

Portugal e a COVID-19: balanço e perspetivas de uma Ordem Jurídica de Crise

Jorge Bacelar Gouveia

*Professor Catedrático da Universidade Nova de Lisboa
e da Universidade Autónoma de Lisboa
Advogado, Árbitro e Jurisconsulto*

SUMÁRIO: I. DIREITO, NORMALIDADE E CRISE. II. O ESTADO DE EXCEÇÃO CONSTITUCIONAL COMO MÁXIMO INSTRUMENTO DE CRISE. III. A RESPOSTA À PANDEMIA DA COVID-19 COM O ESTADO DE EMERGÊNCIA. IV. A RESPOSTA À PANDEMIA DA COVID-19 COM O ESTADO DE CALAMIDADE. V. A INCERTEZA DO DIREITO PÓS-COVID E O PROBLEMA DA UNIDADE DA ORDEM JURÍDICA. VI. A AUSÊNCIA DE UM ADEQUADO DIREITO DE CRISE SANITÁRIA EM PORTUGAL.

I. DIREITO, NORMALIDADE E CRISE

1. A vida em sociedade assenta no pressuposto fundamental de se assumir em circunstâncias de normalidade, nas quais as atividades humanas seguem um curso estável e previsível, segundo a natureza das coisas.

É assim em todos os seus setores, não obstante esses comportamentos se afeiçoarem a ciclos estabelecidos por razões específicas, conforme a idiosincrasia das realidades que se enfrenta.

2. Quer isto dizer que o ser humano tem aversão ao imprevisto, ao incerto, ao irregular, àquilo que não controla.

Este mesmo modo de ver surge evidente na Ordem Jurídica que rege a sociedade, a qual deve possuir os instrumentos apropriados para prosseguir a justiça e segurança^[1].

Nem podia ser de outro jeito, porquanto não se lograria a organização coletiva com êxito sem uma normatividade jurídica que lhe impusesse um dever-ser próprio: como diziam os romanos, *ubi societas, ibi ius*.

Isto a despeito de outras normatividades – não jurídicas – que se aplicam à pessoa humana, quer em termos individuais, quer em termos coletivos, como a normatividade religiosa ou moral.

3. A ordenação social que o Direito opera visa a boa composição das relações humanas, no campo que lhe é privativo, assistido da coercibilidade que inere ao poder político, segundo a conceção weberiana de ser o Estado o detentor do monopólio da violência^[2].

Todavia, ela não deixa de ponderar a sua historicidade, aplicando uma normatividade não apenas eticamente superior como procurando ser ela própria o motor do progresso, sem descurar a sua adesão à realidade da vida quotidiana.

Só que o Direito não pode olvidar que a sociedade humana nem sempre se mostra da mesma forma e sofre mutações significativas que exigem, por vezes, a “metamorfose” de uma normatividade específica, que assim reage a necessidades singulares e até repentinas.

É neste quadro que o patente “Direito da Normalidade” convive com um latente “Direito da Crise”, o qual pretende, em tempos de exceção, estabelecer soluções excepcionais.

Não que isso revele um qualquer intuito “sádico” de infligir prejuízos sociais, mas assenta na bondade da crença – conquanto não

[1] Cf. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual de Direito Constitucional*, I, 6.^a ed., Coimbra, 2016, pp. 124 e ss.

[2] Cf. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, I, cit., pp. 115 e ss.

ingénua – de que muitas vezes as crises não são solucionáveis com as vias da mera normalidade^[3].

4. A verificação do Direito de Crise nem é uma manifestação isolada de alguns dos seus setores, na medida em que esta dupla perspectiva da normalidade e da crise aflora em muitos dos seus institutos, alguns deles até com uma relevância transversal.

Tal é válido no Direito Público como no Direito Privado, em cujos capítulos se depara com tais institutos que visam acomodar respostas matizadas a situações de crise que colocam a atividade humana fora do padrão do quotidiano da normalidade.

II. O ESTADO DE EXCEÇÃO CONSTITUCIONAL COMO MÁXIMO INSTRUMENTO DE CRISE

1. No seio das respostas possíveis, o *Direito Constitucional de Exceção*^[4] é o que se apresenta com a maior magnitude possível, uma vez que se consubstancia na alteração radical da *Ordem Constitucional*, ainda que temporariamente, para debelar as mais graves crises que ameaçam a subsistência da comunidade política estadual^[5].

[3] O mesmo sucede, de resto, com outras áreas da vida humana em que esta dissociação entre a ação na normalidade e a ação na crise se afigura fundamental para o seu sucesso: na economia, na medicina, na segurança.

[4] Sobre o estado de exceção constitucional na doutrina estrangeira, v. RAFAEL BIELSA, *El estado de necesidad en el Derecho Constitucional y Administrativo*, Buenos Aires, 1957, pp. 56 e ss.; GENEVIÈVE CAMUS,

L'état de nécessité en Démocratie, Paris, 1965, pp. 9 e ss.; GERARDO MORELLI, *La sospensione dei diritti fondamentali nello Stato Moderno*, Milano, 1966, pp. 1 e ss.; PIETRO PINNA, *L'emergenza nell'ordinamento costituzionale italiano*, Milano, 1988, pp. 1 e ss.; FRANCISCO FERNÁNDEZ SEGADO, *El estado de excepción en el Derecho Constitucional Español*, Madrid, 1978, pp. 11 e ss.; PEDRO CRUZ VILLALÓN, *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Madrid, 1984, pp. 13 e ss.; LEANDRO

DESPUY, *Los derechos humanos y los estados de excepción*, Cidade do México, 1999, pp. 1 e ss.; GIORGIO AGAMBEN, *Homo sacer*, Belo Horizonte, 2007, pp. 25 e ss., e *O estado de exceção*, Lisboa, 2010, pp. 11 e ss.

[5] Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *O estado de exceção no Direito Constitucional*, II, Coimbra, 1998, pp. 1255 e ss., e *Estado de Exceção no Direito Constitucional*, Coimbra, 2020, pp. 25 e ss.