenos da natureza).»<sup>4</sup> Destarte, perante uma situação de risco que contenda com a realização das necessidades dos indivíduos e, em última análise, com a vida dos mesmos, os poderes públicos deverão atuar em prol da sua suficiente proteção, tanto através da «prevenção ativa»<sup>5</sup> daqueles riscos, adotando regimes legais que efetivem essa proteção, como através da salvaguarda do serviço nacional de saúde, garantindo que este se encontra apto a dar resposta àquela situação.

A crise sanitária causada pela pandemia da Covid-19 que atualmente (ainda) vivemos compreende o exemplo perfeito de um circunstancialismo disruptivo que veio

---

<sup>1</sup> Artigo 9.º, al. d) da Constituição.

<sup>2</sup> Cf. RUI MEDEIROS, ‘Anotação ao artigo 64.º’ in *Constituição...*, *op. cit.*, pp. 945 e 946. Assim, o direito à proteção da saúde, não é somente um direito a prestações em sentido estrito, isto é, um «direito fundamental social», cf. ROBERT ALEXY, *Teoría de Los Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 440.

<sup>3</sup> Al. a) do n.º 2 do artigo 64.º da Constituição.

<sup>4</sup> Cf. JORGE MIRANDA e JORGE PEREIRA DA SILVA, ‘Anotação ao artigo 18.º’ in *Constituição...*, *op. cit.*, Vol. I, p. 240.

<sup>5</sup> Cf. *idem ibidem*, p. 398.

abalar as concepções da sociedade contemporânea e sacrificar a normalidade da ordem constitucional até aqui verificada, visto que, o direito à vida, o direito à integridade pessoal física e, acima de tudo, a dignidade da pessoa humana, enquanto «princípio englobante onde se fundamentam todos os direitos fundamentais.»<sup>6</sup> Os riscos que anteriormente tomávamos por remotos, como o facto de uma pessoa ser infetada com um vírus do outro lado do mundo<sup>7</sup>, hoje, tornaram-se perigos reais<sup>8</sup>. Como não poderia deixar de ser, – pois, *salus populi suprema lex esto*<sup>9</sup> – o Estado é, neste contexto, convocado a exercer o seu dever de proteção através da imposição de medidas de carácter urgente tendentes à eliminação eficaz daquele perigo e à mitigação dos seus efeitos por aplicação de um quadro normativo de exceção. De facto, o estado de exceção encontrará a justificação da sua existência na figura dos deveres do Estado de proteção de direitos fundamentais, porquanto só esta tem «a capacidade real de fornecer critérios válidos para decidir algumas das mais relevantes questões relativas ao *se*, ao *como* e à *medida* da atuação estadual constitucionalmente devida»,<sup>10</sup> proporcionando uma «preciosa orientação para o delineamento da respetiva atividade».<sup>11</sup>

Deste modo, como bem se compreenderá, no contexto pandémico, se o perigo que contende com a ordem constitucional e com a plena realização dos indivíduos que a compõem a comunidade na qual aquela se apoia, decorre de uma doença infectocontagiosa grave, cuja taxa de letalidade em alguns grupos de indivíduos é elevada, o Estado não se deparará com desafios no que concerne à ponderação entre quais os direitos fundamentais a parcial e temporariamente sacrificar e quais os direitos fundamentais a salvaguardar num determinado momento, como sucede durante um período de normalidade. Antes, o *quid* a apurar consistirá na apreciação da medida da intensidade da afetação dos direitos e interesses fundamentais cujo exercício colide com os bens jurídicos fundamentais vida e saúde, e que variará de acordo com os mecanismos

---

<sup>6</sup> Cf. JORGE MIRANDA e ANTÓNIO CORTÊS, ‘Anotação ao artigo 1.º’ in *Constituição...*, *op. cit.*, Vol. I, p. 67.

<sup>7</sup> JORGE PEREIRA DA SILVA, *Os Deveres do Estado de Protecção dos Direitos Fundamentais*, Universidade Católica Editora, 2015, p. 168.

<sup>8</sup> Sobre a distinção dos conceitos de perigo e de risco, *idem ibidem*, pp. 170 e ss.

<sup>9</sup> Entenda-se o recurso ao aforismo de Cícero como «o imperativo de salvaguardar as pessoas (...) enquanto princípio jurídico imanente à constituição de um Estado, e, bem assim, os próprios direitos fundamentais envolvidos, tornam-se os padrões jurídicos aplicáveis à atuação dos poderes estaduais», cf. GONÇALO BARGADO, «O Estado de Exceção Constitucional – Teoria e prática» in *O Direito*, Ano 152.º, II, 2020, p. 259. Também, JORGE MIRANDA, «Constituição e Pandemia – Breve Nota» in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Ano LXI, n.º 1, 2020, p. 46.

<sup>10</sup> JORGE PEREIRA DA SILVA, *op. cit.*, pp. 19 e 20.

<sup>11</sup> *Idem ibidem*.

jurídicos que admitem essa afetação – seja o estado de exceção constitucional, seja o estado de emergência administrativo<sup>12</sup>.

### 1. Os modelos de emergência como modelos de resposta à crise sanitária

Neste seguimento, a situação de crise resultante da pandemia causada pela Covid-19, que colocou em perigo a vida e a saúde dos indivíduos, exigiu a adoção de formas de organização e providências que se traduziram na compressão de direitos fundamentais colidentes com aqueles. Efetivamente, a exceção carece de ser solucionada com recurso a formas jurídicas que, embora não se situem à margem do Direito<sup>13</sup>, foram precisamente criadas para ajustar os mecanismos de controlo do poder e o exercício dos direitos àquelas circunstâncias, pois as normas previstas para o tempo da *normalidade* não se compaginam com o objetivo de fazer cessar o facto ameaçador dos princípios e valores da ordem constitucional, principalmente quando esse contende de forma tão premente com o direito à vida que é simultaneamente um «valor objetivo e princípio estruturante de um Estado de Direito alicerçado no princípio da dignidade da pessoa humana»<sup>14</sup>. Note-se que a invocação de instrumentos excepcionais consistiu numa prática relativamente comum ao nível dos países europeus, traduzindo-se inclusive na adoção de medidas de contorno semelhante, *v.g.*, o teletrabalho obrigatório, a obrigatoriedade do uso de máscara, a imposição geral de confinamento. Todavia, o quadro normativo operacionalizado não seguiu o mesmo modelo de exceção. As opções passaram quer pela adoção de um modelo de exceção constitucional, fundado numa situação de calamidade pública, dentro do qual se acionou os mecanismos de reforço dos poderes públicos previstos e regulados constitucionalmente, quer pela mobilização de um estado de exceção previsto em legislação ordinária.

No que à atuação portuguesa respeita, é possível inferir a opção por ambos os modelos de modo intermitente, conforme teremos oportunidade de observar em momento oportuno. Nesta sede, importa caracterizar brevemente tanto o modelo constitucional como

---

<sup>12</sup> Sobre a distinção entre modelos de emergência, cf. MIGUEL NOGUEIRA BRITO, «Modelos de Emergência no Direito Constitucional», in *E-pública*, Vol. 7, n.º 1, 2020, pp. 8 e ss.

<sup>13</sup> Como refere PAULO OTERO, uma «legalidade alternativa», cf. *Legalidade e Administração Pública: O Sentido da Vinculação Administrativa à Juridicidade*, Almedina, 2003, pp. 235 e ss. e pp. 993 e ss. Cf. também ANA RAQUEL MONIZ, «A crise sanitária e os problemas da excepcionalidade normativa: reflexões juspublicísticas», in *Revista do Ministério Público*, n.º 165, 2021, p. 30.

<sup>14</sup> Cf. RUI MEDEIROS e JORGE PEREIRA DA SILVA, ‘Anotação ao artigo 24.º’, in *Constituição...*, *op. cit.*, Vol. I, p. 365.

o legislativo por forma a compreender os problemas suscitados no quadro de cada um deles.

Deste modo, o modelo de exceção constitucional prevê a sua aplicação para situações de anormalidade constitucional, para situações que periguem de tal forma com os princípios axiológicos de um Estado de Direito, que convocam a adoção de medidas urgentes dirigidas à reposição dessa normalidade. Na intensidade da ameaça àqueles valores encontramos uma distinção entre estados de exceção: estado de sítio e estado de emergência, cujos pressupostos da sua decretação, sendo comuns, se repartem, nos termos do n.º 2 do artigo 19.º da Constituição, entre agressão efetiva ou iminente por forças estrangeiras, a grave ameaça ou perturbação da ordem constitucional democrática ou situações de calamidade pública. Ora, a decisão de opção por uma destas figuras constitucionalmente previstas não corresponderá a uma decisão qualitativa atinente às circunstâncias de facto que justificam essa mesma declaração, devendo, pelo contrário, ter por base a verificação da sua gravidade como justificação para a declaração. Assim, a medida da declaração do estado de emergência será a «menor gravidade» dos pressupostos fácticos ocorridos e, por consequência da menor intensidade desses eventos, os efeitos materiais desta declaração apenas se poderão repercutir na suspensão de «alguns» dos direitos, liberdades e garantias suscetíveis de serem suspensos<sup>15</sup>. Não obstante, o RESEE concretiza nos artigos 8.º e 9.º a distribuição dos pressupostos fácticos nos quais se deverá basear a declaração de cada uma das modalidades de exceção, determinando que as situações de agressão efetiva ou iminente por forças estrangeiras e de grave ameaça ou perturbação da ordem constitucional deverão estar na base da declaração do estado de sítio, passando o estado de emergência a ser exclusivo da existência de uma situação de calamidade pública<sup>16</sup>.

No que toca ao procedimento de declaração do estado de exceção, o mesmo resulta de um sistema de *checks and balances* criado pelo legislador constituinte, no qual se pressupõe uma interdependência entre os três principais órgãos de soberania, pois o Presidente da República apenas tem competência para o declarar após autorização da

---

<sup>15</sup> Cfr. n.º 3 do artigo 19.º da Constituição.

<sup>16</sup> Sem pretensão de desenvolvimento deste ponto, cumpre-nos referir que seguimos o entendimento de GONÇALO BARGADO relativamente à inconstitucionalidade dos artigos 8.º e 9.º do RESEE que contrariam abertamente a *ratio* do legislador constituinte. Cfr. «O Estado...», *op. cit.*, p. 266 e 267. Ainda a este propósito, cfr. BACELAR GOUVEIA, *O Estado de Exceção no Direito Constitucional: Entre a Eficiência e a Normatividade das Estruturas de Defesa Extraordinária da Constituição*, Vol. I, 1998, pp. 681 a 685.

Assembleia da República e audição do Governo, cabendo apenas a este último executar o decreto presidencial,<sup>17</sup> nos termos do artigo 17.º do RESEE.

Ainda, assinala-se que o estado de exceção constitucional, pressupondo uma excecional suspensão do exercício de direitos, liberdades e garantias, encontra-se rodeado de cautelas, traduzidas nos seus efeitos temporais, não podendo a declaração do estado vigorar por mais de quinze dias, sem prejuízo de eventuais renovações, na cláusula de intangibilidade de determinados direitos<sup>18</sup>, isto é, da proibição de suspensão, seja em que circunstância for, do direito à vida, à integridade pessoal, à identidade pessoal, a capacidade civil e à cidadania, a não retroatividade da lei criminal, o direito de defesa dos arguidos e a liberdade de consciência e de religião<sup>19</sup> e na imposição da observância do princípio da proporcionalidade. Em concreto, a bitola da proporcionalidade consagrada no n.º 4 do artigo 19.º da Constituição estabelece que a opção entre as duas figuras do estado de exceção, a declaração e a sua execução devem limitar-se «ao estritamente necessário ao pronto restabelecimento da normalidade constitucional.»

Se o estado de exceção constitucional é declarado tendo por desígnio o restabelecimento da normalidade constitucional, então será possível equacionar que o estado de exceção administrativo pressupõe essa mesma normalidade constitucional<sup>20</sup>. Todavia, não é menos verdade que a normalidade constitucional poderá nem sempre corresponder a uma *normalidade fáctica* sobre a qual impende toda a vida da sociedade.

As situações de perigo que ameaçam os direitos e valores constitucionalmente protegidos e nos quais se alicerça o Estado, variam relativamente à sua intensidade e às consequências que daquelas advêm. Isto quer dizer que, as situações de exceção subsistem para lá daquilo que pode afetar a *anormalidade* constitucional<sup>21</sup>, enquanto

---

<sup>17</sup> Artigos 134, al. a), 138.º, n.º 1, 197.º, n.º 1, al. f), 161.º, al. l) da Constituição e artigo 10.º do RESEE. Ainda, nos termos da al. f) do n.º 3 do artigo 179.º da Constituição, caso a Assembleia da República não esteja reunida ou não possa reunir, caberá à Comissão Permanente autorizar o Presidente da República a declarar o estado de sítio ou o estado de emergência, devendo essa decisão ser confirmada pelo Plenário no prazo mais curto possível.

<sup>18</sup> MANUEL AFONSO VAZ reconhece existir aqui uma «reserva do direito na área dos direitos e liberdades fundamentais», cf. *Lei e Reserva de Lei– A Causa da Lei na Constituição Portuguesa de 1976*, 2.ª ed., Coimbra Editora, 2013, pp. 201, 202 e 336; v. também VIEIRA DE ANDRADE, que designa estes direitos como «direitos fundamentalíssimos», *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 6.ª ed., Almedina, 2019, p. 311.

<sup>19</sup> Cf. n.º 6 do artigo 19.º da Constituição.

<sup>20</sup> Conforme avançado pela Conselheira Maria Benedita Urbano na declaração de voto constante do ac. do STA de 27.06.2021, proc. n.º 085/21.6BALS.B.

<sup>21</sup> Note-se que poderão existir casos que, apesar de os valores nos quais a ordem jurídica se alicerça não se encontrarem em total perigo, ainda assim existem bens jurídicos fundamentais de um determinado (ou determinável) grupo de pessoas que, por força de circunstâncias concretas, serão colocados em causa, como, por exemplo, o caso de um incêndio florestal que afeta uma determinada área geográfica.

pressuposto da declaração de um estado de exceção nos termos predispostos na Lei Fundamental<sup>22</sup>, e exigem uma ação das autoridades administrativas suficientemente apta a enfrentá-las. Essas situações compreendem o estado de emergência administrativo que, pese embora vise similarmente a adoção de medidas excepcionais preventivas ou atenuadoras de uma situação de crise, somente vem regulada na legislação ordinária devido à menor intensidade do perigo para os bens jurídicos resultante daquela circunstância extraordinária<sup>23</sup>. Por outras palavras, o recurso ao estado de emergência constitucional, justificável, no contexto pandémico, devido à ocorrência de uma situação de risco de tal forma premente e invasiva do direito à vida, torna imprescindível uma suspensão de «alguns direitos, liberdades e garantias suscetíveis de serem suspensos»<sup>24</sup>, ao passo que o estado de emergência administrativo surge num contexto concreto, no qual os efeitos nefastos anteriormente sentidos – por exemplo, elevado número de casos diários de Covid-19 ou elevado número de mortes causadas pelo vírus – apenas exige a adoção de medidas restritivas àqueles mesmos direitos, desde que essas se encontrem previstas na legislação ordinária<sup>25</sup>.

