

OS DIREITOS HUMANOS EM REGIME POLÍTICO AUTONÓMICO. O CASO DOS AÇORES NO ÂMBITO DA PANDEMIA COVID-19

ARNALDO OURIQUE*

SUMÁRIO: 1. Objeto e relatório; 2. Enquadramento político e jurídico da Região Autónoma; 3. O poder autonómico governativo e a liberdade. Situações concretas de quarentena em hotel. A jurisprudência legal e constitucional. Relatório; 4. Os atos normativos e a capacidade do Governo Regional; 5. Conclusões.

RESUMO: O direito à liberdade é um direito humano fundamental. Não é absoluto, pois ele admite exceções fundadas e se garantida a sua essencialidade, e com processo e atos próprios e intervenção de todos os órgãos de soberania, incluindo os tribunais. Tal poder de exceção não compete às regiões autónomas, nem ao órgão parlamentar legislativo, nem ao órgão governativo que tem um poder normativo regulatório das leis. O governo dos Açores, na pandemia do Covid-19, criou normas em 2020 que limitaram a liberdade de circulação, mandando encarcerar em hotéis todo e qualquer passageiro que entrasse na Região, violando a Constituição e o seu Estatuto Político. Constitui uma usurpação de poderes de soberania, viola os princípios constitucionais da separação de poderes, da constitucionalidade das normas, e da proibição de criação de categorias de atos normativos não previstos na Constituição, e o princípio estatutário da Região, a efetivação dos direitos fundamentais. E essa medida política constitui perigosidade: é que a Região possui mecanismos próprios para obter os resultados que pretendia em colaboração com o Estado: ou com um “estado de emergência regional”, ou com a cooperação, ou com a iniciativa legislativa. Os processos judiciais de *habeas corpus* mostram-nos condições precárias de encarceramento e de violação excessiva da dignidade humana; mas se essas medidas foram aplicadas a centenas de outros casos que não chegaram aos tribunais, e foram-no, nesse pequeno período de tempo, a cerca de trezentas pessoas, a soma do sofrimento desnecessário é avassaladora.

* Investigador em Direito Constitucional Autonómico, Regiões Autónomas Portuguesas. JusGov. Centro de Investigação em Justiça e Governação, Escola de Direito da Universidade do Minho, Doutorando em Direito Constitucional. Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Licenciado e Mestre.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos fundamentais, Constituição, Região Autónoma, Governo Regional dos Açores, prisão ilegal, Covid-19.

ABSTRACT: The right to freedom is a fundamental human right. It is not absolute, as it admits well-founded exceptions and its essentiality is guaranteed, and with its own process and acts and the intervention of all sovereign bodies, including the courts. Such exceptional power does not belong to the autonomous regions, nor to the parliamentary legislative body, nor to the governing body that has a normative power to regulate the laws. The government of the Azores, in the Covid-19 pandemic, created rules in 2020 that limited freedom of movement, ordering to imprison in hotels any passenger entering the region, violating the Constitution and its Political Statute. It constitutes a usurpation of sovereign powers, violates the constitutional principles of separation of powers, the constitutionality of norms, and the prohibition of creating categories of normative acts not provided for in the Constitution, and the statutory principle of the Region, the realization of fundamental rights. And this political measure is dangerous: it is that the Region has its own mechanisms to obtain the results it intended in collaboration with the State: either with a “regional state of emergency”, or with cooperation, or with the legislative initiative. Habeas corpus lawsuits show us precarious conditions of imprisonment and excessive violation of human dignity; but if these measures were applied to hundreds of other cases that did not reach the courts, and were, in that short period of time, in about three hundred people, the sum of needless suffering is overwhelming.

KEYWORDS: Fundamental rights, Constitution, Autonomous Region, Regional Government of the Azores, Illegal imprisonment, Covid-19.

SIGLAS E INDICAÇÕES / ACRONYMS AND INDICATIONS

AL-RAA – Assembleia Legislativa da RAA
CRP – Constituição da República Portuguesa
DLR – Decreto Legislativo Regional
DRR – Decreto Regulamentar Regional
EPARAA – Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores
GRA – Governo Regional dos Açores
RA ou RAA – Região Autónoma ou Região Autónoma dos Açores
RCGRA – Resolução do Conselho de Governo Regional dos Açores

Todos os sublinhados das leis são nossos.

Os atos normativos regionais estão publicados no respetivo Jornal Oficial da RAA, <https://jo.azores.gov.pt/#/>.

Os acórdãos do Tribunal Constitucional estão publicados em <http://www.tribunalconstitucional.pt/>.

1. OBJETO E RELATÓRIO

1. O objeto de estudo do presente ensaio é a atuação jurídico-normativa do XII Governo Regional dos Açores durante o ano de 2020 em matéria de controlo da pandemia da Covid-19, especificamente a criação de um regime legal de obrigação de quarentena em hotéis por parte dos cidadãos que viajassem do exterior para o arquipélago. O âmbito temporal do ensaio é entre a primeira resolução que obrigou a quarentena, a RCGRA 65/2000, de 19 março, e a decisão do GRA em 16 de maio de mandar “libertar” todos os cidadãos que estavam retidos nos hotéis em sequência da primeira decisão judicial de *habeas corpus* favorável aos cidadãos. Para o efeito, seguiremos o seguinte método: depois de uma síntese sobre o enquadramento do sistema político da autonomia das regiões autónomas portuguesas, vamos verificar as situações concretas conhecidas através de casos judiciais para compreendermos a dimensão humana da questão; vamos analisar essas deliberações judiciais para percebermos se a justiça necessitou das leis ou se foi necessário procurar ajuda ao saber constitucional e à jurisprudência constitucional; vamos verificar, do ponto de vista da autonomia constitucional, se o GRA teria ou não capacidade para a criação de atos normativos com capacidade para limitar a liberdade; e faremos depois as conclusões finais.

2. O ensaio, pois, pretende analisar e concluir pela ilegalidade e inconstitucionalidade da atuação do GRA através de resoluções normativas para as quais não tinha poder; e muito menos o teria para obrigar os cidadãos a ficar em quarentena em hotéis e, pior, em condições precárias de “encarceramento”, e, menos ainda, em quantidade de centenas de indivíduos.

3. Fica de fora do objetivo de estudo a generalidade do poder normativo da RAA e do GRA, assim como a comparação com outros territórios autonómicos dos países da União Europeia, ou de quaisquer outros países. E os casos nacional e da região autónoma da Madeira também não cabem no objeto, embora sejam referenciados pontualmente. Também de fora do ensaio fica o estudo do que foi ou não realizado pelo GRA no âmbito estrito do estado de emergência; e não é estudado – porque o sistema usado pelo GRA foi inteiramente diferente e aliás alheio ao sistema nacional, e diferente e alheio aos procedimentos específicos do estado de emergência, com exceção das medidas legislativas (parlamentares

e governativas) aplicadas em todo o território nacional, aplicáveis por si próprias como é próprio de um Estado de direito. E de igual modo, embora falemos de direitos fundamentais, o ensaio não é sobre a sua dimensão teórica, constitucional e doutrinária. A nossa atenção está sobre os documentos normativos criados pelo GRA – e sobre estes não existem ainda estudos publicados.

4. A pandemia da Covid-19 foi declarada pela Organização Mundial de Saúde em 2020, 11 março. Nessa altura, o Governo da República, para o continente, decretou o estado de contingência.¹ Para os Açores o Governo Regional decretou primeiro o estado de alerta e depois o estado de calamidade pública regional.² Nos termos deste estado de calamidade, todo o residente que tinha de ficar em quarentena era remetido à sua residência; para o indivíduo que estivesse em viagem nas ilhas, entre as ilhas e do exterior para as ilhas, o processo era o mesmo; sendo o residente remetido para a sua residência onde faria a quarentena; e não sendo residente ficaria em quarentena no local onde estivesse hospedado.

4.1. Entretanto, foi decretado pelo Presidente da República o estado de emergência nacional, que foi renovado por duas vezes.³⁻⁴ Como antedissemos, a execução administrativa e política do estado de emergência não foi utilizado pela RAA: na sua essencialidade, a RAA adotou um sistema próprio e fê-lo com fundamento no Estatuto Político dos Açores e na lei regional da proteção civil. Não existem evidências legislativas e jurídicas, normativas e administrativas de que o Representante da República para a RAA tenha aplicado na RAA o estado de emergência, nem existem evidências de que o GRA tenha, nesse âmbito, participado ou cooperado com o Representante da República (razão, pois, para não constituir objeto do presente ensaio, como se antedissem).

1 Resolução do Conselho de Ministros 33-A/2020, 30 abril e Decreto-Lei 20/2020, 1 maio.

2 Estado de Alerta, Despacho 385/2020, de 13-03-2020; estado de contingência, RCG 63/2020, de 17-03, depois atualizada pela RCG 88/2020, de 31-03 e RCG 123/2020, de 04-05.

3 Decretos do Presidente da República 14-A/2020, 18 março, 7-A/2020, 2 abril e 20-A/2020, 17 abril, e Resoluções da Assembleia da República 15-A/2020, 18 março, 22-A/2020, 2 abril e 23-A/2020, 17 maio.

4 Sobre os direitos fundamentais em geral, ver por todos, Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição* (Coimbra: Almedina, 2018). Sobre o estado de exceção, ver por todos, Jorge Bacelar Gouveia, *O estado de exceção no Direito Constitucional, entre a eficiência e a normatividade das estruturas de defesa extraordinária da Constituição* (Coimbra: 1999). Ver a extensa bibliografia aí citadas. Para uma visão geral, ver por todos: Paulo Otero, *Instituições políticas e constitucionais*, vol. I (Coimbra: Almedina, 2007).

5. O Governo Regional, entretantes, aprovou, à parte das resoluções citadas para o estado de alerta e estado de calamidade, e pela RCGRA 65/2020, de 19 março (com base no regime regional da proteção civil⁵, um regime específico para uma quarentena obrigatória para todos os viajantes que entrassem no território insular: estivessem ou não infetados com a doença Covid-19, tivessem ou não sintomas, fossem residentes ou turistas. Todos ficaram, por ordem do GRA, confinados, “presos” ou “encarcerados”, expressões usadas ou equivalentes nos processos judiciais, num quarto de hotel, durante pelo menos catorze dias, e com vigilância policial, e com outras dificuldades que veremos oportunamente. Essa resolução foi depois alterada sucessivamente.