Assim, a LBPC, enquanto instrumento normativo que estabelece formalmente a atividade direcionada a «prevenir riscos coletivos inerentes a situações de acidente grave ou catástrofe, de atenuar os seus efeitos e proteger e socorrer as pessoas e bens em perigo»<sup>26</sup>, compreende três declarações situacionais que se dividem em: situação de alerta, situação de contingência e situação de calamidade. Estas conformam aquilo a que poderemos denominar de *estado de emergência administrativo*.

Os pressupostos de declaração de cada uma destas situações, predispostos no artigo 9.º da LBPC salientam, de um modo geral, a necessidade de adoção de medidas preventivas ou de medidas especiais de reação em face da *ocorrência* ou *iminência de*

---

<sup>22</sup> Sobre a separação entre a normalidade e a exceção, cf. OREN GROSS, «Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always be Constitutional?» in *The Yale Law Journal*, Vol. 112, n.º 5, 2003, p. 1069 e ss.

<sup>23</sup> DIOGO FREITAS DO AMARAL e MARIA DA GLÓRIA GARCIA aludem a uma rutura da «normalidade administrativa» como causa do surgimento do direito de necessidade pela Administração. Cf. «O Estado de Necessidade e a Urgência em Direito Administrativo» in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 59, II, 1999, p. 486. Apesar de a relação entre o estado de emergência administrativo e o estado de necessidade administrativo, previsto no artigo 3.º do CPA, consistir numa questão relevante, não a abordaremos, sob pena de desvio do tema central.

<sup>24</sup> N.º 3 do artigo 19.º da Constituição.

<sup>25</sup> Como refere PEDRO COSTA GONÇALVES, «o princípio da legalidade administrativa aplica-se aqui nos termos gerais: embora a situação seja de emergência, os órgãos da Administração Pública só podem fazer o que a lei autoriza, e com respeito pelos princípios gerais da atividade administrativa.», «Breves Notas Sobre o Direito Administrativo em Modo Crise» in *Revista do CEJ*, n.º 2, 2020, p. 277.

<sup>26</sup> Cf. artigo 1.º, n.º 1 da LBPC.

*ocorrência* de um acidente grave ou catástrofe. De modo algo distinto, a situação de calamidade, será aplicável àquelas circunstâncias em que «face à ocorrência ou *perigo* de ocorrência [itálicos nossos] de acidente grave ou catástrofe, é reconhecida a necessidade de adotar medidas de carácter excecional destinadas a prevenir, reagir ou repor a normalidade das condições de vida nas áreas atingidas pelos seus efeitos.»<sup>27</sup>

Por fim, apesar de as três declarações situacionais encontrarem pontos distintivos que resultam do facto de o grau de intensidade de cada um destes estados variar em razão da gravidade da ocorrência<sup>28</sup>, existirão, naturalmente, pontos gerais comuns. Em particular, o princípio da proporcionalidade assume-se como trave-mestra de qualquer um dos estados situacionais, porquanto as medidas correspondentes a cada estado devem ser «adequadas e proporcionais à necessidade de enfrentar graus crescentes de risco»<sup>29</sup>. Adicionalmente, e não sendo possível traçar uma comparação fiel entre cada um dos aspetos relativos ao procedimento e aos efeitos de cada grau do estado de emergência administrativo e o estado de emergência constitucional, cumpre salientar dois traços distintivos do primeiro para o segundo. Em primeiro lugar, o estado de emergência administrativo pressupõe a intervenção direta do Executivo, enquanto órgão superior da Administração Pública, na decisão do preenchimento dos seus pressupostos e, por conseguinte, na sua declaração<sup>30</sup>. Em segundo lugar, aquele estado não encontra um prazo de duração máxima para a sua vigência, devendo o Governo (o Ministro da Administração Interna ou o Presidente da Câmara Municipal) respeitar somente o princípio da proporcionalidade aquando da sua declaração.

## 2. Breve enquadramento da gestão pandémica em Portugal

O surgimento dos primeiros casos de Covid-19 em Portugal, no início de março de 2020 e a sua rápida proliferação levou à adoção de um conjunto de medidas de carácter excecional e urgente para controlar a progressão do vírus e prevenir o colapso do sistema nacional de saúde. Para tal, a resposta dos poderes públicos à situação excecional passou, num primeiro (e breve) momento, pelo recurso ao quadro normativo ordinário de

---

<sup>27</sup> Cf. n.º 3 do artigo 9.º da LBPC.

<sup>28</sup> Os principais aspetos da situação de calamidade serão abordados posteriormente. V. *infra* 4.1.2.

<sup>29</sup> Cf. n.º 2 do artigo 8.º da LBPC.

<sup>30</sup> Ao contrário do que sucede no procedimento de declaração do estado de emergência que, como vimos, apenas exige a audição do Governo, à luz do constitucionalmente estabelecido no artigo 138.º, não sendo, contudo, essa audição, vinculativa. Cf. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op. cit.*, Vol. II, p. 211; JORGE MIRANDA e GONÇALO MATIAS, ‘Anotação ao artigo 138.º’ in *Constituição...*, *op. cit.*, Vol. II, p. 430.

necessidade preexistente que sustentou a declaração da situação de alerta<sup>31</sup>. Ademais, o Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março, introduziu medidas que possibilitaram o distanciamento social, designadamente a suspensão de atividades letivas e a permissão de restrições de acesso a estabelecimentos e espaços acessíveis ao público. Destarte, o Governo procedeu à restrição de direitos fundamentais ao abrigo de um Decreto-Lei emitido nos termos da al. a) do n.º 1 do artigo 198.º da Constituição. Note-se que, estando as matérias de direitos, liberdades e garantias integradas na reserva relativa da Assembleia da República e não tendo o Governo autorização parlamentar para legislar sobre aquelas, o referido diploma, encontrava-se ferido de inconstitucionalidade.<sup>32</sup>

Perante uma crescente e rápida evolução da pandemia, assistiu-se à primeira declaração do estado de emergência na vigência da Constituição de 1976, através do Decreto do Presidente da República n.º 14-A/2020, de 18 de março, com fundamento na verificação de uma situação de calamidade pública. Esta declaração, tendo sido renovada duas vezes, em cumprimento do disposto no regime constitucionalmente consagrado no artigo 19.º e concretizado no artigo 9.º do RESEE, procedeu à suspensão parcial do exercício de alguns direitos fundamentais, designadamente: o direito de deslocação e fixação em qualquer parte do território nacional; a propriedade e iniciativa económica privada; os direitos dos trabalhadores; a circulação internacional; o direito de reunião e de manifestação; a liberdade de culto, na sua dimensão coletiva; a liberdade de aprender e ensinar; o direito à proteção de dados pessoais.

Nesta sequência, o Governo, em obediência ao previsto no artigo 17.º do RESEE, procedeu a uma execução dos mesmos, emanando os Decretos n.º 2-A/2020, de 20 de março, n.º 2-B/2020, de 2 de abril e n.º 3-C/2020, de 17 de abril. As principais medidas impostas pelos Decretos governamentais consistiram na determinação do confinamento obrigatório, em estabelecimento de saúde ou no respetivo domicílio, dos doentes com Covid-19 e dos cidadãos relativamente a quem a autoridade de saúde ou outros profissionais de saúde tenham determinado a vigilância ativa, bem como do dever geral de recolhimento domiciliário<sup>33</sup> e o encerramento de instalações e estabelecimentos comerciais.

---

<sup>31</sup> Cf. Despacho n.º 3298-B/2020, emitido com base no artigo 8.º, n.º 1, al. a) e n.º 6 e artigo 9.º, n.º 1 da Lei de Bases da Proteção Civil e no n.º 3 da Base 34 da LBS.

<sup>32</sup> No mesmo sentido, cfr. PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, «Sobre os Poderes Normativos do Presidente da República e do Governo em Estado de Exceção» *in Revista da Ordem dos Advogados*, n.º 81 - Vol. III/IV - Jul./Dez. 2021, p. 803.

<sup>33</sup> A adoção destas medidas suscitou um debate na doutrina, pois, apenas estando parcialmente suspenso o direito de deslocação e fixação em qualquer parte do território nacional, aquela interferência não seria

A evolução favorável da situação pandémica permitiu que o estado de emergência não fosse renovado, ainda que se mantivesse a necessidade de adotar medidas de prevenção e combate à pandemia que orientassem o desconfinamento gradual. Nesta senda, o Governo aprovou a RCM n.º 33-A/2020, de 30 de abril, iniciando um período de vigência de um estado de emergência administrativo – a situação de calamidade – a partir do dia 3 de maio e que foi sendo renovado até dia 23 de novembro de 2020, variando o seu grau de intensidade em razão da situação epidemiológica verificada em cada momento. A par desta declaração, foi igualmente imanado o Decreto-Lei n.º 20/2020, de 1 de maio, que alterou as medidas excepcionais e temporárias relativas à pandemia da doença Covid-19.

Devido à segunda vaga da pandemia, o estado de emergência foi novamente declarado, durante o qual ficaram «parcialmente limitado[s], restringido[s] ou condicionado[s]» o exercício dos direitos à liberdade e de deslocação – acolhendo as críticas da doutrina; a iniciativa privada, social e cooperativa; os direitos dos trabalhadores; o direito ao livre desenvolvimento da personalidade e a vertente negativa do direito à saúde. O estado de emergência foi alvo de onze renovações, vigorando até ao dia 30 de abril de 2021. À semelhança do primeiro estado de emergência, o Governo regulamentou a sua aplicação através de Decretos que envolveram, em traços gerais, a adoção de medidas restritivas idênticas àquelas que foram inicialmente adotadas.

Terminado o estado de emergência constitucional a 30 de abril de 2021, perspetivando uma nova fase de «levantamento gradual das suspensões e interdições», seguiu-se o estado de emergência administrativo<sup>34</sup>, decorrido nos mesmos termos que o anterior, isto é, variando o grau de intensidade deste estado – entre a situação de alerta, a situação de contingência e a situação de calamidade – e que persistirá, pelo menos, até ao dia 31 de junho de 2022.

Em suma, constata-se que, mesmo na ausência de declaração de um estado de emergência constitucional, ainda assim o Governo não deixou de se manifestar como protagonista da reação contra a crise pandémica. Nesta circunstância, onde o barómetro da atuação dos poderes públicos se concentrou principalmente na capacidade de resposta

---

admissível por contender com o direito à liberdade previsto no artigo 27.º da Constituição, que não havia sido suspenso. Cf. REIS NOVAIS, «Direitos...», *op. cit.*, p. 92 a 108; Pedro FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, «Sobre os...», *op. cit.*, pp. 783 a 785 e ss. Em sentido contrário, cf. JOSÉ DE MELO ALEXANDRINO, «Devia o direito à liberdade ser suspenso? – Resposta a Jorge Reis Novais» disponível em <https://observatorio.almedina.net/index.php/2020/04/07/devia-o-direito-a-liberdade-ser-suspenso-resposta-a-jorge-reis-novais/>.

<sup>34</sup> Iniciando com a declaração da situação de calamidade, por meio da RCM n.º 45-C/2021 de 30 de abril.

que o sistema nacional de saúde em face do número de casos de infecção e a sua gravidade, o Executivo teria necessariamente de intervir, encetando de modo célere as providências administrativas necessárias e adequadas naquele momento. Todavia, torna-se relevante aferir se estas providências adotadas durante o estado de emergência administrativo dispunham de base legal habilitante para se materializarem.

### III. A suspensão e a restrição de direitos fundamentais

Embora a temática da distinção entre suspensão e da restrição dos direitos fundamentais seja uma discussão antiga na doutrina portuguesa, o debate ressurgiu no contexto da declaração e execução do estado de emergência constitucional, enquanto única circunstância que admite a suspensão do exercício dos direitos, liberdades e garantias. Assim sendo, por impossibilidade de abordar o tema em toda a sua extensão, é relevante tecer breves considerações sobre a mesma.

Perante uma colisão entre direitos ou bens fundamentais constitucionalmente tutelados, o Estado é convocado, no exercício dos seus deveres de proteção dos direitos fundamentais, a solucionar essa colisão através da compatibilização daqueles direitos ou bens colidentes, que culminará numa afetação desvantajosa ao conteúdo de um deles. Por outras palavras, aquela colisão será solucionada através de uma intervenção estatal que proceda à restrição do âmbito de proteção do direito tendo em vista a salvaguarda do direito que se lhe opõem – no caso da crise pandémica, do direito à vida e à proteção da saúde pública. No entanto, a distinção entre esta figura e a suspensão, afigura-se complexa, porquanto esta última não só é igualmente operada por uma intervenção do Estado, como também procede a uma afetação desvantajosa dos direitos fundamentais.

Nesta sequência, é possível estabelecer os traços distintivos de cada um dos institutos, nomeadamente no que concerne ao contexto em que cada um surge, ao seu procedimento e à sua duração. A restrição atuará num contexto de normalidade constitucional, pelo que deve preencher os requisitos cumulativos estabelecidos nos n.ºs 2 e 3 do artigo 18.º da Constituição, designadamente o respeito pelo conteúdo essencial do direito, atingindo-o «a título permanente»<sup>35</sup>, ou pelo menos indefinidamente. Por outro lado, a suspensão, que apenas é decretada durante um estado de exceção constitucional, já estará adstrita aos limites procedimentais, materiais, temporais e circunstanciais previstos no artigo 19.º da Constituição e no RESEE, aniquilando o conteúdo essencial do direito, ainda que de forma temporária, isto é, durante a vigência do estado de exceção.<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> Cf. JORGE MIRANDA e JORGE PEREIRA DA SILVA, ‘Anotação ao artigo 18.º’ in *Constituição...*, *op. cit.*, Vol. I, p. 257.

<sup>36</sup> Cf. CATARINA SANTOS BOTELHO, «Os Estados de Exceção Constitucional: Estado de Sítio e Estado de Emergência», in *Direito Administrativo de Necessidade e de Exceção* (coord. CARLA AMADO GOMES/RICARDO PEDRO), AAFDL Editora, 2020, p. 57.

Assim, a destrição entre a restrição e a suspensão residirá, em última análise, na afetação do núcleo essencial do direito que cada uma destas figuras compreende, pois que só perante a restrição é que aquele se encontrará assegurando, conforme o exigido no n.º 3 do artigo 18.º da Constituição. Todavia, a delimitação daquele que é o conteúdo essencial do direito, que permitirá justamente descortinar essa distinção, não compreende uma tarefa fácil, tendo a doutrina se dividido em duas teorias de molde a apurar esse conteúdo.