6. Esse regime normativo governativo, feito à margem das resoluções normativas do estado de calamidade pública em matéria de proteção civil, provocou uma onda de críticas na sociedade, bem visível na comunicação social açoriana: na 1ª semana de maio, e depois nas semanas seguintes em vários textos com outras queixas nesse registo social.⁶ Desde aí várias foram as ações e processos contenciosos de *habeas corpus* nos tribunais; e em todos eles os tribunais deram razão aos cidadãos, incluindo quanto ao primeiro caso referido, a intervenção e decisão favorável aos cidadãos pelo Tribunal Constitucional.⁷

2. ENQUADRAMENTO POLÍTICO E JURÍDICO DA REGIÃO AUTÓNOMA

Parte-se do princípio que a matéria constitucional e estatutária das regiões autónomas portuguesas é consabida. No entanto, dada a sua especificidade

5 O DLR 26/2019/A, 22 nov. E, atente-se, fora do âmbito funcional do estado de emergência.

6 Arnaldo Ourique, “O governo regional, politicamente: escraviza os insulares e já os manda prender sem leis e sem tribunais” (Angra do Heroísmo: Diário Insular em 05-05-2020, *Correio dos Açores* no dia 6, *Diário dos Açores* no dia 8, e no dia 10 no *Açoriano Oriental*). Nos jornais nacionais: *Público* de 16-05-2020. Foi muito visível nas redes sociais um certo alarmismo pelo excesso do GRA. Essa onda de manifestações provavelmente foi tão intensa devido, 1º, tratar-se de um regime fora do regime geral das restantes resoluções de calamidade pública no registo do regime regional da proteção civil; 2º, e sobretudo porque não tinha nenhuma relação com o que o Estado realizava no contexto do estado de emergência no território continental. É importante sublinhar esse ponto: o que aconteceu nos Açores não aconteceu no território continental; nem a situação epidemiológica nos Açores foi tão grande como a que se verificou no resto do país.

7 Acórdão 424/2020 em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/>, acesso em setembro 2020.

e a falta de estudos sistémicos sobre o sistema normativo, é oportuno fazer elementar anotação do seu enquadramento.

7. Portugal é um Estado unitário parcialmente regional⁸, possuindo duas regiões autónomas nos seus dois arquipélagos, Açores e Madeira. Essas regiões políticas estão previstas diretamente na CRP, incluindo o seu sistema político, que depois é desenvolvido quer pelo respetivo EPARAA⁹, quer por um conjunto alargado de diplomas estaduais que completam e enformam o modelo e sistema autonómicos.¹⁰

8. A autonomia política regional compreende essencialmente dois blocos institucionais: a organização e as atribuições. Na organização, dois órgãos próprios, a Assembleia Legislativa, com sede na Horta, eleita por sufrágio universal e que faz as leis, e o Governo Regional, com sede em Ponta Delgada, que governa sob a responsabilidade política do parlamento; e dois órgãos estaduais com capacidades políticas regionais – o Presidente da República que pode dissolver o parlamento regional e marcar a data das eleições legislativas, e o Representante da República para a RAA, com sede em Angra do Heroísmo, nomeado pelo Chefe de Estado, e com capacidade para fiscalizar sobretudo a feitura das leis, concretamente o decreto legislativo regional (parlamentar) e o decreto regulamentar regional (governativo).

9. Nas suas atribuições, a RA tem poder para criar leis – o decreto legislativo regional de origem parlamentar, leis essas que têm a mesma força jurídica

8 Artigo 6º, nº1 da CRP: “O Estado é unitário e respeita na sua organização e funcionamento o regime autonómico insular e os princípios da subsidiariedade, da autonomia das autarquias locais e da descentralização democrática da administração pública.”

9 Artigo 6º, nº2 da CRP: “Os arquipélagos dos Açores e da Madeira constituem regiões autónomas dotadas de estatutos político-administrativos e de órgãos próprios.” Para consulta da CRP e dos dois Estatutos Políticos, ver Arnaldo Ourique, *Leis Fundamentais de Portugal* (Lisboa: Chiado Editora, 2016); para comparar os Estatutos históricos, ver Arnaldo Ourique, *Estatutos da Autonomia Política da Região Autónoma dos Açores – 40 anos de Política Estatutária* (Angra do Heroísmo: Amazon, 2017).

10 As leis das eleições legislativas para os parlamentos regionais, a Lei de Finanças das Regiões Autónomas, as leis de enquadramento dos orçamentos regionais, e muitas outras, todas leis da Assembleia da República. Além das nacionais, outras existem igualmente importantes e das próprias regiões autónomas, como os regimes jurídicos dos formulários e tipologia dos atos, do jornal oficial onde se publicam esses atos, os planos e os orçamentos regionais, a organização da administração direta e indireta, e muitas outras, todas leis regionais autonómicas. Sobre alguns destes regimes pode consultar-se algumas das obras referidas na anotação 12.

que as leis do Estado, desde que em matérias não reservadas aos órgãos de soberania e que tais matérias estejam previstas no Estatuto Político.¹¹

10. Além disso, o GRA também tem capacidade para produzir atos normativos, sobretudo o decreto regulamentar regional, a resolução normativa e a portaria normativa, atos normativos de execução das leis regionais ou estaduais.¹² E é precisamente devido a esse poder normativo, mas não legislativo¹³, que ganha relevo científico a sua discussão face à solução dos problemas da pandemia Covid-19, e também face ao poder governativo para a criação de regulamentos independentes.

3. O PODER AUTONÓMICO GOVERNATIVO E A LIBERDADE

SITUAÇÕES CONCRETAS DE QUARENTENA EM HOTEL

11. As situações concretas de quarentena obrigatória em hotel na RAA por imperativos normativos regionais, e através da Autoridade Regional de

11 Art.º 112º: “1. São atos legislativos as leis, os decretos-leis e os decretos legislativos regionais.” E art.º 227º, n.º1, “As regiões autónomas são pessoas coletivas territoriais e têm os seguintes poderes, a definir nos respetivos estatutos”: alíneas a) Legislar no âmbito regional em matérias enunciadas no respetivo estatuto político-administrativo e que não estejam reservadas aos órgãos de soberania”, b) “Legislar em matérias de reserva relativa da Assembleia da República, mediante autorização desta, com exceção das previstas nas alíneas a) a c), na primeira parte da alínea d), nas alíneas f) e i), na segunda parte da alínea m) e nas alíneas o), p), q), s), t), v), x) e aa) do nº1 do artigo 165º”, c) “Desenvolver para o âmbito regional os princípios ou as bases gerais dos regimes jurídicos contidos em lei que a eles se circunscrevam” e d) “Regulamentar a legislação regional e as leis gerais emanadas dos órgãos de soberania que não reservem para estes o respetivo poder regulamentar”, ambos da CRP.

12 Ver, por todos, Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada* (Coimbra: Almedina, 2006); Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição da República Portuguesa Anotada* (Coimbra: C. Editora, 2007); Paulo Otero, *Instituições políticas e constitucionais* (Coimbra: 2007); Paulo Otero, *Direito Constitucional Português* (Coimbra: 2010). Para aprofundamento de conceitos à luz da investigação sistémica da autonomia constitucional, ver Arnaldo Ourique, *Dicionário das autonomias políticas das regiões autónomas portuguesas* (Espanha: vLex, 2014). Para uma compreensão global da orgânica e funcionamento dos órgãos próprios, ver para a Assembleia Legislativa dos Açores, Arnaldo Ourique, *Política Orgânica Parlamentar dos Açores nos 40 anos de Autonomia. Quatro Décadas de Regimentos Parlamentares e Outras Normas Conexas* (Angra do Heroísmo: Amazon, 2018), e Arnaldo Ourique, *Monumental Autonomía. Lista descritiva das leis regionais dos 40 anos de Autonomia Açoriana* (Angra do Heroísmo: Amazon, 2018); para o caso do GRA, ver Arnaldo Ourique, *Política da Organização Governativa dos Açores nos 40 anos de Autonomia. Quatro Décadas de Leis Orgânicas dos Governos da Região Autónoma* (Angra do Heroísmo: Amazon, 2018), e Arnaldo Ourique, *Autonomia Pro memoria. Anotação e lista descritiva dos decretos regulamentares regionais dos Governos nos 40 anos de Autonomia Açoriana* (Angra do Heroísmo: Amazon, 2019).

13 Como acontece para o Governo da República, art.º 198º da CRP.

Saúde, e com base em resoluções normativas do GRA, são muitas e não faz parte de objeto de estudo saber esse número de casos. Talvez seja fidedigna a informação de que terão sido retidos em hotel cerca de trezentos indivíduos de ambos os sexos¹⁴; a dificuldade de acesso a essa informação foi evidente pela falta de informação das entidades competentes; inclusivamente, na RAA, a Autoridade de Saúde não forneceu ao Estado essa estatística.¹⁵

12. Em qualquer caso, importa-nos sobremaneira aqueles casos cujos interesses invocaram o *habeas corpus* e cujas decisões dos tribunais estão finalizadas e são conhecidas, e concretamente estamos a falar de nove situações/processos que correspondem a cerca de vinte indivíduos.¹⁶ Não nos interessa, ainda assim, o número exato; sejam vinte ou sejam trezentos, é sempre um número significativo porque traduz uma generalização da privação da liberdade, o que aumenta sobremaneira o grau da ilegalidade. Se se reter um indivíduo, isso tem um significado político (falta de legitimidade) e legal (falta de lei habilitante); mas, naturalmente, se se reter na generalidade centenas de pessoas isso tem outra dimensão política e social – matéria que não vamos analisar; a que acrescem as precárias condições da detenção que dos processos judiciais se subtrai e que também não vamos analisar para além da sua referência para contextualizar a legalidade das situações para a análise que faremos do que foi efetivamente violado do ponto de vista jurídico.

12.1. Esse elevado número de pessoas tem valor jurídico: reter vinte indivíduos é muito diferente de reter trezentos. Esse elevado número traduz um *modus operandi* antidemocrático e contrário ao primado do direito; não se trata de uma mera ilegalidade; é mais: porque conduz-nos à ideia de que

14 H. Santos (Lisboa: *Revista Visão*, 31 agosto), <https://visao.sapo.pt/opiniao/ponto-de-vista/cronicas-d-c/2020-08-31-ja-chegamos-aos-acoresh/>, acesso em 28 set., 2020. Aquando da primeira decisão de *habeas corpus*, o Governo Regional libertou todas as pessoas; ver em RTP-Açores, “O Governo Regional dos Açores pôs fim à quarentena obrigatória para todos os chegam às ilhas” (Ponta Delgada: RTP-Açores, 16 maio), https://www.rtp.pt/noticias/pais/governo-dos-acoresh-critica-tribunal-que-mandou-levantar-quarentena-obrigatoria_v1229466, acesso em 28 set. 2020. Temos informação informal, razoavelmente fidedigna, de que terão existido nessa situação mais de duas mil pessoas de ambos os sexos; mas não sabemos como confirmar tal número, nem em que período foi contabilizado.

15 Ver toda a comunicação social, particularmente, *Correio dos Açores*, *Diário dos Açores* e *Diário Insular*, incluindo a RTP-Açores e RDP-Açores, na segunda quinzena de maio 2020.

16 Nos processos a que se teve acesso não se consegue saber ao certo quantos indivíduos; mas como quase todos referem indivíduos no plural, contabilizamos duas pessoas em cada caso; mas poderão constituir-se em número superior, porque em alguns casos eram famílias.

para a RAA é irrelevante o indivíduo quando se pretenda atingir determinados objetivos. Vinte indivíduos correspondem certamente a muitos familiares e amigos que sofrem com a situação; mas se o número ultrapassar as centenas, naturalmente que aumenta sobremaneira uma parte significativa da população.

12.2. É importante não secundarizar esta conclusão: é que a RAA, nos últimos anos, enquanto instituição política e constitucionalmente legitimada em teoria, tem-se pautado, na prática, por um afastamento do parlamento, que é o órgão eleito para a feitura das leis e para o controlo político dos governos regionais; e por um aumento ilegal do poderio normativo dos governos regionais; isto é, nas duas últimas décadas tem-se verificado uma avantajada deslegalização na RAA. Ou seja, a atuação governativa a propósito da Covid-19 no cotejo da matéria subjacente aos *habeas corpus* tem por base um *sistema de governo regional* que permite aos executivos, na generalidade, não só usurpar funções do parlamento, assim como também a produção de regimes jurídicos inteiros unicamente por meros atos normativos que, em teoria, deveriam regulamentar e não criar.¹⁷⁻¹⁸ Não faz parte do nosso estudo essa vertente tão ampla (e política) da atuação do GRA¹⁹, mas ela é importante

17 Ver Arnaldo Ourique, “Identidade Legislativa da Região Autónoma dos Açores. Apontamento introdutório ao assunto”, Angra do Heroísmo: *Boletim do Instituto Histórico da Ilha Terceira*, LXXVII (dez. 2019).

18 Sobre a distinção entre o normativo regulamentar e o normativo criativo, ver entre a imensa bibliografia, Luís Cabral de Moncada, *Lei e Regulamento* (Coimbra: C. Editora, 2002), 805-1140, especialmente 1049-1061. Para compreensão na generalidade da questão e a sua evolução na doutrina portuguesa, ver ainda: Coutinho de Abreu, *Sobre os Regulamentos Administrativos e o Princípio da Legalidade* (Coimbra, 1987); Luís Coutinho, “Regulamentos Independentes do Governo”, In: *Perspectivas Constitucionais nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. III (org. Jorge Miranda: Coimbra, 1998); Jorge Miranda, “Regulamento”, In: *Polis*, vol. 5 (Lisboa, 1997); Afonso Queiró, “Teoria dos Regulamentos, 1.ª e 2.ª partes”, in *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Ano XXVII, n.ºs 1-2-3-4, Jan.-Dez., Ano I, 2.ª série, Jan.-Mar. (Coimbra, 1980 e 1986); Vieira de Andrade, *Autonomia regulamentar e reserva de lei* (Lisboa, 1987); Pereira Coutinho, “Regulamentos independentes”, in *Perspectivas Constitucionais nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. III (org. Jorge Miranda: Coimbra, 1998); Jorge Pereira da Silva, “Algumas Questões Sobre o Poder Regulamentar Regional”, in *Perspectivas constitucionais nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. I (Coimbra, 1997). Ver igualmente o parecer da Comissão Constitucional n.º 29/81 e os acórdãos n.º458/93 e n.º641/95 do Tribunal Constitucional, documentos disponíveis, respetivamente em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/bibliotecacc.html> e <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/>.

19 O sistema de governo regional é matéria secundária dos estudos constitucionais. Nas principais obras de doutrina portuguesa, ela merece elementares anotações; veja-se, a exemplo, Gomes Canotilho e Vital Moreira: “O sistema de governo das regiões autónomas é bastante diferente do

– porque pode explicar as suas deliberações exageradamente ilegais, como veremos do ponto de vista jurídico.

A JURISPRUDÊNCIA LEGAL E CONSTITUCIONAL. RELATÓRIO.

13. Dos nove casos que sabemos terem existido, dois não têm nenhum efeito: um, porque os requerentes desistiram da ação²⁰; e outro porque ficou sem efeito por não estarem em quarentena.²¹ Dos restantes sete casos, todos

sistema de governo previsto para a República. O governo regional é responsável apenas perante a Assembleia Legislativa, e não também perante o Representante da República; este, portanto, não pode demitir o governo regional, cuja subsistência depende apenas da confiança da Assembleia. Parece ter-se apontado assim para um regime parlamentar típico. Acresce que a Constituição não prevê a possibilidade de dissolução da Assembleia pelo Representante da República”, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 699. Jorge Miranda e Rui Medeiros: “O sistema de governo instituído pela Constituição para as Regiões Autónomas é de tipo parlamentar... assenta na responsabilidade política do governo regional (exclusivamente) perante a Assembleia legislativa... em coerência, o Presidente do Governo Regional deve ser nomeado pelo Representante da República tendo em conta os resultados eleitorais”, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 403-404. Marcelo Rebelo de Sousa e José Alexandrino: “O sistema de governo regional – diversamente do nacional – é parlamentar e só não tem sido parlamentar de prevalência do Parlamento porque o sistema bipartidário praticamente perfeito e a longa governação com apoio maioritário nas assembleias legislativas regionais acabou por converter o Presidente do Governo Regional e líder do partido dominante em efetivo centro de poder”, *Constituição da República Portuguesa Comentada* (Lisboa: Lex, 2000, 366). Paulo Otero, mais proximo ao pensamento do autor, 1º considera que é “um típico sistema parlamentar”, p. 612, mas depois conclui que é mais idêntico a “um presidencialismo de primeiro-ministro”, p. 613, *Direito Constitucional Português* (Coimbra: Almedina, 2010); Paulo Otero, “Sistema de governo e controlo da atividade regional: vantagens e defeitos das soluções em vigor”, in *Direito e Justiça*, vol. X, tomo I (Lisboa, 1996).

Ou seja, essa ideia de parlamentarismo omite inteiramente os poderes no sistema de governo regional do Presidente da República e o seu Representante da República, e sobretudo quando esse poder seja mais ou menos convencionado entre os dois, um que marca as eleições e pode dissolver o Parlamento, e outro que assina as leis e tem o poder dos vetos políticos e jurídicos; e não se dá valor à sua importante função de nomear os governos regionais em função dos resultados eleitorais, como aconteceu em outubro de 2020 em que o PS-Açores ganhou as eleições, mas a coligação PSD-CDS-PPM-Açores, com acordo de incidência parlamentar do IL e do Chega, levou o Representante da República a dar o governo regional à coligação e não ao PS. Sobre o assunto, ver, de entre vários ensaios introdutórios à matéria, Arnaldo Ourique, “Sistema de governo dos Açores” (Angra do Heroísmo: 2015: in *Ordem Política e Autonomias Portuguesas*, em www.arnaldoourique.pt); Arnaldo Ourique, 3ª via da *Autonomia Açoriana* (Angra do Heroísmo: Amazon, janeiro de 2020, 31-34); Arnaldo Ourique, *Realidades políticas na Autonomia Açoriana – Ensaios políticos e legais de 2020* (Angra do Heroísmo: Amazon, 2021, 162-163).

20 No processo n.º 1682, quando o Delegado de Saúde soube da ação de *habeas corpus*, avisou-os de que já não estariam em quarentena, pelo que os requerentes desistiram da ação.

21 No processo n.º 1668 os requerentes verificaram que afinal não estavam em quarentena, que não tinham recebido ordens administrativas. Esse comportamento poderá indiciar que as populações viam com medo das autoridades de saúde.

resolvidos a favor dos interessados, da sua libertação, quatro pugnam pela inconstitucionalidade²² e três pela ilegalidade.²³

14. No primeiro grupo, no registo da declaração de inconstitucionalidade: num processo estava em causa a RCGRA 77/2020 mantida em vigor pelo ponto 3º, alínea e) da RCGRA 123/2020, a qual restringe direitos fundamentais por incapacidade regional orgânica.²⁴ Ou seja, além de se privar da liberdade o indivíduo num quarto de hotel sem qualquer possibilidade de sair dele, também se obrigava que o custo financeiro desse “presídio” hoteleiro fosse a expensas do obrigado. E em três processos estava em causa a RCGRA 164/2020 mantida em vigor pela RCGRA 198/2020, as quais também restringem direitos fundamentais por incapacidade regional orgânica e material.²⁵ Isto é, a liberdade é limitada, às custas do próprio, e com a obrigação de a autoridade de saúde dar conhecimento à autoridade judicial – que a RAA nunca concretizou.

15. No segundo grupo, de declaração de ilegalidade: em dois processos estava em causa a autoridade de saúde não ter submetido no prazo legal à validação judicial conforme prevista na RCGRA 207/2020, pelo que desaplicou tal ordem.²⁶ Ou seja, preenchidos os requisitos negativos da privação da liberdade, às custas do próprio, e com a obrigação de se dar conhecimento à autoridade judicial que a RAA não concretizou. E um processo em tudo idêntico, mas quanto à RCGRA 164/2020 em vigor com a RCGRA 198/2020; em moldes idênticos, portanto. A questão da constitucionalidade nesse grupo é muito mais tardia, por isso tratamo-la no N°18 infra.

16. Neste ponto podemos concluir: 1º, que em todas as situações em que a justiça foi solicitada ela deu razão aos interessados; 2º, que o GRA não mostrou uma atuação de respeito por esse entendimento generalizado

22 Pela inconstitucionalidade, os processos n.º 1076, n.º 1693, n.º 1694 e n.º 1745.

23 Pela ilegalidade, os processos n.º 131, n.º 1661 e n.º 1783.

24 Nem o EPARAA, art.º 90º, n.º1 alíneas a), b), d) e e); nem o DLR 26/2019/A, artigos 9º, 10º, 11º e 12º oferecem tal poder ao GRA; e, portanto, tais normas legais regionais violam os artigos 13º, n.º 1, 18º, 20º, 27º, 165º, n.º 1, alínea b), 225º, n.º 3, 227º, n.º 1, alínea b) e 228º, todos da CRP.

25 Artigos 3º, 9º, alínea b), 18º, n.ºs 2 e 3, 19º, n.º 1, 27º, n.ºs 1, 2 e 3, 110º, 112º, n.ºs 2 e 4, 165º, n.º 1, alínea b), 225º, n.º 3, 227º, todos da CRP.

26 Com base nos art.º 31º da CRP e art.º 22º, n.º 1, alíneas c) e d) do Código Processo Penal. Pela natureza urgente do *habeas corpus*, o tribunal não quis convocar essa resolução à sua constitucionalidade.

da justiça, na medida em que se, na 1ª decisão, em maio de 2020, decidiu libertar todos os indivíduos que se consideravam “presos” nos hotéis, continuou a manter o sistema em vigor; 3º, com a agravante de este novo modelo normativo prever que, num prazo de 24 horas, a Autoridade de Saúde deveria comunicar ao tribunal respetivo a situação num prazo que nunca respeitou, conforme se confirma pelas decisões judiciais.

17. A jurisprudência constitucional, nesse momento (13-10-2020), é o citado acórdão 424/2020, que foi desencadeado pela sentença do processo nº1076 e, pois, esteve em causa o confinamento obrigatório na base da RCGRA 77/2020 mantida em vigor pela RCGRA 123/2020, de 04/05/2020²⁷, tendo o TC, por unanimidade, deliberado a sua inconstitucionalidade.²⁸ Ou seja, o GRA criou normas legais sobre matéria de direitos, liberdades e garantias, cuja competência é de reserva exclusiva e relativa da Assembleia da República, salvo autorização desta ao Governo da República.