A teoria absoluta, por um lado, pressupõe que existe um núcleo próprio do direito que é intocável, isto é, o «coração do direito», determinável em abstrato, não poderá ser afetado seja em que circunstância for, caso contrário, o direito encontrar-se-á esvaziado do seu «valor social ou do seu teor jurídico útil.»<sup>37</sup> Deste modo, para os apologistas desta teoria, o núcleo essencial do direito consiste numa repercussão do princípio da dignidade da pessoa humana naquele mesmo direito que se apresenta como um limite intangível que é imposto ao legislador aquando da resolução de um conflito entre direitos ou bens fundamentais.

Por sua vez, a teoria relativa delimita o conteúdo do núcleo essencial do direito através do resultado da ponderação entre os bens ou direitos fundamentais colidentes e do princípio da proporcionalidade. Nesta senda, diferentemente da teoria absoluta, o núcleo essencial do direito será mutável em função da sua relação com os demais direitos em confronto e apenas estará salvaguardado se, «o direito [não] for comprimido para além daquilo que é necessário e legitimado pelo fim prosseguido pelo legislador»<sup>38</sup>.

Não obstante esta última orientação, o legislador constituinte, na parte final do n.º 3 do artigo 18.º, parece ter acolhido a teoria absoluta, recorrendo à expressão «não podem» para impor uma proibição absoluta, um limite inultrapassável, ao legislador, precavendo que este, em caso algum possa afetar o núcleo essencial de um direito em detrimento de outro considere ser superior. Em todo o caso, a proteção do núcleo essencial do direito conferida pelo texto constitucional no contexto de uma restrição deverá ser entendida com base numa teoria mista, articulando o n.º 2 e o n.º 3 do artigo 18.º. Destarte, a consagração do princípio da proporcionalidade operará como uma primeira barreira à ofensa daquele núcleo, impedindo que a restrição de um direito seja desnecessária ou

---

<sup>37</sup> Cf. JORGE MIRANDA e JORGE PEREIRA DA SILVA, 'Anotação ao artigo 18.º in *Constituição...*, *op. cit.*, Vol. I, p. 289; VIEIRA DE ANDRADE, *op. cit.*, p. 280.

<sup>38</sup> Cf. JORGE MIRANDA e JORGE PEREIRA DA SILVA, 'Anotação ao artigo 18.º in *Constituição...*, *op. cit.*, Vol. I, p. 289.

desproporcional em função do direito com o qual colide e que também é constitucionalmente protegido, isto é, que vá para além do conteúdo do direito que seria efetivamente necessário restringir. Adicionalmente, para que não haja aniquilação do núcleo essencial do direito, «é necessário que haja sempre um resto substancial de direito, liberdade e garantia, que assegure a sua utilidade constitucional»<sup>39</sup>, sendo, portanto, esta a barreira intransponível a qual o legislador deverá em última análise respeitar.

No entanto, não descurando das teses apresentadas e da existência da figura da suspensão, a verdade é que o recorte a que o legislador constituinte procedeu relativamente ao regime da suspensão, previsto no artigo 19.º da Constituição, não se compagina com uma verdadeira suspensão que contenda com o núcleo essencial dos direitos fundamentais. Ora, se nos termos do n.º 2 do artigo 18.º da Constituição as restrições aos direitos devem *limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos*, ou seja, devem observar os limites estabelecidos pelo princípio da proporcionalidade e se, o n.º 4 do artigo 19.º da Constituição estabelece de igual modo que a declaração e a execução do estado de emergência, em especial, os meios utilizados – v.g. as suspensões ao exercício de direitos concretizadas em medidas específicas –, devem ser *limitados ao estritamente necessário para o restabelecimento da normalidade*, então, neste contexto, «os direitos não ficam propriamente suspensos, mas antes “enfraquecidos”»<sup>40</sup>. Ou seja, o regime constitucionalmente estabelecido para a determinação quer da restrição, quer da suspensão, alicerça-se na mesma exigência de ponderação de bens ou interesses conflitantes orientada pelo princípio da proporcionalidade, assegurando-se, em qualquer um dos casos, o núcleo essencial dos direitos. Com efeito, ao estabelecer a extensão «ao estritamente necessário» como primeira barreira, o legislador constituinte prevê *ex ante* a intocabilidade do núcleo essencial do direito a restringir, porquanto a própria exigência de proporcionalidade perante aquela intervenção dificilmente conduziria a resultados de total aniquilação do direito fundamental. Esta proibição é salientada na Lei Fundamental precisamente com o intento de mandar o legislador ordinário – ou o Presidente da República, no caso de declaração do estado de exceção –, no plano concreto, a orientar a sua atuação por aquela intocabilidade.

Deste modo, a suspensão do exercício dos direitos fundamentais em estado de exceção constitucional é «material e concetualmente uma restrição, uma vez que se traduz

---

<sup>39</sup> Cf. *Constituição... op. cit.*, p. 395.

<sup>40</sup> Cf. VIEIRA DE ANDRADE, *op. cit.*, p. 311, nota 774.

numa intervenção em direitos fundamentais requerida pela circunstância de esses direitos conflituarem, em concreto, com distintos direitos fundamentais»<sup>41</sup>. Todavia, essa restrição será mais intensa do que aquela que é realizada em tempos de normalidade constitucional<sup>42</sup>, uma vez que o intento de retorno a esta e conseqüente afastamento da causa perturbadora da ordem constitucional, exigirá indubitavelmente a adoção de medidas mais gravosas e interventivas do conteúdo dos direitos. Aliás, é a maior intensidade das restrições adotadas durante um estado de emergência constitucional que justifica a confluência dos órgãos de soberania no procedimento da sua declaração e a atribuição da competência dessa declaração ao Presidente da República, enquanto órgão representante do Estado, garante dos princípios fundamentais nos quais este se funda.

### 1. A lei restritiva de direitos fundamentais

Fora de um estado de emergência constitucional, a Constituição inclui a normação dos direitos fundamentais, em especial, as suas restrições, na reserva de lei. Destarte, torna-se necessário tecer algumas considerações sobre a lei (em sentido formal) procede a essas mesmas restrições, como ponto de partida da verificação da admissibilidade constitucional das medidas restritivas previstas nas RCM.

A compatibilização ou ponderação dos bens ou direitos em conflito operada pelo legislador encontra limites constitucionalmente consagrados para a sua concretização. Neste sentido, os n.ºs 2 e 3 do artigo 18.º da Constituição estabelecem os requisitos de natureza formal, orgânica e material, ou seja, os limites dos limites<sup>43</sup>, para que um ato legislativo possa determinar uma restrição a um direito, liberdade e garantia. Em primeiro lugar, constata-se a existência de uma reserva de lei restritiva, visto que apenas uma lei poderá proceder à afetação negativa de direitos fundamentais. De facto, conjugando o n.º 2 do artigo 18.º da Lei Fundamental com a al. b) do n.º 1 do seu artigo 165.º, essa lei só poderá ser uma lei emitida pela Assembleia da República ou um decreto-lei autorizado. Adicionalmente, as restrições devem, à partida, ser expressamente autorizadas, limitando-se aos casos previstos na Constituição. Não obstante, a interpretação do sentido desta

---

<sup>41</sup> Cf. GONÇALO BARGADO, «O Estado...», *op. cit.*, p. 280.

<sup>42</sup> Neste sentido, CATARINA SANTOS BOTELHO refere-se a uma «restrição jusfundamental atípica e mais gravosa». Cf. «Os Estados...», *op. cit.*, p. 58. Neste sentido, VIEIRA DE ANDRADE também parece duvidar da existência de uma verdadeira «suspensão». Cf. *op. cit.*, p. 311, nota 744.

<sup>43</sup> Cf. GOMES CANOTILHO, *op. cit.*, p. 451 e ss.; REIS NOVAIS, *op. cit.*, p. 172.

exigência não é pacífica na doutrina, sendo possível descortinar duas correntes doutrinárias sobre esta questão.

Por um lado, e em traços gerais, alguns autores admitem a existência de restrições não expressamente autorizadas na Constituição, advogando que os bens ou direitos fundamentais, por terem a natureza de princípios, estão sujeitos a uma «reserva geral imanente de ponderação»<sup>44</sup> e, por conseguinte, tais bens ou direitos em colisão compatibilizar-se-ão entre si, podendo um ceder perante o outro, mesmo na ausência de uma autorização expressa constitucional nesse sentido. Deste modo, o verdadeiro sentido a atribuir à imposição prevista no n.º 2 do artigo 18.º da Constituição passa por lhe conferir uma função de apelo ou advertência ao legislador ordinário da necessidade de justificação da restrição, reforçando o seu carácter excecional<sup>45</sup>.

Em sentido diverso, outros autores entendem que as restrições legislativas admitidas se encontram reduzidas aos casos expressamente previstos na Constituição, já que somente alguns conflitos de direitos ou de bens ou de direitos carecem de mediação legislativa para os conciliar. Para os aderentes a esta tese, que distinguem as restrições legislativas, configuradas como uma antecipação do legislador relativamente à probabilidade de conflitos, dos conflitos e colisões de direitos concretas, admitir uma intervenção legislativa relativamente a preceitos que não prevejam aquela autorização expressa de restrição, seria o mesmo que defraudar o texto constitucional e contrariar o princípio da tipicidade das restrições legislativas aos direitos fundamentais<sup>46</sup>.

Aos requisitos *supra* mencionados, acrescente-se que a Lei Fundamental exige igualmente que a lei restritiva apresente notas de generalidade e abstração, ou seja, dirigindo-se a um número indeterminado ou indeterminável de destinatários e regulando um número indeterminado ou indeterminável de casos, vedando uma previsão da retroatividade dos seus efeitos, bem como a possibilidade de diminuição a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais.

Apesar de se prever o princípio de reserva de lei em matéria de restrição de direitos fundamentais, a verdade é que este ato legislativo apenas procederá à restrição do direito indireta e mediatamente, devido à sua natureza geral e abstrata. Deste modo, a afetação desvantajosa do direito ocorrerá por via de *intervenções restritivas*, enquanto atos ou atuações dos poderes públicos tendentes a materializar a disciplina legal restritiva no caso

---

<sup>44</sup> Cf. REIS NOVAIS, *op. cit.*, p. 570.

<sup>45</sup> Cf., por todos, REIS NOVAIS, *op. cit.*, pp. 569 e ss. 581 a 596; GOMES CANOTILHO, *op. cit.*, p. 452.

<sup>46</sup> Cf. MANUEL AFONSO VAZ, *op. cit.*, p. 323 e 324; VIEIRA DE ANDRADE, *op. cit.*, p. 278.

concreto<sup>47</sup>. Melhor dizendo, a posição individual jusfundamental de um cidadão apenas será negativamente afetada se existir uma atuação administrativa que contenda com essa posição. A este propósito, considerando, por um lado, que os regulamentos compreendem um «corolário do poder administrativo»<sup>48</sup>, constituindo, por conseguinte, o meio preferencial de atuação perante um regime jurídico criado pelo legislador, e, por outro lado, a presença do princípio de reserva de lei restritiva de direitos fundamentais, questionar-se-á se será admissível que a lei atribua – ou delegue – à Administração Pública a competência de regulamentar aquelas restrições.

A possibilidade de um regulamento administrativo restringir concretamente direitos fundamentais não se encontra vedada pelo legislador constituinte. De facto, não sendo as leis restritivas autoexequíveis, a sua materialização na ordem jurídica carecerá de uma intervenção por parte da Administração, seja através de ato administrativo, como, por exemplo, o ato de expropriação, seja através da emissão de um regulamento. Afinal, a al. c) do artigo 199.º da Constituição permite que o Governo, no exercício das suas funções administrativas, «[faça] os regulamentos necessários à boa execução das leis.»

No entanto, tendo em consideração o princípio da reserva de lei ao qual temos vindo a aludir, o regulamento que efetue essa intervenção restritiva na esfera jurídica dos indivíduos dever-se-á fundamentar numa base legal habilitante que respeite os requisitos ora indicados, ou seja, a intervenção restritiva dever-se-á respaldar num instrumento legislativo restritivo, já que o conteúdo do direito fundamental foi verdadeiramente afetado por este último. Aliás, as intervenções restritivas de direitos fundamentais por parte da Administração são admitidas se se verificar uma «cadeia ininterrupta de legitimidade legal» quanto aos atos que, em concreto, restrinjam direitos fundamentais<sup>49</sup>.

Neste sentido, os regulamentos que pretendam afetar negativamente direitos fundamentais, apenas poderão corresponder a regulamentos de execução das leis restritivas, ficando vedada a possibilidade de emanação de regulamentos independentes ou autónomos nesta matéria<sup>50</sup>.

Assim, embora não esteja expressamente explícito, mas que decorre das «garantias do Estado de Direito proporcionadas pela reserva de lei»<sup>51</sup>, designadamente, a

---

<sup>47</sup> Cf. REIS NOVAIS, *op. cit.*, pp. 192 e ss.; GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op. cit.*, Vol. I, p. 388; GOMES CANOTILHO, *op. cit.*, p. 451.

<sup>48</sup> Cf. MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, Vol. I, 10.ª ed., 1980, p. 32.

<sup>49</sup> Cf. GOMES CANOTILHO, *op. cit.*, p. 453.

<sup>50</sup> Cf. *idem ibidem*, p. 453 e 1279; VIEIRA DE ANDRADE, *op. cit.* p. 321; JORGE MIRANDA e JORGE PEREIRA DA SILVA, 'Anotação ao artigo 18.º in *Constituição...*, *op. cit.*, Vol. I, p. 263.

<sup>51</sup> Cf. REIS NOVAIS, *op. cit.*, p. 833.

segurança jurídica, o legislador deverá emanar uma lei restritiva que seja suficientemente densa e determinada<sup>52</sup>, não conferindo ao Executivo uma possibilidade de inovatoriamente regular a restrição de direitos, mas antes predeterminando o seu conteúdo<sup>53</sup>, esgotando todos os aspetos principais das restrições.

---

<sup>52</sup> Cf. GOMES CANOTILHO, *op. cit.*, p. 1278 e 1279; REIS NOVAIS, *op. cit.*, p. 835.

<sup>53</sup> A propósito da admissibilidade dos regulamentos de execução de lei que disponha sobre matéria de reserva de ato legislativo e a predeterminação do seu conteúdo por essa lei, cf. SÉRVULO CORREIA, *Legalidade e Autonomia Contratual nos Contratos Administrativos*, Almedina, 1987, pp. 251 a 253; também, CABRAL MONCADA, *Lei e Regulamento*, Coimbra Editora, 2002, p. 1032.

## IV. Reserva de lei durante a emergência sanitária

### 1. Reserva de lei e estado de emergência constitucional

A declaração do estado de exceção constitucional resulta da interdependência dos três principais órgãos de soberania<sup>54</sup>. A execução do decreto presidencial, por sua vez, caberá apenas ao Executivo, tal como consagra o artigo 17.º do RESEE, encetando a verdadeira materialização do estado de emergência através da adoção das «providências necessárias e adequadas ao pronto estabelecimento da normalidade constitucional»<sup>55</sup>. Aliás, a atribuição implícita do legislador constituinte – e expressa do legislador ordinário do RESEE – da competência de execução do decreto presidencial ao Governo justifica-se pelo facto de este ser o «órgão de condução da política geral do país e o órgão superior da administração pública» e, como tal, dotado dos mecanismos necessários a providenciar uma efetiva implementação de medidas que respeitem o conteúdo e o alcance da declaração do estado de exceção.