17.1 O TC em todo o acórdão menciona “normas” quando se está a referir a resoluções governativas; e nunca questiona se o são efetivamente.²⁹ E essa matéria é essencial: 1º, porque o TC apenas fiscaliza normas jurídicas; 2º, porque a restrição de direitos fundamentais só pode concretizar-se através de normas jurídicas legislativas nacionais, isto é, através da tipologia de lei de órgãos de soberania. É aqui nestes dois pontos que se centra a nossa atenção, porque é aqui, nesse circuito supremo da dignidade humana, e relativos às liberdades fundamentais, que o GRA se insere, ora por falta de lei habilitante de 1º nível (CRP), ora por falta de lei habilitante de 2º nível (EPARAA), ora

27 E que têm sustentação nas “normas habilitantes as alíneas a), b), d) e e) do n.º1 do art.º90.º do Estatuto [EPARAA] e os artigos 9.º, 10.º, 11.º e 12.º do DLR 26/2019/A, 22 nov.”

28 Nos seguintes termos: “Julgar inconstitucionais as normas contidas nos pontos 1 a 4 e 7 da RCG 77/2020 e nos pontos 3, alínea e), e 11 da RCG 123/2020, nos termos das quais se impõe o confinamento obrigatório, por 14 dias, dos passageiros que aterrem na Região Autónoma dos Açores, por violação do disposto na alínea b) do n.º1 do art.º 165.º, por referência ao art.º 27.º, da CRP.”

29 Assim decidindo: “3. Face ao exposto, decide-se: a) não conhecer do objeto do recurso relativamente às normas contidas nos artigos 9.º, 10.º 11.º e 12.º do Regime Jurídico do Sistema de Proteção Civil da RAA, aprovado pelo DLR 26/2019/A e nos pontos 5 e 6 da RCG 77/2020; b) julgar inconstitucionais as normas contidas nos pontos 1 a 4 e 7 da RCG 77/2020 e nos pontos 3, alínea e), e 11 da RCG 123/2020, nos termos das quais se impõe o confinamento obrigatório, por 14 dias, dos passageiros que aterrem na RAA, por violação do disposto na alínea b) do n.º 1 do art.º 165.º, por referência ao art.º 27.º, da CRP.”

por falta de habilitante de 3º nível (regime regional da proteção civil). É nesse registo que se justifica sobremaneira analisar a atuação da RAA.

18. Entretanto, bem mais tarde surgem mais dois acórdãos do TC: um ainda nesse ano, o 687, e o 173 já em 2021. Ambos sobre a RCGRA 207/2020, já referida no Nº15 supra.

18.1. Neste primeiro acórdão, 687, estava em causa o seguinte: o tribunal judicial deu razão aos interessados para a sua libertação do hotel, e o GRA recorreu pedindo a declaração de inconstitucionalidade da norma da RCGRA 207/2020 que mandava o GRA dar conhecimento à autoridade judicial da retenção por quarentena. O tribunal judicial mandou desaplicar a obrigação de informação por inconstitucionalidade orgânica.³⁰ Em recurso obrigatório pelo Ministério Público, o TC reconfirmou.³¹ Ou seja, esta questão transversal de inconstitucionalidade orgânica não colocou em causa o primeiro juízo judicial de ilegalidade da privação da liberdade (e mostra que o GRA cria a norma que depois dela recorre judicialmente).

18.2. O acórdão 173 é sobre a mesma RCGRA 207/2020 e segue o mesmo entendimento e justificativo que no acórdão anterior.

4. OS ATOS NORMATIVOS E A CAPACIDADE DO GOVERNO REGIONAL

19. Como dissemos, em causa estavam as resoluções do Conselho de Governo Regional, embora nalgumas decisões, pela natureza urgente do instituto *habeas corpus*, os tribunais tenham decidido na base das circulares normativas administrativas da autoridade de saúde, as quais se baseavam nas

30 “Desaplicio por inconstitucionalidade orgânica o ponto 6 da Resolução do Conselho do Governo n.º 207/2020 de 31 de julho de 2020 e em consequência, indefiro liminarmente o pedido de validação do decretamento de quarentena obrigatória de A. e do isolamento profilático de B., C. e de D., decretado pelo Delegado de Saúde de Lagoa”, ponto 1 do acórdão.

31 “Julgar inconstitucional, por violação do disposto nas alíneas b) e p) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição da República Portuguesa, a norma contida no n.º 6 da Resolução do Conselho do Governo n.º 207/2020, de 31 de julho de 2020, emanada do Governo Regional da Região Autónoma dos Açores, que cria um procedimento de validação judicial da quarentena obrigatória ou isolamento profilático decretados pela autoridade regional de saúde relativamente a passageiros que desembarquem nos aeroportos nas ilhas de Santa Maria, São Miguel, Terceira, Pico e Faial, provenientes de aeroportos localizados em zonas consideradas pela Organização Mundial de Saúde como sendo zonas de transmissão comunitária ativa ou com cadeias de transmissão ativas do vírus SARS-CoV-2.”

resoluções. Em todo o caso, vamo-nos concentrar nas resoluções – porque são estes os comandos legais que, em rigor, estão em causa no *habeas corpus*; e é, afinal, o objeto do nosso estudo (e não as decisões judiciais), e vamos analisar precisamente essas resoluções, e organizadas em conformidade com as decisões judiciais, já citadas, as RCGRA 77 e RCGRA 123, as RCGRA 164 e RCGRA 198, e as RCGRA 165 e RCGRA 207, já todas identificadas.

Em todo o caso, ainda assim, vamos começar por outra resolução normativa, pela primeira resolução, a RCGRA 65/2020, para fixarmos a justificação governativa legal e factual e o modelo de quarentena em hotel. Ou seja, importa fixar a origem dos comandos normativos dos documentos que servem ao presente estudo.

19.1. A primeira e originária resolução – A RCGRA 65/2020, de 19 março, determina assim: “Na sequência da monitorização permanente feita à evolução da pandemia Covid-19, nos termos das alíneas a), b), d) e e) do n.º 1 do art.º 90.º do EPARAA e do art.º 9.º do DLR 26/2019, 22 nov., ouvida a Associação de Municípios dos Açores, o Conselho do Governo resolve o seguinte: 1 – Determinar que todos os passageiros de voos do exterior que aterrem na Região estão, a partir do início da tarde de hoje, obrigados a cumprir um período obrigatório de quarentena de 14 dias, determinado pela Autoridade de Saúde Regional.” Ou seja, a resolução não distingue os passageiros, se são locais com residência ou não, e ainda não menciona a necessidade de quarentena em hotel.

Passando ao segundo grupo de normativos, as que são objeto do presente estudo, as resoluções RCGRA 77 e RCGRA 123, as RCGRA 164 e RCGRA 198, e as RCGRA 165 e RCGRA 207, e transcrevendo as partes essenciais para inteira perceção do problema.

19.2. A RCGRA 77/2020, de 27 março, altera a primeira RCGRA 65/2020 nestes termos^{32 33}: “o Conselho do Governo resolve: 1 – Determinar

32 Com uma justificação do Preâmbulo muito mais ampla e internacional.

33 Assim, após articulação prévia com o Representante da República para os Açores: “Nos termos das alíneas a) e d) do n.º 1 do art.º 90.º do EPARAA, em conjugação com a alínea b) do n.º 1 do art.º 32.º do Decreto 2-A/2020, 21 março, com o n.º 1 do art.º [sic] do Decreto-Lei 10-A/2020, 13 março, com o n.º 1 e alínea e) do n.º 2 do art.º 14.º e art.º 15.º todos do Regime Jurídico dos Contratos Públicos na RAA, aprovado pelo DLR 27/2015/A, 29 dez., alínea c) do n.º 1 do art.º 24.º, n.º 1 do art.º 36.º, art.º 38.º, todos do Código dos Contratos Públicos, aprovado pelo Decreto-Lei 18/2008, 29 jan., n.º 1 do art.º 2.º do Decreto-Lei 10-A/2020, 13 março, e, ainda, alínea e) do n.º 1 e n.º 2 do art.º 29.º do DLR 1/2020/A, 8 jan., e alínea a) do n.º 1 do art.º 18.º do Decreto Regulamentar Regional 5/2020/A, 14 fev., o Conselho...”

que os passageiros que aterrem na Região Autónoma dos Açores cumpram, a partir de hoje, confinamento obrigatório, por catorze dias, em unidade hoteleira, de modo a reforçar as medidas de contenção da pandemia de Covid-19”. Esta resolução continua a não distinguir os passageiros, se são locais com residência ou não, e encaminha-os para unidade hoteleira.

19.3. A RCGRA 123/2020, de 4 maio, determina³⁴: “o Conselho do Governo resolve: 1. (...) 3. Alínea f): Que o confinamento obrigatório de não residentes, em unidades hoteleiras da Região, nos termos da RCGRA 77/2020, 27 março, passa a ser, a partir das 00:00 horas do dia 8 de maio, integralmente custeado pelos próprios”. Esta resolução, pela primeira vez, distingue os residentes: já são apenas encaminhados para os hotéis os não residentes. É um melhoramento significativo. Mas impõe que sejam os próprios a custear os hotéis.

19.4. A RCGRA 164/2020, de 25 jun., determina³⁵: “o Conselho do Governo resolve: 10 – Os passageiros que, à data da entrada em vigor da presente resolução, estejam a cumprir a quarentena voluntária prevista na alínea c) do n.º1 da RCGRA 152/2020, 28 maio, podem optar entre a continuação da mesma, nos termos até aqui estabelecidos, ou, terminá-la, mediante a realização de teste de despiste ao SARS-CoV-2, e obtenção de resultado Negativo, mantendo-se, neste caso, e no restante período até se completarem catorze dias desde o início da quarentena voluntária, a obrigação de contactar com a autoridade de saúde concelhia, no 6.º dia, para a realização de teste de despiste ao SARS-CoV-2”. Aqui é oferecida uma 1.ª via de solução através de um teste, e se for negativo o encarceramento é menor.

34 “Nos termos das alíneas a), b), d) e e) do n.º 1 do art.º 90.º do EPARAA e dos artigos 9.º, 10.º 11.º e 12.º do DLR 26/2019, 22 nov., ouvidos os municípios da RAA e a Delegação Regional dos Açores da Associação Nacional de Freguesias,...

35 “Assim, nos termos das alíneas c) do n.º 2 do art.º 59.º e b) do n.º 2 do art.º 66.º e b), d) e l) do n.º 1 do art.º 90.º, todos do EPARAA, do n.º 2 do art.º 2.º da Lei de Bases da Proteção Civil, da Base 34 da Lei de Bases da Saúde, os Capítulos IV e V do Regulamento Sanitário Internacional, aprovado para ratificação pelo Decreto-Lei 299/71, 13 jul., conjugados com os artigos 6.º, 11.º e 12.º do DLR 26/2019/A, 22 nov., com o art.º 45.º do DLR 28/99/A, 31 jul., na sua redação atual, e com as alíneas a), e) e f) do n.º 1 do art.º 4.º e c), d) g) e l) do art.º 7.º, todos do Decreto Regulamentar Regional 11/2001/A, 10 set., na sua redação atual, o Conselho do Governo, ouvida a Associação de Municípios da Região Autónoma dos Açores, resolve o seguinte:...”

19.5. A RCGRA 198/2020, de 15 jul., determina³⁶: “o Conselho do Governo resolve: 1. (...) 8 – Prorrogar o disposto na RCGRA 164/2020, de 15 de junho, até às 00:00, de dia 1 de agosto”.

19.6. A RCGRA 165/2020, de 15 jun., determina³⁷: “o Conselho do Governo resolve: 1. (...) 11 – Revogar a RCGRA 76/2020, 25 março e os números 1, 5 a 13 da RCGRA 159/2020, 29 maio”.

19.7. A RCGRA 207/2020, de 31 jun., determina³⁸: “o Conselho do Governo resolve: 1.(...) 6 – Nos casos em que seja decretada quarentena obrigatória pela autoridade de saúde, a mesma deve, no prazo de 24 horas, ser submetida a validação judicial junto do tribunal competente. 17 – É revogada a RCGRA 164/2020, 15 junho”. O GRA viu-se obrigado, por via das decisões judiciais, a criar normativo para se informar em 24 horas as autoridades judiciais, que é uma regra do regime legal do estado de emergência; apesar da normativa, esta não foi cumprida, conforme sabemos, pelos processos judiciais (ver N^o18.1, parte final).

20. Da leitura destes documentos sobressaem duas conclusões: uma, é a de que se percebe claramente que o GRA quis distinguir as medidas de “estado de calamidade” das medidas da privação da liberdade, pois para a generalidade das medidas utilizou as RCGRA 63/2020, de 17-03, 88/2020, de 31-03 e 123/2020, de 04-05; porquanto, para a privação da liberdade utilizou outras resoluções, como são as que estamos a analisar. E este dado é significativo para a intenção normativa, pois ao distinguir a matéria fora do grupo das resoluções generalistas, isso significa que tem inteira consciência de que sabe o que quer.

21. A outra conclusão é a de que as regras em análise – as RCGRA 77 e 123, as 164 e 198, e as 165 e 207 – constituem normas jurídicas. E são normas jurídicas porque a determinação de “que todos os passageiros de voos do exterior que aterrem na Região estão, a partir do início da tarde de hoje, obrigados a cumprir um período obrigatório de quarentena de 14 dias” ou

36 Idem, anotação anterior.

37 “Assim, nos termos das alíneas a), b), d) e e) do n.º1 do art.º 90.º do EPARAA e dos artigos 6.º, 7.º, 11.º e 12.º do DLR n.º26/2019, 22 nov., ouvidos os municípios da RAA e a Delegação Regional dos Açores da Associação Nacional de Freguesias, o Conselho...”

38 Conforme anotação 28.

“que os passageiros que aterrem na Região Autónoma dos Açores cumpram, a partir de hoje, confinamento obrigatório, por catorze dias, em unidade hoteleira” constituem, além de comandos gerais e abstratos, regras imperativas de conduta.

22. A questão da norma jurídica é suscitada, aqui no nosso ensaio, sobretudo pela necessidade de se distinguir do ato administrativo, matéria que é consabida, mas que é necessário fazer uma síntese: o ato administrativo é produzido na base de uma lei cuja interpretação normativa pode permitir um juízo de valor negativo; ou seja, o ato administrativo, sendo ilegal, é-o porque a lei habilitante está a permitir uma interpretação que ofende a legalidade e a parametricidade da constitucionalidade das leis. Muito diferente é a norma criada no pressuposto de possuir capacidade para determinar uma norma limitativa: já não está em causa um excesso interpretativo da lei na criação dum ato administrativo, mas está em causa uma pretensa capacidade normativa. Num caso está em causa proibir ou oferecer o que não se pode proibir nem oferecer por excesso de interpretação na utilização de uma lei; no outro, está em causa a usurpação de poderes. São dois mundos distintos: um insere-se na normalidade democrática, o outro quer-se munir de uma capacidade constitucional que a CRP não prevê.

23. É suficiente para o presente estudo a jurisprudência consolidada do Tribunal Constitucional de “um conceito funcional de ‘norma’”, de que são normas jurídicas quaisquer “atos que contêm uma ‘regra de conduta’ ou um ‘critério de decisão’”, “Onde... um ato do poder público... contiver uma regra de conduta para os particulares ou para a Administração, ou um critério de decisão para esta última ou para o juiz, aí estaremos perante um ato ‘normativo’, cujas injunções ficam sujeitas ao controlo da constitucionalidade”³⁹⁻⁴⁰

24. Ou seja, em síntese: a) o GRA criou, sem reservas, um sistema normativo completo através de uma resolução normativa governativa, e isso é admitido?; b) sistema esse sobre o encarceramento de cidadãos em hotéis, e isso é

39 Do acórdão 26/1985. Para perceção da dimensão normativa de decisões judiciais, e que complementam esta ideia funcional de norma, ver os acórdãos 674/199, 331/2003, 394/2003; consultáveis no website do Tribunal Constitucional.

40 E a doutrina, maioritariamente, é no mesmo sentido. Ver, por todos, Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição...*, e Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição...*, ambas na anotação ao art.º 280.º da CRP.

admitido? As respostas são claramente negativas. E vamos ver isso de duas maneiras: uma, na análise do regime do estado de emergência, estatuído na Lei 44/86, de 30 set., alterada pelas Leis Orgânicas 1/2011, de 30 nov. e 1/2012, de 11 maio; e outra, através da análise das atribuições dos órgãos próprios da RA; a que acresce outro importante ponto na matéria dos regulamentos independentes.

25. Como é consabido, o estado de emergência é uma situação jurídico-constitucional que permite, num tempo adequado e num modo próprio, o suprimento excecional e parcial de alguns direitos fundamentais.⁴¹ Tal regime, de tão excecional e de tão interferente nos direitos, liberdades e garantias, é determinado pelo Presidente da República em cooperação direta entre os três órgãos de soberania, ele, a Assembleia da República e o Primeiro-Ministro.⁴² Além disso, o regime de estado de emergência prevê taxativamente que “nos casos em que possa ter lugar, a suspensão do exercício de direitos, liberdades e garantias respeitará sempre o princípio da igualdade e não discriminação e obedecerá aos seguintes limites: a fixação de residência ou detenção de pessoas com fundamento em violação das normas de segurança em vigor será sempre comunicada ao juiz de instrução competente, no prazo máximo de 24 horas após a ocorrência, assegurando-se designadamente o direito de *habeas corpus*”.⁴³ Assim se evitando eventuais abusos para garantir o caráter excecional e especial da emergência.

26. Ou seja, o estado de emergência, por si só, indica claramente dois comandos imperativos que nos importa sobremaneira, quer para os órgãos de soberania (Presidente, Assembleia e Governo da República), quer naturalmente para os órgãos próprios das regiões autónomas (Assembleia e Governo Regional): que para “a suspensão do exercício de direitos”: a) apenas aos órgãos de soberania, em conjunto, cabe determinar o estado de emergência

41 O regime é do estado de sítio e estado de emergência; por economia de meios, é citado aqui por estado de emergência.

42 Artigos 19.º, 134.º, alínea d), 138.º, 140.º, 161.º, alínea l), 162.º, alínea b), 197.º, n.º 1, alínea a) da CRP. E art.º 10.º, n.º 1 da citada Lei 44/86: “A declaração do estado de sítio ou do estado de emergência compete ao Presidente da República e depende da audição do Governo e da autorização da Assembleia da República ou, quando esta não estiver reunida nem for possível a sua reunião imediata, da respetiva Comissão Permanente.”

43 Citada Lei 44/86, art.º 2.º, § 2.

respetivo, b) e que, nesses casos, qualquer restrição é comunicada em 24 horas ao tribunal competente. E, portanto, este elemento, por si só, retira qualquer hipótese de o GRA produzir quaisquer atos normativos dessa natureza. E assim o confirma a lei habilitante daqueloutra, a própria Constituição e o EPARAA.⁴⁴

27. A determinação pelo GRA de que “todos os passageiros de voos do exterior que aterrem na Região estão, a partir do início da tarde de hoje, obrigados a cumprir um período obrigatório de quarentena de 14 dias”, independentemente de juízos sobre a igualdade e proporcionalidade da medida, independentemente da tipologia do ato, seja legislativo ou normativo, é sempre ilegal e inconstitucional: há uma usurpação integral dos poderes dos órgãos de soberania por via da Lei e da CRP, e há uma determinação material inteiramente distante dos poderes regionais. Mas pode perguntar-se se alguma outra lei, que não seja a CRP e a Lei do estado de emergência, permite, de algum modo, esse poder à RA e especificamente ao GRA – é o que veremos a seguir.

28. A CRP determina as capacidades normativas dos órgãos regionais autônomos: ao parlamento o poder legislativo, ao poder executivo o poder normativo. Como não está aqui agora em causa nenhuma medida legislativa do parlamento regional, é suficiente dizer que nestas matérias nem a Constituição, nem o EPARAA lhe oferecem qualquer poder.⁴⁵

29. O poder normativo do GRA é meramente regulatório, embora tenha poder para criar regulamentos independentes⁴⁶, como mais à frente vere-

44 Ver anotação seguinte.

45 Artigos 225.º a 234.º da CRP; artigos 34.º a 67.º do EPARAA.

46 Distinguimos três tipos de regulamentos independentes: uns são regulamentos totalmente independentes, aqueles que são feitos com base na Constituição, neste caso, no entanto, apenas quanto à sua orgânica e funcionamento político; uns são regulamentos independentes *stricto sensu*, os que se baseiam diretamente no Estatuto Político; e outros, finalmente, que são os regulamentos independentes “autônomos”, os que se baseiam na lei ordinária e avulsa habilitante (art.º 112.º, n.º 6 e n.º 7 da Constituição). Arnaldo Ourique, *Regulamentos independentes do governo regional (o poder normativo do governo regional nas regiões autónomas)* (Coimbra: DataJuris, 2007). Sobre o assunto, ver o N.º35 infra. A doutrina portuguesa (ver anotação 18) tem alguma dificuldade em atribuir aos governos esse poder; mas ele existe, como regra geral, nas câmaras municipais e mais ainda nas cidades metropolitanas; e é uma prática comum nas regiões autônomas, como são os casos em análise no presente estudo, embora, nesse caso, extravasem a legalidade e a constitucionalidade. O art.º 112º, n.º 7 da CRP é lapidar: “os regulamentos devem indicar expressamente as leis que visam regulamentar ou que definem a competência subjetiva e objetiva para a sua emissão” (sublinhado nosso). Ou seja, um regulamento

mos em pormenor. Regulatório da sua própria organização⁴⁷; regulatório das leis regionais legislativas parlamentares⁴⁸; regulatório das leis da União Europeia⁴⁹; e regulatório das leis estaduais.⁵⁰ Regulatório independente em matérias genéricas onde não exista lei parlamentar, concretamente em matéria fiscal e desenvolvimento das necessidades coletivas.⁵¹ Ou seja, em nenhum normativo da capacidade constitucional e estatutária do GRA existe qualquer indício de que possa criar normativo de limitar os direitos fundamentais.

30. No antedito regime de emergência nacional, Lei 44/86, o GRA, é certo, possui importante tarefa, art.º 20º: “execução a nível regional e local”, n.º 2, “com observância do disposto no art.17.º, [“a execução da declaração do estado de sítio ou do estado de emergência compete ao Governo, que dos respetivos atos manterá informados o Presidente da República e a Assembleia da República”], a execução da declaração do estado de emergência nas regiões autónomas é assegurado pelo Representante da República, em cooperação com o governo regional”. Mas, como se percebe, é uma função de mera cooperação numa situação de âmbito nacional; coisa que não permite, evidentemente, a criação de normas limitativas de direitos fundamentais.