Nesta senda, o papel do Governo, no contexto de um estado de exceção constitucional, é essencial à observância dos seus efeitos, porquanto nem o Presidente da República, nem a Assembleia da República detêm meios suficientemente expeditos para adotar instrumentos normativos e praticar atos perante a mutabilidade do interesse público observada durante a situação pandémica. Saliente-se o protagonismo assumido pelo Governo no contexto do estado de emergência declarado entre 2020 e 2021, o qual não deixou margem para dúvidas de que o Executivo seria o único órgão efetivamente capacitado para introduzir medidas imediatas<sup>56</sup> e em função de determinadas circunstâncias, de que é exemplo uma subida abrupta do número de casos diários de Covid-19.

Todavia, não será pelo motivo de o Governo assumir um papel preponderante na aplicação das medidas vocacionadas para o restabelecimento da normalidade constitucional, que a sua atuação durante o estado de emergência se tenha encontrado isenta de problemas. Aliás, em face dos problemas suscitados pelos decretos presidenciais<sup>57</sup>, não surpreende que da atuação do Executivo também resultem questões

---

<sup>54</sup> Cf. pp. 13 e 14.

<sup>55</sup> Cf. artigos 19.º, n.º 8 da Constituição e 19.º do RESEE.

<sup>56</sup> Sem olvidar o período de *vacatio legis* que, em certos momentos da gestão da crise, pareceu ser *quase* inexistente, o que gerou alguma incerteza jurídica em face das medidas em vigor.

<sup>57</sup> Cf. GONÇALO BARGADO, «O Estado...», *op. cit.*, p. 296. Por conseguinte, os decretos presidenciais procederam à delegação da competência de suspensão do exercício de direitos fundamentais no Executivo,

particularmente inquietantes, tanto do ponto de vista formal, como, para alguns autores, do ponto de vista orgânico, para a conservação dos princípios constitucionalmente consagrados.

A materialização do estado de emergência pautou-se pela emanção de decretos governamentais que procederam à *regulamentação* dos decretos presidenciais de declaração do estado de emergência. Melhor concretizando, as medidas que procederam à afetação negativa dos direitos fundamentais dos cidadãos foram criadas por meio de um *decreto simples*, emitido ao abrigo da al. g) do artigo 199.º da Constituição – e, portanto, no exercício da função administrativa do Governo –, ao invés de um decreto-lei ou de um decreto regulamentar. É certo que não existe qualquer imperativo constitucional, nem qualquer norma na legislação ordinária que determine uma forma explícita para os atos de execução quando estes se reportem aos estados de exceção constitucional. Contudo, tal não legitima que a aplicação do estado de emergência deva livremente assumir a forma de diploma politicamente mais conveniente, relegando para segundo plano o órgão de soberania primordialmente competente pela função legislativa – a Assembleia da República.

Desta forma, é dúbio o recurso a um instrumento de natureza regulamentar, tendo em conta que este se encontra a regular matérias tão pertinentes como a suspensão (diga-se, restrição mais intensa) do exercício dos direitos fundamentais dos cidadãos quando esta assente num ato político com força de lei não suficientemente determinado em relação às medidas que se pretende que sejam executadas. Idealmente, a criação de um regime regulatório do estado de emergência declarado dever-se-ia, por um lado, situar dentro dos limites (também idealmente) balizados pelo decreto presidencial ao invés de instituir um quadro inovador de afetação negativa dos direitos fundamentais dos cidadãos<sup>58</sup>. Adicionalmente, devido à importância dos direitos em crise e à problemática em volta do decreto presidencial, exige-se a emanção de um ato legislativo, tal qual o constitucionalmente consagrado no artigo 18.º, e não de um ato meramente regulamentar que está situado na base da hierarquia normativa. O recurso à figura do decreto simples apropriar-se-ia no pressuposto de uma maior densificação do decreto presidencial no que concerne ao alcance e à intensidade da interferência nos direitos fundamentais, consubstanciando, assim, um verdadeiro regulamento de execução.

---

tendo esta sido especialmente contestada. Entre outros, Cf. PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, «Sobre os...», *op. cit.*, pp. 771 e ss.; GONÇALO BARGADO, *ibidem*.

<sup>58</sup> Cf. . BACELAR GOUVEIA, *op. cit.*, Vol. II, Almedina, 1998, pp. 944.

Destarte, a suspensão do exercício dos direitos fundamentais, operada pelo Executivo, por via regulamentar padecia de inconstitucionalidade, por violação do princípio da reserva de lei consagrado nos n.ºs 2 e 3 do artigo 18.º da Lei Fundamental<sup>59</sup>. De qualquer modo, note-se que, esta inconstitucionalidade dissipou-se com o Decreto do Presidente da República n.º 51-U/2020, de 6 de novembro, uma vez que, a partir da sua emanção, as declarações subsequentes passaram a prever uma maior densificação do *modo* e do *quanto* do direito em concreto deveria ser suspenso, tornando, assim, legítima a adoção de um Decreto governamental de execução daquela declaração.

Já do ponto de vista das questões orgânicas, de uma determinada perspectiva, o problema associado não seria menos melindroso devido às regras de competência e funcionamento dos órgãos de soberania constitucionalmente estabelecidas. Com efeito, por estarmos perante um regime que define as suspensões ao exercício de direitos fundamentais inicial e genericamente introduzidas pelo decreto presidencial, levanta-se a questão de saber se o Executivo teria competência para adotar normas verdadeiramente intromissivas dos direitos fundamentais dos cidadãos ao abrigo daquele decreto e, por conseguinte, à margem da Assembleia da República<sup>60</sup>, enquanto órgão primordialmente responsável pelo poder legislativo.

A Lei Fundamental atribui uma reserva relativa de competência para legislar sobre direitos, liberdades e garantias à Assembleia da República, nos termos da al. b) do n.º 1 do artigo 165.º, apenas permitindo que o Governo legisle sobre essa matéria mediante a respetiva autorização legislativa. Esta repartição de competências legislativas é assegurada, no quadro de um estado de exceção constitucional, pelo limite negativo<sup>61</sup> previsto no n.º 7 do artigo 19.º da Constituição que, determina que a declaração daquele mesmo estado conserva a aplicação das regras constitucionais de competência e de funcionamento dos órgãos de soberania. Deste modo, poder-se-ia constatar que o Governo extravasou o âmbito das suas competências ao determinar afetações negativas

---

<sup>59</sup> No mesmo sentido, cf. REIS NOVAIS, «Direitos...» *op. cit.*, p. 115 e 116; Pedro FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, «Sobre os Poderes...», *op. cit.*, pp. 781 e ss.; cf. LUÍS FÁBRICA, «Os Decretos...» *op. cit.*, pp. 29 e ss. Ainda, cf. também PEDRO COSTA GONÇALVES, «Abdicação Parlamentar na Emergência e Continuação da Abdicação na Calamidade» in *Observatório Almedina*, 2020 (disponível em <https://observatorio.almedina.net/index.php/2020/05/21/abdicacao-parlamentar-na-emergencia-e-continuacao-da-abdicacao-na-calamidade/>),

<sup>60</sup> Cf. PEDRO COSTA GONÇALVES, «Abdicação...», *cit.*

<sup>61</sup> Cf. RAQUEL BRÍZIDA CASTRO, «Direito Constitucional em tempos de pandemia: Pode a Constituição Sobreviver a Crises Sanitárias?» in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Ano LXI, n.º 1, 2020, p. 657.

dos direitos fundamentais sem a devida autorização parlamentar<sup>62/63</sup>, incorrendo os instrumentos normativos por si emitidos em inconstitucionalidade orgânica.

No entanto, não se poderá aferir o alcance do mencionado preceito através da sua leitura isolada. Pelo contrário, o sentido a atribuir à limitação introduzida pelo legislador constituinte resulta de um exercício interpretativo unitário do regime constante do artigo 19.º da Constituição. Ora, tendo o decreto presidencial atingido de modo ablativo o exercício dos direitos fundamentais referidos anteriormente e tendo balizado (ainda que sem a densificação ideal) os limites dessa ablação, conforme o exigido no n.º 5 do artigo 19.º da Constituição, os efeitos associados à norma que estabelece a reserva relativa da Assembleia da República para legislar sobre o âmbito do direito alvo de interferência serão igualmente inaplicáveis, ficando o Governo legitimado a adotar as providências necessárias e adequadas ao pronto restabelecimento da normalidade constitucional<sup>64</sup>, desde que respeitando os limites previstos no decreto presidencial<sup>65</sup>.

Em suma, a declaração do estado de emergência apenas não poderá alterar as regras constitucionais relativas à competência dos órgãos de soberania quando as mesmas se reportem aos domínios do direito suspenso ou a outros direitos não abrangidos pela suspensão decretada, permanecendo estes integrados na reserva relativa da Assembleia da República.<sup>66</sup>

## 2. Reserva de lei e estado de emergência administrativo

Ainda que o estado de emergência administrativo não se compagine com a defesa da ordem constitucional, como sucede com o estado de emergência constitucional, remetendo-se antes a um estado de normalidade constitucional, nem por isso deixa de ser

---

<sup>62</sup> Cf. *idem ibidem*, pp. 658 e 659; PEDRO COSTA GONÇALVES, «Abdicação...», *cit.*

<sup>63</sup> A propósito das competências assumidas pelo Executivo durante o estado de emergência, o TC, no acórdão n.º 352/2021, que não julgou inconstitucional a norma do n.º 6 do artigo 43.º do Decreto n.º 2-B/2020, de 2 de abril – que agravou a moldura penal do crime de desobediência às ordens legítimas das entidades competentes, quando esta seja praticada em violação daquele decreto – entende que, «uma vez declarado um estado de emergência, o Executivo passa a atuar no quadro de uma organização excecional do poder público», dispondo de uma “competência normativa alargada, cujo âmbito material é definido em função do necessário e adequado ao «pronto restabelecimento da normalidade constitucional.»”. Para uma crítica desenvolvida, cf. PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, «A Modificação das Regras de Competência dos Órgãos de Soberania em Estado de Exceção: o Caso Exemplar da Aprovação de Normas sem Autorização Parlamentar em Matéria Penal» in *Revista Portuguesa de Direito Constitucional*, n.º 1, 2021.

<sup>64</sup> N.º 8 do artigo 19.º da Constituição.

<sup>65</sup> Cf. REIS NOVAIS, «Direitos...», *op. cit.*, pp. 112.

<sup>66</sup> Cf. PEDRO FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, «A Modificação...», *op. cit.*, pp. 112 e 113; REIS NOVAIS, «Direitos...», *op. cit.*, pp. 112 e ss.; RAQUEL BRÍZIDA CASTRO, «Direito Constitucional...», *op. cit.*, pp. 668 e 669.

admissível que os direitos fundamentais sofram intervenções ablativas e que essas provenham de atos normativos governamentais. De facto, como já se aludiu, mesmo durante a normalidade, não só existem situações que demandam a adoção de limitações aos direitos fundamentais que justificam a declaração de um estado de emergência previsto na legislação ordinária, como também a competência para dirigir essas situações de crise residirá no órgão funcionalmente incumbido de conduzir a política geral do país, o Governo. Ademais, esta assunção dos poderes de gestão da crise pandémica por parte do Governo não prejudica uma intervenção parlamentar ao nível da produção de instrumentos normativos, exigindo-se, portanto, uma complementaridade de ação.

Todavia, esta atuação dos poderes públicos, fora de um estado de emergência constitucional, não encontrando respaldo num quadro normativo excecional rodeado de prerrogativas específicas, mesmo em circunstâncias excecionais, dever-se-á orientar pelos preceitos constitucionais aos que se encontra vinculada. Mais: estando em causa uma circunstância anormal geradora de ameaças para os cidadãos, torna-se particularmente relevante a própria subsistência dos princípios constitucionais e dos limites por estes impostos, por forma a evitar potenciais tentações de subversão das competências dos órgãos de soberania que tendem a alterar de modo permanente o ordenamento jurídico<sup>67</sup>, perigando, por consequência, a ordem constitucional.

Deste modo, perante a cessação do estado de emergência constitucional e a passagem para a emergência administrativa como forma de promover um retorno gradual à normalidade, mas tendo sempre em vista a necessidade de controlar a situação epidemiológica, o Governo encontrava-se (e, ao tempo da redação desta dissertação, ainda se encontra) especialmente vinculado aos princípios basilares do Estado de Direito Democrático, em particular, aos princípios da reserva de lei, da proporcionalidade e da certeza e segurança jurídica. No entanto, a realidade verificada durante aqueles anos nem sempre obedeceu a um cabal cumprimento dos «princípios intangíveis do [nosso] Estado de Direito.»<sup>68</sup> Contrariamente e à semelhança do que sucedeu no estado de emergência constitucional, a fase intermitente do estado de emergência administrativo suscitou inúmeras dúvidas pertinentes ao nível das restrições impostas aos direitos fundamentais (e não só) e que culminam no problema central da presente investigação: a violação do princípio da reserva de lei.

---

<sup>67</sup> Cf. MIGUEL NOGUEIRA BRITO, «Modelos...», *op. cit.*, p. 17.

<sup>68</sup> Cf. RAQUEL BRÍZIDA CASTRO, «Direito...», *op. cit.*, p. 669.

## 2.1. O regime da situação de calamidade instituído pelo Governo

O regime da situação de calamidade aprovado pela RCM n.º 33-A/2020, de 30 de abril, posteriormente alterado pela RCM n.º 38/2020, de 17 de maio e o qual se foi *consolidando* à medida que o estado de emergência administrativo era prorrogado – seja declarando-se a situação de calamidade, a situação de contingência ou a situação de alerta –, instituiu um quadro de deveres e limitações ao exercício dos direitos dos cidadãos com fundamento legal nos artigos 12.º e 13.º do Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março<sup>69</sup>, no artigo 19.º da LBPC<sup>70</sup>, no artigo 17.º do SVSP<sup>71</sup>, ainda a al. g) do artigo 199.º da Constituição<sup>72</sup>. Acrescente-se a este propósito que, desde a emanção da RCM n.º 77-A/2021, de 24 de junho, a Base 34 da Lei de Bases da Saúde passou, também, a integrar o quadro legal habilitante do regime da situação de calamidade.

Analisando o conteúdo das RCM que declararam a situação de calamidade, rapidamente se dissipa qualquer crença de que o seu conteúdo corresponde exatamente ao âmbito material estabelecido no n.º 2 do artigo 21.º da LBPC, o qual admite a adoção de um conjunto de medidas restritivas de direitos fundamentais. É certo que aquelas resoluções contêm as menções impostas pelo n.º 1 do artigo 21.º da LBPC e que restringem os direitos fundamentais por via da concretização das medidas elencadas no n.º 2 do mesmo preceito. Todavia, é também possível apurar um regime *específico* da situação de calamidade anexo àquelas resoluções que «estabelece medidas excecionais e temporárias de resposta à epidemia SARS-CoV-2 e à doença COVID-19»<sup>73</sup>.