31. Também no âmbito do regime legal nacional do estado de contingência, emitido pelo governo central no estrito círculo de proteção civil, é instituído que a sua implementação e condução é nas regiões dos governos

independente, para que seja possível, deve obedecer a dois grupos de pressupostos: de um lado, a previsão legal da competência subjetiva e a competência objetiva; de outro lado, os limites legais do ordenamento jurídico constitucional, ou seja, que não seja sobre matéria de reserva legislativa nacional ou regional autónoma, que não consista na criação de um sistema jurídico completo sobre a matéria que versa, que traduza elementos filosóficos de funcionamento da administração com incidência na sociedade ou de resolução de problemas concretos da sociedade (e não elementos de opções legislativas), e sempre sujeito à sua transitoriedade por via da sua eventual revogação por ato legislativo de órgão competente.

47 Art.º 89º, n.º 1, alíneas a) do EPARAA, “Aprovar a sua própria organização e funcionamento” e art.º 231º, n.º 5 da CRP.

48 Art.º 89º, n.º 1, alínea b) do EPARAA, “Regulamentar a legislação regional”.

49 Art.º 89º, n.º 1, alínea c) do EPARAA, “Regulamentar atos jurídicos da União Europeia”.

50 Art.º 89º, n.º 1, alínea d) do EPARAA, “Elaborar os regulamentos necessários ao eficaz funcionamento da administração regional autónoma e à boa execução das leis”.

51 Art.º 90º, n.º 1, alínea d), n.º 2, alínea a) do EPARAA, “Adotar as medidas necessárias à promoção e desenvolvimento económico e social e à satisfação das necessidades coletivas regionais” e “Lançar, liquidar e cobrar impostos e taxas através de serviços próprios ou recorrendo aos serviços do Estado”. Voltaremos a este assunto.

regionais: artigo 2º “âmbito territorial 1– A proteção civil é desenvolvida em todo o território nacional. 2 – Nas Regiões Autónomas as políticas e ações de proteção civil são da responsabilidade dos Governos Regionais.⁵² E assim acontece efetivamente – através do respetivo regime regional já citado.⁵³ Em todo o caso, embora a capacidade seja alargada não existe espaço para, na generalidade e na especialidade, limitar o exercício de direitos fundamentais.⁵⁴ Mas também nesse registo legal, e no seu congénere nacional, não existe qualquer poder para que, por esses meios, se possa limitar ou suspender direitos fundamentais.

32. Concluindo, não existe na ordem jurídica portuguesa nenhum mecanismo legal ou constitucional que permita ao GR criar normas executivas que provoquem, em qualquer circunstância de normalidade democrática⁵⁵, a limitação, mesmo que parcial, dos direitos fundamentais.

33. Mas as normas governativas, além de limitarem o direito, também são o de encarceramento de cidadãos em hotéis, isto é, de “prisão ilegal”. As decisões que nos servem de base e acima referenciadas são ilustrativas dessa identidade.

33.1. Nuns casos (4 situações) – nos que ficaram em hotéis em situações diversas, mas que se podem concretizar nos seguintes factos exemplificativos – as queixas apontam que foram encaminhados para o hotel, escoltados “pelas forças de segurança que se encontravam no local para tal efeito”, “transportado num autocarro, escoltado por um carro policial com os rotativos ligados”, “não lhe tendo sido permitido contactar com qualquer pessoa,

52 Lei 27/2006, 3 jul., Declaração Retificação 46/2006, 7 ago., Lei Orgânica 1/2011, 30 nov. e Lei 80/2015, 3 ago.

53 O DLR 26/2019/A, 22 nov. (entretanto alterado e republicado pelo DLR 12/2021/A, de 22 abril).

54 Artigos 3.º, 7.º, n.º 1, 9.º, n.º 1 “cabe ao membro do GR com competência em matéria de proteção civil, sob proposta do presidente do Serviço Regional de Proteção Civil e Bombeiros dos Açores” a “situação de alerta”, e para a “situação de contingência” “precedida da audição, sempre que possível, dos presidentes das câmaras municipais dos municípios abrangidos”, sendo que “a declaração de situação de alerta, de situação de contingência e de situação de calamidade pública regional pode reportar-se a qualquer parcela do território da RAA, adotando um âmbito inframunicipal, municipal, supramunicipal ou regional”, sendo que para a “situação de calamidade pública regional”, ela “é da competência do GR e reveste a forma de resolução do Conselho do Governo Regional”.

55 Não confundir crise pandémica com o funcionamento das instituições no quadro da constitucionalidade democrática.

designadamente familiares”, não podendo, por catorze dias, “sair do quarto” e “estando o local sujeito a vigilância policial permanentemente”. “Mais foi informado que as refeições seriam fornecidas pelo hotel em três momentos definidos do dia, havendo duas alturas em que podia solicitar refeições/snacks adicionais. Acatou o que lhe foi indicado, verificando que havia um agente da PSP à porta de entrada do hotel...”, “foi para o seu quarto onde tem permanecido ininterruptamente. A limpeza e manutenção do quarto é feita por si, fornecendo o hotel toalhas e lençóis para mudar a cama, se solicitados. A lavagem e tratamento da sua roupa pessoal tem de ser efetuada por si, tendo sido informado que não havia serviço de lavandaria, mas ser-lhe-ia fornecido detergente, se solicitado. Foi informado que apenas seria possível aos familiares e amigos deixarem bens de 1ª necessidade na receção para lhe serem entregues, como produtos de higiene, não tendo sido permitido que a esposa lhe trouxesse roupa para seu uso pessoal”, e que “apesar de falar telefonicamente com a sua esposa, não lhe foi permitido qualquer contacto presencial com a mesma, nem com qualquer outra pessoa, apenas viu a sua esposa uma vez, estando esta na via pública e ele na varanda do quarto”. E que “o acompanhamento/vigilância clínica é efetuada diariamente, através de contacto telefónico estabelecido através da Linha Saúde, sendo-lhe perguntado se tem febre ou outros sintomas associados à Covid-19. Apesar de ter dado conta no primeiro contacto telefónico que foi efetuado pela linha saúde, que não tinha termómetro no quarto, não lhe foi disponibilizado nenhum, sendo informado que bastava dizer se se sentia febril. Não lhe é permitido circular nos corredores do hotel nem em qualquer outra zona do mesmo, para além do seu quarto, havendo indicação de ronda por parte de agente da PSP de modo aleatório”.

33.2. Noutros casos (2 situações) – dos que ficaram retidos nas suas próprias habitações – na generalidade, a exemplo, dizendo que “não apresentam, nem nunca apresentaram, qualquer sintoma da doença (febre, tosse, dores musculares, espirros, falta de olfato ou palato)” e “encontra-se impossibilitada de trabalhar”, “encontram-se incomodados e frustrados por não se poderem ausentar da sua habitação”, considerando que estão em quarentena obrigatória e não em isolamento (“quarentena é utilizada em pessoas que se pressupõe serem saudáveis, mas possam ter estado em contacto com um

doente infetado; isolamento é a medida utilizada em pessoas doentes, para que através do afastamento social não contagem outros cidadãos”).

34. Ou seja, os tribunais consideraram encarceramento as situações de quarentena obrigatória, sejam os que ficaram em hotéis, sejam os que ficaram nas suas residências. Sendo ilegais, quer as resoluções que não previam a obrigação de informar em 24 horas a autoridade judicial, quer as que o previam porque as autoridades administrativas do GRA não cumpriram essa obrigação.

35. É inegável que o GRA tem capacidade para produzir regulamentos independentes. Como já apontamos⁵⁶, os governos regionais possuem esse poder em três níveis – porque todos têm os elementos formais do que se distingue por regulamento independente: uma lei que preveja o órgão e a capacidade para criar normativos; ou seja, necessitam da lei habilitante.⁵⁷ E essas leis são, por via da hierarquia das leis, três: a Constituição, o EPARAA e as leis ordinárias aplicáveis. É necessário sublinhar que os regulamentos independentes são, por um lado, em qualquer caso, meros regulamentos e, por outro lado, nunca podem contradizer as leis. Isto é, o regulamento independente está sempre sujeito à lei: primeiro, porque um regulamento nunca pode contradizer uma lei, nem nunca pode regulamentar numa matéria cuja competência pertença a outro órgão e designadamente legislativo; segundo, um regulamento independente só é independente porque não está previsto diretamente a especificidade a regulamentar numa lei, mas tão-só a generalidade da matéria; ou porque o assunto necessita, em termos práticos, de comandos normativos face à realidade. Isto é, subsiste sempre a precedência da lei, de uma qualquer lei.

35.1. A própria CRP é inegavelmente uma lei habilitante. E, quanto ao GRA, é inegável que a CRP lhe oferece o poder exclusivo para criar os normativos da sua organização e funcionamento.⁵⁸ Qual seja a dimensão desse poder – é o que caracteriza o conceito de regulamento independente, que não é previsto nenhum comando normativo específico desse poder.

56 Anotação 46.

57 N.º 7 do artigo 112.º da CRP já transcrito na anotação 46.

58 N.º 6 do artigo 231.º da CRP: “É da exclusiva competência do Governo Regional a matéria respeitante à sua própria organização e funcionamento.”

O EPARAA depois concretiza a tipologia do ato, e que é o decreto regulamentar regional.⁵⁹ Por via dessa força jurídica através da própria CRP, designamo-lo de *regulamento totalmente independente*. Embora a RAA tenha o seu próprio modelo de organização da administração direta fixado em lei parlamentar⁶⁰, estes comandos legais nunca podem retirar aquele poder do GRA, nem são poderes que se confundam.⁶¹ Esta matéria, evidentemente, não tem aplicação ao caso agora em estudo.

35.2. O EPARAA também é uma lei e é aliás uma lei especial porque concretiza o sistema autonómico constitucional⁶² e, como tal, pode determinar um poder genérico ao nível de regulamento independente, desde que não colida com os poderes legislativos da AL-RAA. E é o que faz especificamente no âmbito regulamentar independente: a) em matérias de eficácia do funcionamento da administração pública⁶³; b) na adoção de medidas necessárias à promoção e desenvolvimento económico e social e à satisfação das necessidades coletivas⁶⁴; c) e em matéria fiscal lançar, liquidar e cobrar impostos e taxas.⁶⁵ A 1.^a através de DRR⁶⁶, as 2.^a e 3.^a através de resolução normativa.⁽⁶⁷⁾

59 Artigos 89.º, n.º 1, alínea a) e 91.º, n.º 1 do EPARAA: “Compete ao Governo Regional, no exercício de funções regulamentares, a) Aprovar a sua própria organização e funcionamento”; “Revestem a forma de decreto regulamentar regional os atos do Governo Regional previstos nas alíneas a) a d) do n.º 1 do artigo 89.º”.