As medidas adotadas durante os estados situacionais declarados ao abrigo da LBPC obedeceram a um elenco relativamente cristalizado que, embora vertendo restrições mais ou menos intensas em razão da avaliação da situação epidemiológica, afetaram os mesmos direitos fundamentais que previamente já haviam sido atingidos pelas suspensões operadas pelos decretos governamentais de execução do estado de emergência, designadamente o direito de deslocação e fixação em qualquer parte do

---

<sup>69</sup> Estabelecem restrições de acesso a estabelecimentos e a serviços e edifícios públicos, respetivamente.

<sup>70</sup> Estabelece a competência para a declaração da situação de calamidade.

<sup>71</sup> Determina o poder regulamentar excecional do membro do Governo responsável pela área da saúde, de acordo com a Base 34 da LBS.

<sup>72</sup> Prevê o exercício de funções administrativas pelo Governo para «praticar todos os atos e tomar as providências necessárias à promoção do desenvolvimento económico-social e à satisfação das necessidades coletivas.»

<sup>73</sup> Artigo 1.º do regime anexo às RCM.

território nacional, o direito de reunião e de manifestação, os direitos dos trabalhadores e a propriedade e iniciativa económica privada.<sup>74</sup>

Assim cumpre salientar, de entre as inúmeras medidas constantes do regime da situação de calamidade criado pelo Conselho de Ministros, o confinamento obrigatório de pessoas doentes com Covid-19 e dos cidadãos que estivessem em situação de vigilância ativa por parte das autoridades de saúde, a manutenção da suspensão de atividades e do encerramento de estabelecimentos comerciais – ainda que em número por comparação com o período em que vigorou do estado de emergência – ou a determinação de horários de funcionamento dos mesmos, a obrigatoriedade de adoção do regime de teletrabalho, sempre que as funções em causa o permitam, a proibição de celebrações e eventos que se traduzam em aglomerações de pessoas em número superior a 10, ou até, restrições à liberdade de circulação por meio da previsão de um «dever cívico de recolhimento domiciliário»<sup>75</sup>.

Sucedem que, o regime da situação de calamidade previsto na LBPC e que surge como o preponderante no contexto das RCM, apesar de permitir no n.º 2 do seu artigo 21.º a determinação de medidas que implicam uma compressão aos direitos fundamentais<sup>76</sup>, as providências *supra* mencionadas e que foram de facto adotadas não só não correspondem verdadeiramente àquele elenco, extrapolando os seus limites, como também correspondiam às medidas adotadas durante o estado de emergência constitucional.

Desta forma, conforme preconizado por Miguel Nogueira de Brito, compreender-se-á que a gestão da crise pandémica não passou, tão só, *pela* declaração da situação de calamidade nos termos da LBPC, mas sim, pela sobreposição de três regimes jurídicos: o regime do estado de emergência constitucional, o regime legislativo da situação de calamidade e a legislação de emergência adotada pelo Governo<sup>77</sup>. Naturalmente, a introdução de regimes *ex novo*, por meio da conjugação de diversos diplomas (tanto os

---

<sup>74</sup> Artigos 44.º, n.os 1, 45.º, 59.º, 61.º e 62.º da Constituição, respetivamente.

<sup>75</sup> Cf., por todos, artigos 2.º a 6.º e 18.º da RCM n.º 33-A/2020, de 30 de abril e artigos 3.º, 4.º, 10.º, 15.º e 20.º da RCM n.º 45-C/2021, de 30 de abril. A propósito da questão relacionada com a realização de eventos e celebrações note-se que, com a evolução da situação pandémica, a competência para a sua autorização deixou de pertencer aos membros do Governo responsáveis pelas áreas da administração interna e da saúde, passando a DGS a dispor de tal atribuição.

<sup>76</sup> Entre as quais, 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, 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.

<sup>77</sup> Cf. «Modelos...», *op. cit.*, p. 25.

que estão em vigor como os já caducados) releva-se prejudicial quando estão em causa ingerências aos direitos fundamentais e quando dessas ingerências resulte uma afetação particularmente gravosa daqueles direitos durante um período de normalidade constitucional.

## 2.2. Problemática associada às restrições impostas pelas Resoluções do Conselho de Ministros

Se, num primeiro momento, a legitimidade da adoção de medidas que contendessem negativamente com o exercício de direitos fundamentais se encontrava coberta pelo decreto presidencial de declaração do estado de emergência, durante a vigência do estado de emergência administrativo, a manutenção de medidas com o mesmo teor restritivo já não se encontra isenta de dúvidas por dois principais motivos. Em primeiro lugar, o instrumento normativo que procede à declaração de cada um dos estados excepcionais previstos na LBPC não tem força de lei, à semelhança do decreto presidencial.<sup>78</sup> Em segundo lugar, aqueles estados excepcionais, em concreto, a situação de calamidade, não exigem, à partida, medidas excessivamente lesivas dos direitos fundamentais dos cidadãos, desde logo porque, pressupondo-se a normalidade constitucional, apenas é admitida uma restrição menos intensa dos direitos que efetivamente contendam com a ação dos poderes públicos a eliminar o perigo ocorrido ou na iminência de ocorrer.

O artigo 19.º da LBPC atribui a competência da declaração da situação de calamidade ao Governo, devendo revestir a forma de resolução de Conselho de Ministros. Nestes termos, consistindo num ato com conteúdo normativo, a RCM assume-se como um regulamento<sup>79</sup> que visará concretizar a disciplina jurídica da situação de calamidade que se encontra prevista na LBPC, estabelecendo, em concreto, as diretivas específicas relativas à atividade operacional dos agentes de proteção civil no quadro daquela situação, os procedimentos de inventariação dos danos e prejuízos provocados e os critérios de concessão de apoios materiais e financeiros<sup>80</sup>. Ademais, o n.º 2 do artigo 21.º da LBPC

---

<sup>78</sup> Cf. JORGE MIRANDA e GONÇALO MATIAS, 'Anotação ao Artigo 138.º' in JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *Constituição...*, *op. cit.*, Vol. II, p. 431; CATARINA SANTOS BOTELHO, «Os Estados...», *op. cit.*, p. 83.

<sup>79</sup> Cf. FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, vol. II, 4.ª ed., Almedina, 2021 (reimp.), p. 178.

<sup>80</sup> Als. c), d) e e) do n.º 1 do artigo 21.º da LBPC.

elencam um conjunto de medidas suscetíveis de serem adotadas que traduzem compressões significativas ao exercício dos direitos fundamentais por elas abrangidos, designadamente a liberdade de deslocação e de circulação, e que poderão igualmente constar da RCM.

Destarte, considerando que nos encontramos perante um ato regulamentar de carácter restritivo do exercício dos direitos fundamentais emitido pelo Governo, este deverá assentar num quadro legal habilitante que legitime justamente as opções normativas ali previstas. Se a lei é o limite e o pressuposto da atividade administrativa<sup>81</sup> e se só aquela poderá restringir direitos fundamentais, porquanto se trata de uma matéria constitucionalmente reservada à Assembleia da República, nessa senda, o Executivo apenas poderá emanar regulamentos que se fundem em leis – ou decretos-lei autorizados – que legitimem essa mesma restrição. Por outras palavras, a restrição do direito operada por regulamento encontrará a sua conformidade constitucional se a base legal habilitante invocada admitir *a priori* essa restrição, ou seja, se respeitar tanto o princípio da legalidade, quer na sua dimensão de precedência de lei, como na dimensão de reserva de lei, ao qual se encontra adstrito.

Ora, como é consabido, o regime normativo excecional criado pelo Executivo compreendeu a adoção de medidas às quais aqui já se fez referência, sendo de destacar, a imposição de confinamento obrigatório ou de isolamento profilático de pessoas a quem a autoridade de saúde tenha determinado a vigilância ativa, bem como a limitação de circulação entre concelhos verificada em determinados períodos da crise pandémica nos quais se constataria uma maior mobilidade de pessoas. Efetivamente, recordando que estas medidas foram igualmente adotadas durante o estado de emergência, cumpre aferir se o quadro normativo habilitante invocado nas RCM confere legitimidade ao Governo para impor tais restrições, agora em tempo de normalidade.

### 2.3. A (in)constitucionalidade das medidas adotadas durante a situação de calamidade

Aqui chegados, cumpre-nos aferir, em concreto, o crivo de constitucionalidade das medidas previstas no regime excecional criado pelo Governo, em especial, da imposição de confinamento obrigatório ou de isolamento profilático e da limitação de circulação entre concelhos, sem prejuízo de as conclusões retiradas da admissibilidade

---

<sup>81</sup> REIS NOVAIS, *As restrições aos Direitos Fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição*, 3.<sup>a</sup> ed., Coimbra Editora, 2021, p. 824, nota 1499.

destas medidas poderem ser igualmente aplicáveis relativamente às restantes medidas adotadas. Tendo-se descortinado a admissibilidade de um regulamento administrativo, neste caso, uma RCM, prever medidas restritivas dos direitos fundamentais, porquanto se trata de uma intervenção restritiva daqueles direitos, o cerne da questão residirá na cobertura legal conferida pelo quadro legislativo no qual assentou a emanação daquele regulamento.

Em primeiro lugar, concentrando-nos na medida que impôs o confinamento obrigatório ou isolamento profilático de pessoas a quem a autoridade de saúde tenha determinado a vigilância ativa, esta consubstancia uma compressão do direito à liberdade previsto no artigo 27.º da Constituição, ao contrário do inicialmente propugnado pelo Presidente da República nos seus decretos presidenciais e por alguns autores<sup>82</sup>, que entendem que esta medida se refere antes ao direito de deslocação previsto no artigo 44.º da Constituição. Efetivamente, através de uma imposição de confinamento a um determinado lugar, o indivíduo estará privado da sua «liberdade de movimentos corpóreos, de ‘ir e vir’»<sup>83</sup>, sendo mesmo tal medida considerada pelo TC como uma medida de privação da liberdade física como a que resulta de uma pena de prisão ou detenção<sup>84</sup>.

Deste modo, compreendendo o direito à liberdade (neste contexto, à liberdade física) um direito integrante do catálogo constitucional dos direitos, liberdades e garantias, qualquer aspeto do seu regime estará sujeito à reserva de competência legislativa da Assembleia da República, estabelecido na al. b) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição, o Governo apenas poderá intervir em tal direito se estiver devidamente autorizado, caso contrário, verificar-se-á uma inconstitucionalidade orgânica<sup>85</sup>.

Em todo o caso, esta medida restritiva adotada durante o estado de emergência administrativo será constitucionalmente conforme se a lei na qual encontra a sua

---

<sup>82</sup> Cf. RÚBEN RAMIÃO, «Lendo a Constituição em Estado de Emergência (3.ª Resposta a Jorge Reis Novais)», disponível em: [https://www.icjp.pt/sites/default/files/papers/lendo\\_a\\_constituicao\\_em\\_estado\\_de\\_emergencia\\_3a\\_resposta\\_a\\_jorge\\_reis\\_novais.pdf](https://www.icjp.pt/sites/default/files/papers/lendo_a_constituicao_em_estado_de_emergencia_3a_resposta_a_jorge_reis_novais.pdf).

<sup>83</sup> Cf. JOSÉ LOBO MOUTINHO, ‘Anotação ao artigo 27.º da Constituição’ in *Constituição...*, *op. cit.*, Vol. I, p. 464; GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op. cit.*, Vol. I, p. 478. Cf., também o ac. do TC n.º 479/94.

<sup>84</sup> Cf. ac. n.º 424/2020.

<sup>85</sup> Este foi o sentido da decisão do TC no ac. *supra* referido, no qual se decidiu sobre a imposição de uma medida de confinamento obrigatório pelas autoridades de saúde da RAA a um cidadão que regressava à sua residência. Note-se que, no caso em apreço, a medida restritiva havia sido determinada pelo Governo Regional da RAA, pelo que, mesmo que tivesse existido autorização parlamentar para regular sobre direitos, liberdades e garantias, essa não poderia ter sido conferida àquele órgão, nos termos do a al. b) do n.º 1 do artigo 227.º e do n.º 1 do artigo 228.º da Constituição.

habilitação conferir a possibilidade de se proceder à afetação concreta do direito à liberdade, apresentando, entre outros requisitos, densidade suficiente ao ponto de determinar *a priori* o conteúdo da restrição a concretizar. Destarte, confrontando o conteúdo da medida que impõe o confinamento obrigatório com o bloco normativo invocado para declarar a situação de calamidade, rapidamente se exclui a LBPC e o Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março como base legal restritiva que possibilita a afetação de um direito à liberdade por via de uma medida restritiva da liberdade, uma vez que, a primeira apenas compreende no elenco do n.º 2 do seu artigo 21.º normas tendentes à restrição da liberdade de deslocação e circulação e a segunda refere-se tão só a restrições de acesso a estabelecimentos e a serviços e edifícios públicos. Por outro lado, o SVSP determina no artigo 17.º um «poder regulamentar excepcional», perante o qual, o membro do Governo responsável pela área da saúde poderá restringir os direitos de livre iniciativa económica, separar pessoas que não estejam doentes, bem como «emitir orientações e normas regulamentares (...), no âmbito das situações de emergência em saúde pública com a finalidade de tornar exequíveis as normas de contingência para as epidemias ou de outras medidas consideradas indispensáveis.»<sup>86</sup> Da leitura deste preceito não se conclui da possibilidade de se intervir restritivamente no direito à liberdade através de um confinamento ou de isolamento profilático. Com efeito, a mera alusão a uma «separação de pessoas que não estejam doentes» deixa um amplo campo de decisão aos poderes públicos sobre o modo como irá ocorrer essa separação. Ademais, a previsão de concretização de «medidas consideradas indispensáveis» não apresenta do mesmo modo uma densidade suficiente por forma a habilitar o Governo a afetar, neste caso, o direito à liberdade física e pessoal<sup>87</sup>. Pelo contrário, a adoção de um conceito indeterminado para legitimar uma intervenção restritiva subverte o propósito subjacente ao esgotamento dos aspetos essenciais da restrição pelo legislador, abrindo caminho à adoção de um regime inovatório nesta circunstância. Mais, não se diga que, por força da remissão prevista no n.º 1 do artigo 17.º do SVSP para a Base 34 da LBS<sup>88</sup>, tal intervenção encontra acervo legislativo. Apesar de esta base prever um conjunto de medidas restritivas tendentes à defesa da saúde pública, a competência para a sua adoção caberá à autoridade de saúde e

---

<sup>86</sup> O exercício desse poder regulamentar poderá ser exercido pelo Conselho de Ministros, nos termos da al. g) do n.º 1 do artigo 200.º da Constituição.