60 Decreto Legislativo Regional 1/2005/A, de 9 maio.

61 Não vem ao caso discutir outra dimensão deste assunto: o que é que cabe na organização e funcionamento do GRA?

62 N.º 2 do artigo 6.º da CRP: “Os arquipélagos dos Açores e da Madeira constituem regiões autónomas dotadas de estatutos político-administrativos e de órgãos de governo próprio”; e n.º 1, Proémio, do artigo 227.º da CRP: “As regiões autónomas são pessoas coletivas territoriais e têm os seguintes poderes, a definir nos respetivos estatutos.”

63 Art.º 89.º, n.º 1, alínea d) do EPARAA.

64 Art.º 90.º, n.º 1, alínea d) do EPARAA.

65 Art.º 90.º, n.º 2, alínea a) do EPARAA.

66 Art.º 91.º, n.º 1 do EPARAA.

67 Decreto Legislativo Regional 25/2003/A, de 27 maio, alterado e republicado pelo Decreto Legislativo Regional 14/2007/A, de 25 junho, e atualizado pelo Decreto Legislativo Regional 19/2020/A, de 31 julho, lei regional da publicação, identificação e formulário dos diplomas regionais, e n.º 4 do art.º 91.º do EPARAA, “Todos os demais atos do Governo Regional e dos seus membros devem ser publicados no Jornal Oficial da Região, nos termos definidos por decreto legislativo regional.”

Ou seja, a estes regulamentos independentes designamo-los de *regulamentos independentes* stricto sensu porque são atribuídos pelo Estatuto Político que é lei fundamental do sistema autonómico. No entanto, a única hipótese de encontrar, nestas três possibilidades de regulamentos independentes, paralelo de aplicação da matéria em estudo seria apenas a revista em b) supra; no entanto, a satisfação de necessidades coletivas não implica, por um lado, a necessidade de os prender ilegalmente e, por outro lado, é matéria muito distante dos poderes meramente regulatórios porque são direitos fundamentais e, como tais, é competência legislativa, exclusiva e relativa da Assembleia da República, como já se antedisse.

35.3. E por fim aqueles que designamos de *regulamentos independentes “autónomos”*, os que são permitidos através de uma lei avulsa. É o caso da lei regional da proteção civil, já citada.⁶⁸ Este diploma regional é baseado no diploma nacional⁶⁹, e tem aliás a mesma estrutura, prevendo as situações de Alerta, Contingência e Calamidade Pública Regional.⁷⁰ Nestas cabem os seguintes poderes: na situação de Alerta, pela sua simplicidade (que inclusivamente também é competente as câmaras municipais com a sua própria situação de Alerta), não se vislumbra nada que se justifique encarcerar as pessoas em hotéis e menos ainda em situação de “prisão” quanto a acessibilidades⁷¹: é admitido expressamente “limites ou condicionamentos à circulação ou permanência de pessoas, outros seres vivos ou veículos, por razões de segurança dos próprios ou das operações”.⁷² Na situação de Contingência, apesar

68 O DLR 26/2019/A, 22 nov. (entretanto alterado e republicado pelo DLR 12/2021/A, de 22 abril).

69 A já citada Lei 27/2006, 3 jul., Declaração Retificação 46/2006, 7 ago., Lei Orgânica 1/2011, 30 nov. e Lei 80/2015, 3 ago.

70 E, neste ponto, não se percebe por que motivo a RAA cria uma lei regional que é, na parte substantiva, igual à nacional. A Madeira assim não procedeu, DLR 16/2009/A, de 30 jun., alterada pelo DLR 17/2018/A, de 20 ago. e já mais recentemente DLR 5/2021/A, de 11 mar.

71 Art.º 4.º, n.º 1: “A situação de alerta pode ser declarada quando, face à ocorrência ou iminência de ocorrência de algum ou alguns dos acontecimentos de acidente grave ou catástrofe, é reconhecida a necessidade de adotar medidas preventivas e ou medidas especiais de reação.”

72 Art.º 8.º: “1 – O ato que declara a situação de alerta reveste a forma de despacho e menciona expressamente: a) A natureza do acontecimento que originou a situação declarada; b) O âmbito temporal e territorial; c) Os procedimentos adequados à coordenação técnica e operacional dos serviços e agentes de proteção civil, bem como dos recursos a utilizar; d) As medidas preventivas a adotar adequadas ao acontecimento que originou a situação declarada; e) Os limites ou condicionamentos à circulação ou permanência de pessoas, outros seres vivos ou veículos, por razões de segurança dos

do aumento da gravidade da situação, também não se vislumbram casos em que se tenha de encerrar os cidadãos em hotéis⁷³: apenas aumenta o grau de incidências.⁷⁴ E na situação de Calamidade Pública Regional, do mesmo modo verifica-se impossibilidade de reter pessoas em hotéis, ainda menos quando fora duma situação hipotética de estarem infetadas e de modo a existir grande probabilidade de contaminação, o que não foi o caso:⁷⁵ é admitido expressamente “limites ou condicionamentos à circulação ou permanência de pessoas, outros seres vivos ou veículos”, mas isso está muito longe de se encerrar em hotéis do modo como foi determinado e feito.⁷⁶

próprios ou das operações. 2 – A declaração da situação de alerta determina o acionamento das estruturas de coordenação institucional territorialmente competentes, as quais asseguram a articulação de todos os agentes, entidades e instituições envolvidos nas operações de proteção e socorro. 3 – A declaração da situação de alerta determina ainda o acionamento das estruturas de coordenação política territorialmente competentes, as quais avaliam a necessidade de ativação do plano de emergência de proteção civil do respetivo nível territorial. 4 – A declaração da situação de alerta determina uma obrigação especial de colaboração dos meios de comunicação social, em particular das rádios e das televisões, bem como das operadoras móveis de telecomunicações, com as estruturas de coordenação política e institucional, visando a divulgação das informações relevantes relativas à situação.”

73 Art.º 4.º, n.º 2: “A situação de contingência pode ser declarada quando, face à ocorrência ou iminência de ocorrência de algum ou alguns dos acontecimentos de acidente grave ou catástrofe, é reconhecida a necessidade de adotar medidas preventivas e/ou medidas especiais de reação não mobilizáveis no âmbito municipal.”

74 Art.º 10.º: “1 – O ato que declara a situação de contingência reveste a forma de despacho e menciona expressamente: a) A natureza do acontecimento que originou a situação declarada; b) O âmbito temporal e territorial; c) O estabelecimento de diretivas específicas relativas à atividade operacional dos agentes de proteção civil e das entidades e instituições envolvidas nas operações de proteção e socorro; d) Os procedimentos de inventariação dos danos e prejuízos provocados; e) Os critérios de concessão de apoios materiais; f) Os limites ou condicionamentos à circulação ou permanência de pessoas, outros seres vivos ou veículos, por razões de segurança dos próprios ou das operações. 2 – A declaração da situação de contingência determina o acionamento das estruturas de coordenação política e institucional territorialmente competentes. 3 – A declaração da situação de contingência implica a ativação automática dos planos de emergência de proteção civil do respetivo nível territorial.”

75 Art.º 4.º, n.º 3: “A situação de calamidade pública regional pode ser declarada quando, face à ocorrência ou perigo de ocorrência de algum ou alguns acontecimentos graves provocados pela ação do homem ou da natureza, os quais, atingindo zonas delimitadas do arquipélago e causando elevados prejuízos materiais e, eventualmente, vítimas, tornem necessário, durante um período de tempo determinado, o estabelecimento de medidas de carácter excepcional destinadas a repor a normalidade das condições de vida nas zonas abrangidas por tais acontecimentos.”

76 Art.º 12.º: “1 – A resolução do Conselho do Governo Regional que declara a situação de calamidade pública regional menciona expressamente: a) A natureza do acontecimento que originou a situação declarada; b) O âmbito temporal e territorial; c) O estabelecimento de diretivas específicas relativas à atividade operacional dos agentes de proteção civil e das entidades e instituições envolvidas nas operações de proteção e socorro; d) Os procedimentos de inventariação dos danos e prejuízos provocados; e) Os critérios de concessão de apoios materiais e financeiros, nos termos legalmente definidos. 2 – A declaração da situação de calamidade pública regional pode ainda estabelecer:

É previsto ainda expressamente o acesso aos recursos naturais e energéticos, a requisição temporária de bens e serviços e a mobilização dos agentes de proteção civil e socorro⁷⁷, mas isso também é irrelevante para o caso.

Isto é, não só, como vemos, o regime da proteção civil, perante a situação concreta de contaminação Covid-19, não prevê que o GRA pudesse encerrar as pessoas nos hotéis, e mais a mais em modo de encarceramento, como seria muito difícil fazê-lo sem que violasse os direitos fundamentais

35.4. Ou seja, é atribuído ao GR, em teoria, a capacidade para produzir regulamentos independentes – fazendo algo a mais que não esteja expressamente previsto na lei como mero regulamento governativo do poder regulatório geral. Isto é, a lei regional, além de possuir regras que requerem regulamentação, a sua amplitude permite, nesta matéria de calamidade pública, criar normativos muito para além dos casos previstos na lei; mas, do que é possível fazer mais além, não existe essa possibilidade de estabelecer o encarceramento. O mais além do mero regulatório não permite encaixar regras de restrição da liberdade numa tipologia de encarceramento de pessoas em hotel, e menos ainda sem acesso ao exterior, nem direta, nem indiretamente, quando nem sequer estão infetadas.

36. Ou seja, em síntese final deste ponto: os três níveis de possibilidades teóricas da feitura de regulamentos independentes – a CRP, o EPARAA e a lei da proteção civil – não admitem a feitura das resoluções em análise.

37. Não se deve pensar, em todo o caso, que o GRA – ou os governos regionais das regiões autónomas – não tem meios para obter este tipo de normas em caso de necessidade fundamentada. Na verdade, o GR possui

a) A mobilização civil de pessoas, por períodos de tempo determinados; b) 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; c) A fixação de cercas sanitárias e de segurança; d) 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; e) A estrutura de coordenação e controlo que, face aos prejuízos inventariados, fará a gestão global dos apoios a que houver lugar, de acordo com os critérios legalmente definidos. 3 – A declaração da situação de calamidade pública regional determina o acionamento das estruturas de coordenação política e institucional territorialmente competentes. 4 – A declaração de calamidade pública regional implica a ativação automática dos planos de emergência de proteção civil do respetivo nível territorial.”

⁷⁷ Artigos 14.º, 15.º e 16.º.

três formas de solução, ora pelo regime do estado de emergência, ora pelo regime da cooperação institucional, e ora pelo poder de iniciativa legislativa.

37.1. O regime de estado de emergência já citado, e no art.º 4.º (“âmbito territorial”) determina que “o estado de sítio ou o estado de emergência podem ser declarados em relação ao todo ou parte do território nacional, consoante o âmbito geográfico das suas causas determinantes, só podendo sê-lo relativamente à área em que a sua aplicação se mostre necessária para manter ou restabelecer a normalidade”. Seria, pois, perfeitamente admissível que o GRA promovesse, junto dos órgãos de soberania, a emissão de um estado de emergência especificamente para o território regional, para a RAA, forçando a sua execução através dos dois governos, nacional e regional, e de uma forma ainda mais especializada devido ao âmbito estritamente regional. De difícil aceitação e aplicação ao caso atual da pandemia Covid-19 devido a esse espectro pandémico, isto é, à escala planetária; mas de fácil aceitação e aplicação em situações de localização especial, não de pandemia, mas de epidemia restrita ao arquipélago ou acontecimento similar, ou mesmo apenas numa única ilha.