<sup>87</sup> No mesmo sentido, cf. CARLA AMADO GOMES, ««Legalidade em Tempos Atípicos: Notas Sobre as Medidas de Polícia Sanitária no Âmbito da Pandemia» in *Revista do Ministério Público*, número especial COVID-19, 2020, p.66.

<sup>88</sup> A este propósito, é necessária uma interpretação atualista do referido preceito, já que a Lei n.º 48/90, de 24 de agosto se encontra atualmente revogada pela atual LBS.

não ao membro do Governo responsável pela área da saúde. Aliás, este apenas estará habilitado a «tomar as medidas de exceção indispensáveis» – seja lá quais elas forem – em caso de emergência de saúde pública, nos termos do seu n.º 3. Ora, no mesmo seguimento do anteriormente propugnado, uma vez que esta disposição confere ao Executivo amplos poderes discricionários, quase como lhe concedendo um *cheque em branco*, sob o desígnio de uma necessidade mais intensa de defesa de saúde pública justificada por uma situação de emergência sanitária, a sua concretização pela via regulamentar encontra-se vedada, em virtude da ausência de especificação dos direitos que podem vir a ser afetados.

Assim, carecendo o quadro normativo habilitante de determinação suficiente para que se possa adotar legitimamente uma medida restritiva como a que impõe o confinamento obrigatório ou o isolamento profilático e não tendo o Governo sido autorizado a regular sobre o direito à liberdade previsto no artigo 27.º da Lei Fundamental, o TC pronunciou-se pela sua inconstitucionalidade orgânica<sup>89</sup>, por violação da reserva de lei prevista na al. b) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição, entendimento o qual secundamos.

Ainda a respeito da imposição de confinamento obrigatório ou de isolamento profilático, o STA, considerando que esta se subsume à restrição da liberdade de circulação, sustentou que o quadro normativo invocado pela RCM aplicável ao caso, confere suporte àquela intervenção restritiva<sup>90</sup>. De facto, embora invocando o mesmo preceito do SVSP *supra* aludido, o STA pugnou pelo entendimento – em sentido contrário ao seguido pelo TC – de que este «tem a densidade possível para uma norma habilitante de medidas urgentes (indispensáveis e cuja eficácia dependa de celeridade) adotadas em situação de emergência sanitária». Assim, parece-nos que a tese seguida assenta na admissibilidade de um quadro legislativo em matéria de saúde pública – e, portanto, conferir ao Governo uma «discricionariedade criativa»<sup>91</sup> em razão de um amplo espaço de interferência sobre direitos fundamentais, motivo pelo qual não se verifica uma violação da reserva de lei parlamentar. Todavia, apesar de a finalidade subjacente à

---

<sup>89</sup> Nos acs. n.º 88/2022, 89/2022 e 90/2022, o TC pronunciou-se sobre a norma constante da al. b) do n.º 1 do artigo 3.º da RCM n.º 45-C/2021, que se encontrou em vigor até à entrada em vigor da RCM n.º 25-A/2022, de 18 de fevereiro. No que toca à inconstitucionalidade orgânica por violação da reserva de lei parlamentar, cf. ac. do TC n.º 424/2020.

<sup>90</sup> Ac. de 24.08.2021, proc. n.º 0105/21.4BALS. Note-se que, o tribunal entendeu, no caso em apreço que, impor o isolamento profilático ao local da residência de um cidadão consubstancia uma limitação do direito de deslocação, já que este apenas se encontra impedido de se deslocar para fora daquela, não estando confinado a uma divisão em concreto.

<sup>91</sup> Cf. PEDRO COSTA GONÇALVES, «Breves...», *op. cit.*, p. 277.

adoção de medida se dirigir à proteção da vida e da saúde, ainda assim, tal não pode em qualquer caso permitir uma derrogação da execução vinculada da Administração às normas prescritas em leis restritivas de direitos fundamentais.

Neste seguimento, a adoção da medida de limitação da liberdade de circulação, tanto entre concelhos<sup>92</sup>, como de e para a AML<sup>93</sup>, também não se encontra isenta de dúvidas. Deste modo, compreendendo uma afetação negativa do direito de deslocação, previsto no artigo 44.º da Constituição, à semelhança do que se referiu *supra*, o seu regime encontra-se sujeito à reserva de lei parlamentar, constitucionalmente estabelecida nos n.ºs 2 e 3 do artigo 18.º e na al. b) do n.º 1 do artigo 165.º, devendo as intervenções restritivas naquele direito assentar numa base legal habilitante que respeite justamente os requisitos de uma lei restritiva.

À partida, poder-se-ia invocar a LBPC, enquanto ato legislativo que prevê a possibilidade de adoção de medidas restritivas, como uma base normativa habilitante de uma medida que contenda com o direito de deslocação e circulação. Destarte, não há dúvida de que do elenco do n.º 2 do artigo 21.º da LBPC se constata a previsão de medidas destinadas a comprimir aquele direito e que o mesmo apresenta densidade suficiente para legitimar o Governo a adotar aquelas medidas por via regulamentar, concretizando a disciplina legal subjacente àquele preceito, especificando, a título de exemplo, os exatos limites ou condicionamentos à circulação.

Todavia, o preceito da LBPC invocado pelas RCM para legitimar a adoção das restrições dos direitos fundamentais, cingiu-se ao artigo 19.º (e, no que toca à RCM n.º 89-A/2020, de 26 de outubro, o n.º 6 do artigo 8.º) que, não incluindo qualquer tipo de medida restritiva passível de ser adotada, somente atribui uma competência de declaração da situação de calamidade ao Conselho de Ministros, por meio das RCM<sup>94</sup>. Assim sendo, não será plausível assentar uma medida com teor restritivo do direito de deslocação numa mera norma atributiva de competência de declaração de um estado de exceção. Se é verdade que a declaração deve conter as menções obrigatórias estabelecidas no n.º 1 do artigo 21.º do LBPC e, por conseguinte, a sua invocação expressa revelar-se-á desnecessária, a introdução das medidas previstas no n.º 2 do mesmo artigo já carecerá daquela invocação, uma vez que o recurso às mesmas é uma mera *possibilidade*. Melhor

---

<sup>92</sup> RCM n.º 89-A/2020, de 26 de outubro.

<sup>93</sup> RCM n.º 77-A/2021, de 24 de junho.

<sup>94</sup> Neste sentido, cf. o voto de vencido do Conselheiro Carlos Carvalho nos acs. do STA de 31.10.2020, proc. n.º 0122/20.1BALSB, e de 27.06.2021, procs. n.ºs 086/21.4BALSB e 085/21.6BALSB. A propósito deste último ac., cf. também o voto de vencido da Conselheira Maria Benedita Urbano.

dizendo, por se tratar de uma opção que o Conselho de Ministros pode – ou não – seguir, observado o princípio da proporcionalidade, a sua invocação expressa no momento da adoção da medida restritiva será estritamente necessária para legitimar tal medida. Afinal de contas, aquele elenco será a base legal habilitante dessa restrição.

Ademais, não se vislumbra no SVSP uma norma que permita fundamentar a legitimidade de uma limitação à deslocação e circulação dos cidadãos. Efetivamente, à semelhança do entendido relativamente à medida de imposição do confinamento obrigatório, a expressão contida no n.º 2 do artigo 17.º, o qual admite a adoção de «medidas consideradas indispensáveis» não contém uma densidade suficiente que legitime o Governo a concretizar uma restrição ao direito de deslocação. E mais, a LBS não prevê igualmente uma norma relativa à restrição deste direito, pelo que, as considerações sobre a sua habilitação da imposição do confinamento obrigatório valem aqui *mutatis mutandis*.

Nestes termos, se a medida restritiva não encontra respaldo normativo habilitante no SVSP, nem no artigo 19.º da LBPC, porquanto o primeiro carece de densidade suficiente, deixando uma ampla margem de decisão e conformação das medidas ao Executivo que permite uma intromissão na reserva de lei da Assembleia da República, e, o segundo, consiste numa norma atributiva de competência de declaração da situação de calamidade, e não se descortinando uma norma habilitante das restrições dos direitos contidas no n.º 2 do artigo 21.º da LBPC, aquela padecerá de inconstitucionalidade orgânica e formal, por violação da reserva de lei, prevista nos n.ºs 2 e 3 do artigo 18.º e al. b) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição. Orgânica, pois o Governo não havia sido previamente autorizado para restringir o direito de deslocação e circulação, que integra a matéria reservada parlamentar. Formal porque, não sendo a intervenção restritiva precedida de uma base legal habilitante, justamente como regulamento de execução, a mesma consistirá numa intervenção inovadora e autónoma do direito através de um regulamento administrativo e não de um ato legislativo.

De outro modo, o STA, na jurisprudência relativa à legitimidade da adoção de uma medida com este conteúdo, decidiu pela não violação da reserva de lei parlamentar habilitante daquela nos acórdãos de 31 de outubro 2020 e de 27 de junho 2021 *supra* referidos<sup>95</sup>. Nesta senda, o Tribunal sustenta a legitimidade da medida na existência da

---

<sup>95</sup> Relativamente à medida de proibição de ajuntamentos de mais de dez pessoas na via pública, o STA, no seu ac. de 10.09.2020, proc. n.º 088/20.8BALSB, pronunciou-se pela sua admissibilidade tendo por base os mesmos argumentos, acrescentando ainda que, a legitimação da medida é reforçada «por via da

«cadeia de legitimação legal que tem no seu topo uma lei parlamentar», sendo esta lei o SVSP, que consiste numa *base habilitante mínima* da medida perante o quadro factual de emergência sanitária. Ora, apesar de admitirmos a existência de uma cadeia de legitimação, não se poderá olvidar que esta apenas será admissível se a lei que se encontra no topo dessa cadeia observar os limites fundamentais aos quais aqui já se fez referência<sup>96</sup>, designadamente, se apresentar densidade suficiente quanto aos aspetos principais da restrição. Aparentemente, sob o argumento de que, em situação de emergência sanitária, as medidas restritivas urgentes e indispensáveis não necessitam de uma base habilitante determinada e densa, parece ter colocado de parte um princípio estrutural do nosso sistema constitucional de proteção dos direitos fundamentais, o que não deixa de causar alguma perturbação. Com efeito, se o princípio da reserva de lei subsiste durante o estado de emergência constitucional, naturalmente e por maioria de razão, também deverá ser conservado em tempos de normalidade constitucional, mesmo que estes compreendam um estado de emergência administrativo.

Ademais, cumpre salientar que, tendo o Decreto-Lei n.º 10-A sido igualmente invocado como base habilitante daquelas medidas, na senda daquilo que já referimos *supra*<sup>97</sup>, estando o mesmo ferido de inconstitucionalidade e sendo restrição retroativa de direitos fundamentais expressamente proibida pelo n.º 3 do artigo 18.º da Constituição, qualquer regulamentação da sua matéria não será admitida.

Por outro lado, ainda que se considerasse a hipótese de ter existido uma invocação *implícita* do n.º 2 do artigo 21.º da LBPC, visto que, se o Governo invocou uma norma relativa à competência para declarar a situação de calamidade, esta conduziria a uma aplicação do constante daquele preceito, subsistiria um segundo problema relacionado com o regime da situação de calamidade concretamente criado pela RCM. Concretamente, da leitura deste regime facilmente se retira que o mesmo não se reportou apenas às medidas elencadas no artigo 21.º, n.º 2 da LBPC.

Admitindo que a LBPC permite a restrição de direitos fundamentais, estando o Governo incumbido de executar aquelas restrições «[acomodando] a lei às necessidades

---

internormatividade técnica internacional», isto é, por via das recomendações da OMS. Porém, estas recomendações, não sendo vinculativas para os Estados, não podem em caso algum conferir legitimidade adicional para se adotar medidas restritivas sem base legal habilitante e assim contornar os princípios constitucionais inerentes ao Estado de Direito.

<sup>96</sup> Ponto 2.3.

<sup>97</sup> Cf. pp. 18 e 19.

práticas»<sup>98</sup>, a verdade é que tal execução não podendo ultrapassar os limites estabelecidos previamente àquela restrição, não poderá tampouco prever restrições a direitos distintos daqueles que se encontram pré-estabelecidos como suscetíveis de serem restringidos no elenco do n.º 2 do artigo 21.º LBPC<sup>99</sup>. Retomando o ponto anterior, no regime anexo às RCM que declararam os estados situacionais, o Governo restringiu – reiterando, assim, algumas das medidas adotadas durante o estado de emergência – o direito à liberdade, o direito de deslocação, os direitos de livre iniciativa económica, os direitos dos trabalhadores, entre outros. Acresce que, para legitimar esta extensão da amplitude da restrição dos direitos, o Executivo recorreu a normas contidas noutros diplomas os quais já temos vindo a fazer referência.

A disciplina legal da situação de calamidade prevista na LBPC é clara e não deixa margem para dúvidas relativamente aos pressupostos que a declaram e aos efeitos materiais de que daquela resultam. Por outras palavras, a disciplina normativa da situação de calamidade é perentória ao determinar que as medidas de carácter excecional destinadas a prevenir, reagir ou repor a normalidade das condições de vida<sup>100</sup> serão admitidas<sup>101</sup>. Ademais, as RCM que materializam aquele estado situacional, moldando-o à circunstância imprevista ocorrida ou iminente, não são mais do que regulamentos *secundum legem* e, portanto, atos normativos que devem respeitar o regime ao qual dão exequibilidade, não podendo, em todo o caso, afetar o conteúdo normativo substancial da lei que servem.

Assim sendo, qualquer medida restritiva adotada que transcenda o conteúdo que sustenta a situação de calamidade, em especial, o elenco de medidas previsto no n.º 2 do artigo 21.º da LBPC – como, reiteramos, sucedeu no quadro do regime anexo às RCM –

---

<sup>98</sup> Cf. ANA RITA GIL, «Separando as Águas: Estado de Emergência e Estado de Calamidade – um Reforço da sua Diversa Relevância Constitucional» in *Católica Talks – Direito e Pandemia*, coord. ELSA VAZ DE SEQUEIRA, Universidade Católica Editora, 2022, p. 97.

<sup>99</sup> ANA RITA GIL entende que este elenco não é taxativo, pois a LBPC prevê outras medidas restritivas ao longo do seu articulado, designadamente no artigo 26.º, no qual se estabelece a suspensão de planos municipais de ordenamento do território. Cf. *idem ibidem*.

<sup>100</sup> N.º 3 do artigo 9.º da LBPC. A norma indica, ainda, que a situação de calamidade pode ser declarada «face à ocorrência ou perigo de ocorrência de algum ou alguns dos acontecimentos referidos no artigo 3.º». Por seu turno, o artigo 3.º define «acidente grave» e «catástrofe» enquanto situações que justificam a intervenção da proteção civil. Neste sentido, não podemos deixar de referir que, em sentido contrário ao defendido por ANA RITA GIL, a LBPC poderá responder à crise pandémica nos estritos limites da sua aplicabilidade, subsumindo-se à definição de catástrofe, pois provocou «elevados prejuízos materiais (...) vítimas [e afetou] intensamente as condições de vida e o tecido socioeconómico (...) na totalidade do território nacional.» Cf. «Separando...», *op. cit.*, pp. 100 e 101.