37.2. Também o regime da cooperação institucional, princípio constitucional que permite aos governos nacional e regional cooperarem nas necessidades da RA, nestes casos para maior apoio técnico ao nível de saúde e segurança pública.⁷⁸⁻⁷⁹

78 Art.º 229.º da CRP: “1. Os órgãos de soberania asseguram, em cooperação com os órgãos de governo regional, o desenvolvimento económico e social das regiões autónomas, visando, em especial, a correção das desigualdades derivadas da insularidade. 2. (...) 4. O Governo da República e os Governos Regionais podem acordar outras formas de cooperação envolvendo, nomeadamente, atos de delegação de competências, estabelecendo-se em cada caso a correspondente transferência de meios financeiros e os mecanismos de fiscalização aplicáveis.”

E art.º 110.º do EPARAA: “acordos de cooperação”, “1 – O GR e o Governo da República podem celebrar acordos juridicamente vinculativos sobre matérias de interesse comum com os objetivos, de âmbito setorial ou geral, de criação de órgãos de composição mista, empresas públicas ou privadas de capitais mistos, de prossecação de planos, programas ou projetos conjuntos, ou ainda de gestão ou exploração de serviços correspondentes às suas atribuições. 2 – Os acordos que impliquem a prossecação, pela Região, de atribuições do Estado são acompanhados da transferência para a Região dos meios financeiros suficientes.”

79 Para além da hipótese da iniciativa legislativa junto da Assembleia da República (art.º 227.º, n.º 1, alínea e) da CRP e art.º 36.º EPARAA), para alteração da citada Lei 44/86, oferecendo maiores poderes de execução às regiões autónomas, embora pouco crível em função do valor da matéria e em função da precariedade do *sistema de governo* regional.

37.3. E a iniciativa legislativa junto da Assembleia da República, que permite ajustar a citada Lei 44/86 ou até mesmo a criação de um regime especial⁸⁰ e em modo de urgência.⁸¹

38. A dificuldade destas três possibilidades jurídicas – uma declarada pelo Estado e executada também pelo Estado e pela RA, outra através da cooperação entre o Estado e a RA sobretudo em apoio de controlo da pandemia, e outra ainda com a iniciativa legislativa – é, no entanto, do ponto de vista político, de difícil concretização: a RAA parece não ter tido uma situação de perigo comparada com a nacional e, no entanto, o Estado nunca usou de tal mecanismo de limitação da liberdade no território continental no estado de emergência que decorreu entre março e maio de 2020. Comprova esta ideia o facto de o GRA, depois da primeira decisão favorável de *habeas corpus*, ter mandado “libertar” todas as cerca de trezentas pessoas que estavam nos hotéis – e não há registo de que a libertação de tão elevado número de pessoas tenha coincidido com um aumento dos casos de infeção.⁸² Ou seja, provavelmente o Estado aceitaria apoiar o 2º mecanismo de cooperação, mas dificilmente se justificaria o 1º mecanismo de um “estado de emergência regional”.

5. CONCLUSÕES

39. No período em análise esteve em vigor o estado de emergência nacional decretado pelo Presidente da República e pela Assembleia da República e o Governo da República. Mas a sua execução administrativa e política não foi utilizado pela RAA: por um lado, a RAA, através do GRA, adotou um sistema próprio e fê-lo com fundamento no seu EPARAA e na lei regional da proteção civil, e com as resoluções normativas que analisamos; e, por outro

80 Art.º 227.º, n.º 1, alínea f) da CRP e art.º 36.º n.º 1, alínea b) do EPARAA.

81 N.º 2 do art.º 36.º do EPARAA, art.º 156.º, n.º 3 do Regimento Parlamentar da AL-RAA, aprovado pela Resolução 15/2003/A, de 26 nov., com as alterações introduzidas pela Resolução 3/2009/A, de 14 jan.

82 De acordo com os dados da Autoridade de Saúde da RAA, o comportamento da pandemia tem sido homogéneo: a partir de 1 de maio o número de recuperados aumentou e o número de casos positivos diminuiu, https://pt.wikipedia.org/wiki/Pandemia_de_COVID-19_nos_A%C3%A7ores#Casos_por_faixa_et%C3%A1ria, acesso em 1 set. 2020.

lado, não existem evidências legislativas e jurídicas, normativas e administrativas de que o Representante da República para a RAA tenha aí aplicado o estado de emergência, nem existem evidências de que o GRA tenha, nesse âmbito, participado com o Representante da República nesse sentido, tendo os órgãos de soberania legislado para o âmbito nacional em várias matérias que se aplicaram em todo o território, sobretudo a suspensão e alteração de regimes jurídicos sobre trabalho e muitas outras matérias.⁸³

40. O direito à liberdade e em concreto à liberdade de circulação ou privação da liberdade e ainda assim num registo de igualdade, proporcionalidade e adequação – é um direito fundamental.⁸⁴ Não é um direito absoluto, pois ele admite exceções pontuais desde que garantida a essencialidade desse direito⁸⁵, e segundo um processo e atos próprios de estado de emergência⁸⁶, onde intervêm todos os órgãos de soberania – o Presidente e Assembleia da República, o Primeiro-Ministro/Governo e os tribunais.⁸⁷

41. Tais exceções, por isso mesmo, não competem aos órgãos próprios das regiões autónomas, nem ao órgão parlamentar legislativo⁸⁸; nem muito menos ao órgão governativo que tem um poder normativo meramente regulatório das leis⁸⁹, nem, do mesmo modo, através de regulamentos independentes, possibilidades teóricas, mas não nas situações de encarceramento identificadas no presente estudo e referentes aos direitos fundamentais.

42. O XII GR da RAA, no âmbito do controlo da pandemia da Covid-19, durante o ano de 2020, criou várias normas, através de resoluções normativas – as RCGRA 77 e 123, 164 e 198, e 165 e 207 citadas – que limitaram a

83 A exemplo, o Decreto-Lei 10-A/2020, de 13 mar., estabelece medidas excecionais e temporárias relativas à situação epidemiológica do novo coronavírus – Covid-19, e que foi variadíssimas vezes alterado e com a última alteração pelo Decreto-Lei 78-A/2021, de 29 set., retificado pela Declaração de Retificação 33/2021, de 13 out.

84 Artigos 12.º, 13.º, 16.º, 18.º, 19.º e 27.º da CRP.

85 Artigos 18.º, 19.º, 20.º e 21.º da CRP.

86 Art.º 19.º da CRP e a Lei 44/86, 30 set.

87 Citada Lei 44/86, art.º 10.º, n.º 1 transcrito na anotação 40, e artigos 19.º, 134.º, alínea d), 138.º, 140.º, 161.º, alínea l), 162.º, alínea b), 197.º, n.º 1, alínea a) da CRP.

88 Artigos 225.º a 234.º da CRP, e artigos 34.º a 67.º do EPARAA.

89 Artigos 112.º, n.º 6 e n.º 7 e 231.º, n.º 5 da CRP e artigos 89.º, n.º 1, alíneas a), b), d) e d), 90.º, n.º 1, alínea d) e n.º 2 alínea a) do EPARAA.

liberdade de circulação, e não só, mandando encerrar em hotéis todo e qualquer passageiro que entrasse na RA.

43. Essa atuação do GRA, através das RCGRA, viola a CRP e o EPARAA por falta de capacidade orgânica, conforme leis citadas em N.º 35 e N.º 36 supra.

44. Essa atuação do GRA, para além da ilegalidade e inconstitucionalidade, constitui uma usurpação de poderes de soberania e por isso viola sobremaneira os princípios da separação de poderes, da constitucionalidade das normas, da igualdade e proporcionalidade, e da proibição de criação de categorias de atos normativos não previstos na CRP⁹⁰, e viola princípios estatutários da RAA, concretamente a efetivação dos direitos fundamentais constitucionais.⁹¹ Estando consagrado no próprio EPARAA o “objetivo fundamental da autonomia” da efetivação dos direitos fundamentais – eis que o GRA não só não os respeitou, como também os violou propositadamente.

45. E essa usurpação de poderes constitui um momento político e jurídico de grande perigosidade: é que a RA possui mecanismos próprios para obter os resultados que pretendia, através da colaboração entre o Estado e a RAA, ora com um “estado de emergência regional” declarado pelo Estado a pedido da RA⁹², ora com um acordo de cooperação para reforço de garantias técnicas, no regime da cooperação⁹³, ora através da iniciativa legislativa junto da Assembleia da República.⁹⁴

46. E essa perigosidade é ainda reforçada tendo em conta o número de pessoas envolvidas: com *habeas corpus*, cerca de vinte pessoas, mas sem processo judicial contam-se cerca de trezentas, entre estrangeiros, portugueses e insulares, um registo humano de grande insensibilidade pela qualidade da cidadania. Nos poucos casos de processos judiciais de limitação da liberdade, estes mostram as condições precárias desse encarceramento; foram, nesses processos judiciais, provocados a cerca de dezasseis indivíduos em condições

90 Artigos, respetivamente, 111.º, 3.º, 12.º e 13.º, e 112.º, n.º 5 da CRP.

91 Art.º 3.º, alínea h) do EPARAA: “Objetivos fundamentais da autonomia”: “a efetivação dos direitos fundamentais constitucionalmente consagrados.”

92 Nos termos do art.º 4.º da Lei 44/86, já transcrito no N.º37.1 supra.

93 Conforme art.º 229.º da CRP e art.º 110.º do EPARAA.

94 Art.º 227.º, n.º 1, alínea e) da CRP e art.º 36.º EPARAA.

indignas – que aqui não damos conta por não fazer parte do objeto de estudo –, mas se multiplicarmos por todos os restantes casos, é um valor de algum modo assustador, mais ainda sem que existisse necessidade, como se demonstra pelos processos próprios que o GRA desprezou por desconhecimento ou de propósito: não nos esqueçamos que mesmo depois de o GR inscrever nas resoluções a obrigatoriedade de informar as entidades judiciais, tal norma nunca foi respeitada pelos próprios serviços do GR. E perante tudo isto – nunca se ouviu da Assembleia Legislativa da RAA uma palavra, mesmo quando o GR é política e exclusivamente responsável perante o parlamento, mesmo quando o GRA afirmava, após o primeiro *habeas corpus*, “que esta é uma decisão [judicial] potencialmente lesiva da proteção da saúde pública dos Açorianos, já que, por via dela, aumenta exponencialmente o risco de propagação dessa doença” – situação que não se verificou como se antedissem.⁹⁵ “*Since the coronavirus outbreak began, the condition of democracy and human rights has deteriorated in 80 countries around the world.*”⁹⁶ E isso também é possível em regiões autónomas dentro de um Estado de Direito da União Europeia, como aconteceu nos Açores em 2020.

95 Ver ainda, RTP-Açores, <https://destinoseguro.azores.gov.pt/?p=5214>, portal do GRA, consultado em 2020.

96 Freedom House, Expanding freedom and democracy, https://freedomhouse.org/sites/default/files/2020-10/COVID-19_Special_Report_Final_.pdf, acesso em 2 out. 2020.