<sup>101</sup> A nosso ver, a introdução do vocábulo «pode» no texto do n.º 2 do artigo 21.º da LBPC traduz-se tão só na possibilidade de, em face da maior intensidade do risco a enfrentar ou a prevenir, se adotar uma ou mais medidas ali previstas, não sendo obrigatório que a tal se proceda.

, por carecer de mandato do legislador, revelar-se-á inconstitucional por violação do princípio da reserva de lei. Neste contexto, as RCM consistirão não num diploma enquadrador do legalmente fixado, seguindo a sua verdadeira função de regulamento de execução, mas antes num diploma que cria uma disciplina jurídica inovatória, não assente numa base legal habilitante da restrição, estando-lhe tal vedado pelo disposto nos n.ºs 2 e 3 do artigo 18.º da Constituição.

A este propósito poder-se-ia afirmar que, apesar de a LBPC prever um conjunto de medidas que atingem *grosso modo* o direito de deslocação, impondo-lhe limites, as restantes ingerências previstas no regime instituído pelo Governo encontrar-se-iam legitimadas pelo recurso à SVSP, à LBS e ao Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março. Contudo, mesmo que se admitisse que estes três instrumentos normativos consentiam que o Governo regulamentasse a sua disciplina jurídica restritiva dos direitos fundamentais, ainda assim, estes diplomas não compreenderiam uma base legal suficientemente determinada para que se possa adotar o quadro normativo com as restrições dele constantes. Aliás, não se afigura legítimo, sendo altamente pernicioso, não só pelo respeito pelo princípio da reserva de lei, mas pela própria garantia da segurança e certeza jurídica, articular quatro diplomas como fundamento para suspender ou restringir direitos e liberdades fundamentais fora de um estado de exceção constitucional. Proceder a afetações negativas dos direitos fundamentais dos cidadãos não se pode conformar num conjunto de *retalhos*, onde se recorre cumulativamente aos diplomas legais mais convenientes para adotar uma determinada medida. Com efeito, a conjugação da LBPC com o SVSP para autorizar medidas que acarretem limitações à liberdade de deslocação (por via da LBPC) e que prevejam o encerramento de determinadas atividades e a separação de pessoas doentes e pessoas não doentes, impondo o confinamento obrigatório ou o isolamento profilático (por meio do SVSP, que, como vimos, não prevê nenhuma medida nesse sentido) resulta igualmente atentatória do regime de proteção dos direitos fundamentais<sup>102</sup>.

Em suma, verificando-se um desvio do quadro normativo regulatório da situação de calamidade da LBPC, as RCM dimanadas durante a crise pandémica não consistiram num mero regulamento de execução, mas sim num regulamento independente, justamente por terem criado um regime *ex novo* no que concerne, por exemplo, a determinação do confinamento obrigatório. Destarte, constata-se a violação do princípio da reserva de lei,

---

<sup>102</sup> Cf. CARLA AMADO GOMES, «Legalidade...», *op. cit.*, pp. 72 e 73.

tendo o Governo excedido os limites das competências que lhe haviam sido atribuídas, quer por regular sobre a matéria de direitos, liberdades e garantias sem estar habilitado para tal, quer por introduzir um regime normativo autónomo e inovador através de um regulamento.

## V. Solução *de iure condendo* – alguns problemas

Avistando-se uma verdadeira diminuição da intensidade dos efeitos pandémicos, passando-se do «*modo de emergência para uma gestão mais sustentável*»<sup>103</sup>, por forma a acautelar a gestão de futuras situações de crise sanitárias e a garantir a salvaguarda dos princípios que conformam o Estado de Direito, em maio de 2022, foi publicado o Anteprojeto de Lei de Proteção em Emergência de Saúde Pública, que perspetiva a aprovação de um quadro jurídico verdadeiramente ajustado a situações de emergência sanitária.

Sucedo que, embora a intenção da criação do Anteprojeto vise introduzir mecanismos jurídicos adequados a dar resposta a uma situação de crise sanitária, evitando, assim, que se voltem a verificar a adoção de medidas de duvidosa constitucionalidade orgânica e material, da sua análise é possível constatar a permanência de alguns problemas<sup>104</sup> que se verificaram durante a atual gestão da crise pandémica.

Em primeiro lugar, apesar de o Anteprojeto corretamente definir o conceito de «emergência em saúde pública» e estabelecer uma declaração dessa mesma ocorrência (algo que não decorria do SVSP e na LBS), a verdade é que atribui a competência dessa declaração ao Governo, através de uma RCM e sem intervenção de outro órgão de soberania nesse procedimento. É certo que temos vindo a afirmar que emanar uma RCM para introduzir um conjunto de medidas restritivas numa situação concreta não se afigura ilegítimo – nem inconstitucional –, visto que consiste num regulamento executivo de uma lei prévia restritiva que dá cobertura àquelas medidas. Todavia, já será duvidoso habilitar o Executivo a declarar um «estado excecional» sem que se verifique a intervenção dos restantes órgãos de soberania. Se a declaração dos estados de exceção constitucionais exige uma confluência dos órgãos de soberania, baseado no sistema de *checks and balances*, então, por maioria de razão, a declaração de uma situação excecional como a emergência em saúde pública, que não justifica o recurso àqueles primeiros estados, mas que ainda assim contendem com os direitos fundamentais, também o deveria exigir, pelo menos, para assegurar a legitimidade democrática da própria decisão.

A intervenção dos outros órgãos de soberania, mormente o Presidente da República e a Assembleia da República, num procedimento desta natureza apenas

---

<sup>103</sup> A Presidente da Comissão Europeia Ursula Von der Leyen, declara, assim, o fim da fase de emergência da crise pandémica na União Europeia a 22 de abril de 2022 (disponível em: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_22\\_2646](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_2646)).

<sup>104</sup> Os quais, por motivos de extensão, não poderemos abordar na sua totalidade.

ocorrerá quando se esteja perante a «fase crítica da emergência». Na senda desta fase, que é igualmente declarada pelo Governo, por um período de 30 dias, destaca-se a intervenção presidencial e parlamentar em dois momentos distintos. Considerando que a declaração da fase crítica deve revestir a forma de decreto regulamentar, o Presidente da República irá intervir, promulgando ou vetando o diploma<sup>105</sup>. Por seu turno, a Assembleia da República intervém indiretamente quando o Governo informe das medidas adotadas no âmbito daquela fase e, ainda, no momento da prorrogação da sua vigência, assegurando-se por esta via «um papel relevante no contexto de resposta a uma emergência de saúde pública», verificando nesta sede a observância «[d]os pressupostos materiais que (...) habilitam o Governo a adotar aquelas medidas de resposta a uma emergência de saúde pública que mais intensamente afetam os direitos e as liberdades.» Ora, não se vislumbra de que forma é que esta prorrogação se traduz num papel *relevante* da Assembleia da República no contexto de resposta a uma emergência de saúde pública quando a declaração inicial da fase crítica não foi precedida de intervenção parlamentar. Efetivamente, a prorrogação por via legislativa constitui um limite importante à tentação de perpetuação desta fase, mas esse limite apenas surge findo o longo período inicial de 30 dias de vigência da declaração da fase crítica. Mais, o controlo parlamentar dos pressupostos materiais que legitimam o Governo a adotar medidas restritivas também só surge 30 dias depois de aquelas terem sido adotadas, isto é, depois de potencialmente se ter adotado ingerências inconstitucionais aos direitos fundamentais.

Ademais, o Anteprojeto procurou elencar as medidas restritivas de direitos fundamentais com relativa densidade, evitando as inconstitucionalidades orgânicas *supra* referidas. Assim, determina-se, entre outras, a possibilidade de o Governo determinar a obrigatoriedade do uso de equipamentos de proteção individual, o encerramento temporário, ou as condições e os horários de abertura e fecho de estabelecimentos abertos ao público. Ainda se prevê que a autoridade de saúde determine isolamento ou quarentena, tanto durante a vigência da declaração da emergência de saúde pública, como da fase crítica da mesma. Note-se que existe uma diferença de regime de imposição do isolamento ou da quarentena entre cada uma das fases, pois que, durante a declaração de emergência, a medida não poderá ultrapassar os 14 dias, ao passo que, durante a fase crítica, apesar de existir em primeira linha, o limite inultrapassável de 14 dias, a medida de isolamento poderá ser sucessivamente renovada, ficando, em todo o caso sujeita a

---

<sup>105</sup> Artigos 134.º, al. b) e 136.º, n.º 4 da Constituição.

validação judicial. Ora, apesar de a imposição do confinamento ou quarentena, enquanto medida privativa do direito à liberdade, pela autoridade de saúde possa gerar controvérsia, verdadeiramente, esta será admissível se for determinada no âmbito da fase crítica da emergência. Com efeito, se a medida decretada administrativamente pela autoridade de saúde aplica, ao caso concreto, uma norma contida num regulamento executivo fundado numa lei restritiva da Assembleia da República e, se esta carece de validação judicial por forma a verificar os pressupostos da sua adoção, então, a sua legitimidade encontra-se assegurada, porquanto esta validação consiste numa «medida de controlo da legalidade de medidas administrativas do direito à liberdade»<sup>106</sup>. Em sentido diverso seguirá a medida determinada ao abrigo da mera declaração de emergência de saúde pública, uma vez que à adoção da medida não se seguirá qualquer tipo de controlo judicial. Perante a inexistência deste controlo, principalmente no caso da imposição da quarentena a um indivíduo que se suspeite que possa estar infetado, por ter sido exposto a um risco, a constitucionalidade da medida será posta em causa. De facto, uma medida desta natureza contende com uma liberdade fundamental que se encontra constitucionalmente rodeada de fortes garantias jurisdicionais<sup>107</sup>, pelo que, embora aquela esteja prevista numa lei restritiva, não deve sequer por isso deixar de ser submetida à confirmação judicial, analogamente ao estabelecido na al. h) do n.º 3 do artigo 27.º da Constituição.

Em suma, este Anteprojeto, apesar de consistir numa solução viável *de iure condendo*, sobre o qual se dará cobertura legal às medidas restritivas por parte da Administração Pública que até agora padeciam de inconstitucionalidade, há, todavia, que refletir e aperfeiçoar certos pontos do regime, designadamente a discrepância patente entre as fases da emergência tipificadas tanto quanto à forma da declaração da fase «menos intensa», como quanto à ausência de um processo de validação judicial da imposição de quarentena durante essa mesma fase. De facto, as garantias de proteção dos direitos fundamentais entre cada umas das fases da emergência pública deveriam ser idênticas, mesmo que a intensidade da restrição a operar seja mais elevada numa fase do que na outra.

---

<sup>106</sup> Cf. ac. do TC n.ºs 687/2020, 729/2020 e 769/2020.

<sup>107</sup> Cf. JOSÉ LOBO MOUTINHO, 'Anotação ao artigo 27.º da Constituição' *in Constituição...*, *op. cit.*, Vol. I, pp. 469 a 471.

## VI. Conclusão

Desde março de 2020 que vigoram no nosso país sucessivas declarações e prorrogações do estado de emergência, bem em resposta à crise pandémica causada pela Covid-19. Temos, portanto, vindo a assistir a contínuas medidas restritivas do exercício de direitos fundamentais dos cidadãos e ao correspondente reforço dos poderes de autoridade de determinados órgãos administrativos, por forma a mitigar os efeitos da pandemia, reestabelecendo a normalidade constitucional e *fáctica*.

Apesar de se associar o estado de emergência a uma proeminência do Presidente da República, será igualmente correto falar-se de uma proeminência governamental no que concerne à execução. Todavia, a verdade é que essa supremacia do Executivo se revelou problemática em razão da adoção de um diploma regulamentar para tratar de matérias tão pertinentes para a realização do Estado de Direito, mormente, a suspensão do exercício de direitos, enquanto restrição mais *intensa* dos mesmos.

A proeminência governamental, perante uma crise sanitária que debelou o mundo durante dois anos, não se esgotou cessado o estado de emergência. Com efeito, sob o desígnio de «necessidade de prevenção da doença, de contenção da pandemia e garantia da segurança dos portugueses», o Executivo manteve o seu papel predominante, determinando um conjunto de medidas interventivas dos direitos dos cidadãos tendo por base um quadro normativo constitucionalmente problemático criado à luz da conjugação de vários diplomas, visto que o bloco legal invocado pelas RCM não observava os limites constitucionalmente impostos à restrição de direitos – o que também, diga-se, levanta dúvidas de constitucionalidade.

Ademais, o problema centrou-se igualmente na manutenção quase *ad eternum* das medidas aplicadas durante o estado de emergência. De facto, abrir o precedente de manter a afetação negativa intensificada aos direitos fundamentais, mesmo em estado de normalidade constitucional exprime uma agressão aos princípios estruturantes do Estado de Direito que carecem de ser assegurados, não apenas durante o estado de emergência, mas no seu rescaldo, onde existe a tentação do Executivo assumir uma posição de destaque, sobrepondo-se – e quase aniquilando – os demais poderes.

É certo que a pandemia veio colocar a nu algumas debilidades do nosso ordenamento jurídico. Contudo, a existência dessas debilidades não se deveria traduzir numa *carta branca* para o Executivo extravasar os princípios constitucionalmente estabelecidos. Nesta senda, considerando o reforço do poder executivo em detrimento do

poder legislativo como um mal necessário, porquanto o primeiro detém os mecanismos e os conhecimentos necessários a responder cabal e urgentemente às necessidades da população, perante uma crise imprevisível, exigir-se-ia uma atuação diligente por parte dos poderes públicos. Assim, o Estado de Direito entra em crise quando os órgãos de soberania, enquanto órgãos que exercem poderes de autoridade e que prosseguem com a realização daquele, ultrapassam o limiar do razoável e violam flagrantemente o texto constitucional ou assistem a essas violações sem delas retirar qualquer tipo de consequência.

## VII. Jurisprudência

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 479/94 – proc. n.º 208/94 (relator: Conselheiro Monteiro Diniz) Disponível em:

<http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19940479.html>

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 424/2020, de 31 de julho de 2020 – proc. n.º 403/2020 (relator: Conselheiro José António Teles Pereira) Disponível em:

<https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20200424.html>

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 687/2020, de 26 de novembro de 2020 – proc. n.º 726/20 (relator: Conselheiro Pedro Machete) Disponível em:

<http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20200687.html>

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 729/2020, de 10 de dezembro de 2020 – proc. n.º 727/2020 (relator: Conselheira Joana Fernandes Costa) Disponível em:

<https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20200729.html>

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 769/2020, de 21 de dezembro de 2020 – proc. n.º 857/2020 (relator: Conselheira Joana Fernandes Costa) Disponível em:

<https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20200769.html>

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 173/2021, de 24 de março de 2021 – proc. n.º 728/2020 (relator: Conselheira Maria de Fátima Mata-Mouros) Disponível em:

<https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20210173.html>

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 352/2021, de 27 de maio de 2021 – proc. n.º 397/2020 (relator: Conselheiro Gonçalo Almeida Ribeiro) Disponível em:

<https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20210352.html>

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 88/2022, de 1 de fevereiro de 2022 – proc. n.º 504/2021 (relator: Conselheiro José António Teles Pereira) Disponível em:

<https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20220088.html>

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 89/2022, de 1 de fevereiro de 2022 – proc. n.º 618/2021 (relator: Conselheiro José António Teles Pereira) Disponível em: <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20220089.html>

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 90/2022, de 1 de fevereiro de 2022 – proc. n.º 673/2021 (relator: Conselheiro José António Teles Pereira) Disponível em: <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20220090.html>

Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 10.09.2020 – proc. n.º 088/20.8BALS (relator: Suzana Tavares da Silva) Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/6a509a0b01993cfb802585e600446990?OpenDocument>

Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 31.10.2020 – proc. n.º 0122/20.1BALS (relator: Maria do Céu Neves) Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/65cabfb083dc8c838025861b0039a6c8?OpenDocument>

Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 27.06.2021 – proc. n.º 086/21.4BALS (relator: Ana Paula Portela) Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/67d271022f889b2b80258705006ba798?OpenDocument>

Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 27.06.2021 – proc. n.º 085/21.6BALS (relator: Adriano Cunha) Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/09d52afaf37ce2de802587050057df33?OpenDocument>

Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 24.08.2021 – proc. n.º 0105/21.4BALS (relator: Adriano Cunha) Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/3cd1a846f5a0ff6b8025873c002fec38?OpenDocument>

## VIII. Bibliografia

AA.VV., *Estado de Emergência – COVID-19 Implicações na Justiça*, Caderno Especial CEJ, 2020

AA.VV., *Constituição Portuguesa Anotada*, (coord. JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS) Vols. I e II, 2.<sup>a</sup> ed., 2017-2018

ABREU, JORGE COUTINHO DE, *Sobre os Regulamentos Administrativos e o Princípio da Legalidade*, Almedina, 1987

ALEXY, ROBERT, *Teoría de Los Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, 1997

ALEXANDRINO, JOSÉ MELO, *A Estruturação do Sistema de Direitos, Liberdades e Garantias na Constituição Portuguesa*, Vol. 1 e 2, Almedina, 2006

– «Dez Apontamentos Sobre O Recurso À Lei De Bases Da Protecção Civil», 2021 (disponível em: [https://www.icjp.pt/sites/default/files/papers/dez\\_apontamentos\\_sobre\\_o\\_recurso\\_a\\_lbp\\_c3.pdf](https://www.icjp.pt/sites/default/files/papers/dez_apontamentos_sobre_o_recurso_a_lbp_c3.pdf))

AMARAL, DIOGO FREITAS DO, *Curso de Direito Administrativo*, Vol. II, Almedina, 2018

AMARAL, DIOGO FREITAS DO/ GARCIA, MARIA DA GLÓRIA, «O Estado de Necessidade e a Urgência em Direito Administrativo» in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 59, II, 1999

ANDRADE, JOSÉ CARLOS VIEIRA DE, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 6.<sup>a</sup> ed., Almedina, 2019

BARGADO, GONÇALO, «O Estado de Exceção Constitucional – Teoria e prática» in *O Direito*, Ano 152.º, II, 2020

BOTELHO, CATARINA SANTOS, «Os Estados de Exceção Constitucional: Estado de Sítio e Estado de Emergência», in *Direito Administrativo de Necessidade e de Exceção* (coord. CARLA AMADO GOMES/ RICARDO PEDRO), AAFDL Editora, 2020

– «COVID-19 and Stress on Fundamental Rights in Portugal: na *Intermezzo* Between the State of Emergency and Constitutional Normality» in *Revista Catalana de Dret Públic*, número especial, 2020

BRITO, MIGUEL NOGUEIRA DE, «Modelos de Emergência no Direito Constitucional» in *E-Pública*, Vol. 7, n.º 1, 2020

– «Pensar no Estado de Exceção na Sua Exigência (disponível em: <https://observatorio.almedina.net/index.php/2020/04/02/pensar-no-estado-da-excecao-na-sua-exigencia/>)

CAETANO, MARCELLO, *Manual de Direito Administrativo*, Vol. I, 10.<sup>a</sup> ed., 1980

CALDEIRA, MARCO, «A Pandemia e Jurisprudência: Primeiros Desenvolvimentos» in *Revista Jurídica*, n.º 32/33, 2021

CANOTILHO, J. J. GOMES, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.<sup>a</sup> ed., Almedina, Coimbra, 2003

CANOTILHO, J. J. GOMES/ MOREIRA, VITAL, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 2 volumes, 4.<sup>a</sup> ed., Coimbra Editora, 2007-2014

CASTRO, RAQUEL BRÍZIDA, «Direito Constitucional em tempos de pandemia: Pode a Constituição Sobreviver a Crises Sanitárias?» in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Ano LXI, n.º 1, 2020

CORREIA, JOSÉ MANUEL SÉRVULO, *Legalidade e Autonomia Contratual nos Contratos Administrativos*, Almedina, 1987

– «Revisitando o Estado de Necessidade» in *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Diogo Freitas do Amaral*, Almedina, 2010

CORREIA, JORGE ALVES, «As Patologias da Declaração do Estado de Calamidade e os Limites Constitucionais do Direito Administrativo Pós-emergência» in *Revista de Direito Administrativo*, n.º 9, 2020

FÁBRICA, LUÍS, «Os Decretos de Declaração e de Execução do Estado de Emergência – Aspectos Constitucionais e Administrativos» in *Revista do Ministério Público*, número especial COVID-19, 2020

FREITAS, TIAGO FIDALGO DE «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, 2020

GARCIA, MARIA DA GLÓRIA, *Direito em Tempo de Pandemia*, Universidade Católica Editora, 2021

GIL, ANA RITA, «Separando as Águas: Estado de Emergência e Estado de Calamidade – um Reforço da sua Diversa Relevância Constitucional» in *Católica Talks – Direito e Pandemia*, coord. ELSA VAZ DE SEQUEIRA, Universidade Católica Editora, 2022

– «Em busca de uma perspetiva substancial do conceito de “suspensão de direitos fundamentais» in *Direito Constitucional: diálogos em homenagem ao 80º aniversário de J. J. Gomes Canotilho*, coord. ANA CLÁUDIA NASCIMENTO GOMES/BRUNO ALBERGARIA/MARIANA RODRIGUES CANOTILHO, Belo Horizonte, Fórum, 2021.

GOMES, CARLA AMADO, «Legalidade em Tempos Atípicos: Notas Sobre as Medidas de Polícia Sanitária no Âmbito da Pandemia» in *Revista do Ministério Público*, número especial COVID-19, 2020

– «O Estado de Necessidade Administrativo» in *Direito Administrativo de Necessidade e de Exceção*, (coord. CARLA AMADO GOMES/RICARDO PEDRO), AAFDL Editora, 2020

– «A Pandemia e o Direito de Contingência: Algumas Respostas a uma Prova inacabada» in *Revista de Direito Administrativo*, n.º 9, 2020

GOMES, MANUEL DA SILVA, «As declarações situacionais na Lei de Bases da Proteção Civil: alerta, contingência e calamidade» in *Direito Administrativo de Necessidade e de Exceção*, (coord. CARLA AMADO GOMES/RICARDO PEDRO), AAFDL Editora, 2020

GONÇALVES, PEDRO COSTA, «Nova Fase de Gestão da Epidemia: A Questão da (In)suficiência Jurídica da Declaração Administrativa da Calamidade» (disponível em

<https://observador.pt/opiniao/nova-fase-de-gestao-da-epidemia-a-questao-da-insuficiencia-juridica-da-declaracao-administrativa-de-calamidade/>)

– «Abdicação Parlamentar na Emergência e Continuação da Abdicação na Calamidade» in *Observatório Almedina*, 2020 (disponível em <https://observatorio.almedina.net/index.php/2020/05/21/abdicacao-parlamentar-na-emergencia-e-continuacao-da-abdicacao-na-calamidade/>)

– «Breves Notas Sobre o Direito Administrativo em Modo Crise» in *Revista do CEJ*, n.º 2, 2020

GOUVEIA, BACELAR JORGE, *O Estado de Excepção no Direito Constitucional: Entre a Eficiência e a Normatividade das Estruturas de Defesa Extraordinária da Constituição*, Vols. I e II, Almedina, 1998

– «Portugal e a COVID-19: Balanço e Perspectivas de uma Ordem Jurídica de Crise» in *Revista do Ministério Público*, número especial COVID-19, 2020

GROSS, OREN, «Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always be Constitutional?» in *The Yale Law Journal*, Vol. 112, n.º 5, 2003

KAISER, ANNA-BETTINA, «The State of Exception under German Law and the Current Pandemic: Comparative Models and Constitutional Rights» in *E-Pública*, Vol. 7, n.º 3, 2020

LANCEIRO, RUI/VIOLANTE, TERESA, «A resposta à Covid-19 em Portugal: Da Normalidade Constitucional ao Estado de Emergência» disponível em: <https://observatorio.almedina.net/index.php/2020/05/08/a-resposta-a-covid-19-em-portugal-da-normalidade-constitucional-ao-estado-de-emergencia/>

LOMBA, PEDRO, «Constituição, Estado de Emergência e Administração Sanitária: Alguns Problemas» in *E-Pública*, Vol. 7, n.º 1, 2020

– «The Constitutionalized State of Emergency – The Case of Portugal» » in *Verfassungsblog*, 2020, disponível em: <https://verfassungsblog.de/the-constitutionalized-state-of-emergency/>

LOPES, PEDRO MONIZ, «Significado e Alcance da «Suspensão» do Exercício de Direitos Fundamentais na Declaração de Estado de Emergência» in *E-Pública*, Vol. 7, n.º 1, 2020

LOUREIRO, JOSÉ CARLOS, «Liberdades e Direitos em Tempo de Confinamento: Breves Considerações» in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Vol. 96, Tomo I, 2020

MACHETE, PEDRO, «Direito Administrativo de Necessidade e de Exceção – Os Fins Justificam os Meios?» in *Direito Administrativo de Necessidade e de Exceção*, (coord. CARLA AMADO GOMES/RICARDO PEDRO), AAFDL Editora, 2020

MACHETE, RUI CHANCERELLE DE, «Conceitos Indeterminados e Restrições de Direitos Fundamentais por Via Regulamentar» in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Joaquim Moreira da Silva Cunha* (coord. JORGE MIRANDA), Lisboa, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2005

MIRANDA, JORGE, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo I, 9.ª ed., Coimbra Editora, 2011

– *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, 6.ª ed., Coimbra Editora, 2015

– *Manual de Direito Constitucional*, Tomo V, 4.ª ed., Coimbra Editora, 2010

– *Direitos Fundamentais*, 3.ª edição, Almedina, 2020

– «Constituição e Pandemia – Breve Nota» in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Ano LXI, n.º 1, 2020

MONCADA, LUÍS S. CABRAL DE, *Lei e Regulamento*, Coimbra Editora, 2002

MONIZ, ANA RAQUEL GONÇALVES, «A crise sanitária e os problemas da excecionalidade normativa: reflexões juspublicísticas», in *Revista do Ministério Público*, n.º 165, 2021

– *A Recusa de Aplicação de Regulamentos pela Administração com Fundamento em Invalidez*, Almedina, 2012

MORAIS, CARLOS BLANCO DE, *As Leis Reforçadas – As Leis Reforçadas pelo Procedimento no Âmbito dos Critérios Estruturantes das Relações entre Actos Legislativos*, Coimbra Editora, 1998

– *O Estado de Excepção*, Cognitio, 1984

NOVAIS, JORGE REIS, *As restrições aos Direitos Fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição*, 3.<sup>a</sup> ed., Coimbra Editora, 2021

– «Direitos Fundamentais e Inconstitucionalidade em Situação de Crise – A Propósito da Epidemia COVID-19» in *E-Pública*, Vol. 7, n.º 1, 2020

– «Estado de Emergência – Quatro Notas Jurídico-Constitucionais sobre o Decreto Presidencial» (disponível em <https://observatorio.almedina.net/index.php/2020/03/19/estado-de-emergencia-quatro-notas-juridico-constitucionais-sobre-o-decreto-presidencial/>)

OTERO, PAULO, *Direito Constitucional Português*, Vol. I, Almedina, 2010

– *Legalidade e Administração Pública: O Sentido da Vinculação Administrativa à Juridicidade*, Almedina, 2003

– *Manual de Direito Administrativo*, Vol. I, Almedina, 2013

PROVEDORIA DE JUSTIÇA, *Cadernos da Pandemia – Estado de Direito*, Provedor de Justiça, 2021

QUEIRÓ, AFONSO RODRIGUES, *Lições de Direito Administrativo*, Vol. I, Coimbra, 1976

RAMIÃO, RÚBEN, «Lendo a Constituição em Estado de Emergência (3.<sup>a</sup> Resposta a Jorge Reis Novais)», disponível em: [https://www.icjp.pt/sites/default/files/papers/lendo\\_a\\_constituicao\\_em\\_estado\\_de\\_emergencia\\_3a\\_resposta\\_a\\_jorge\\_reis\\_novais.pdf](https://www.icjp.pt/sites/default/files/papers/lendo_a_constituicao_em_estado_de_emergencia_3a_resposta_a_jorge_reis_novais.pdf)

RIBEIRO, GONÇALO ALMEIDA, “O Estado de Excepção Constitucional em Portugal” (disponível em: <https://observador.pt/especiais/o-estado-de-excepcao-constitucional/>)

SÁNCHEZ, PEDRO FERNÁNDEZ, «Sobre os Poderes Normativos do Presidente da República e do Governo em Estado de Excepção» in *Revista da Ordem dos Advogados*, n.º 81 - Vol. III/IV - Jul./Dez. 2021

– «A Modificação das Regras de Competência dos Órgãos de Soberania em Estado de Excepção: o Caso Exemplar da Aprovação de Normas sem Autorização

Parlamentar em Matéria Penal» in *Revista Portuguesa de Direito Constitucional*, n.º 1, 2021

SCHMITT, CARL, *Political Theology: Four Chapters on the Concept of Sovereignty*, Chicago University of Chicago Press, 2005

SILVA, JORGE PEREIRA DA, *Deveres do Estado de Protecção de Direitos Fundamentais*, Universidade Católica Editora, 2015

SPADARO, ALESSANDRA, «COVID-19: Testing the Limits of Human Rights» in *European Journal of Risk Regulation*, Vol. 11, número especial 2, 2020

TERRINHA, LUÍS HELENO, «A Suspensão de Direitos Fundamentais em Estado de Excepção Biopolítico» in *SSRN*, 2020 (disponível em [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3592726](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3592726))

VAZ, MANUEL AFONSO, *Lei e Reserva da Lei – A Causa da Lei na Constituição Portuguesa de 1976*, 2.ª ed., Coimbra Editora, 2013