



DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

**A OBRIGAÇÃO DE REPARAÇÃO AMBIENTAL VERSUS
RESPONSABILIDADE CIVIL: A POLUIÇÃO POR
HIDROCARBONETOS, NO MAR E NOS OCEANOS**

Dissertação para obtenção do grau de Mestre em Direito,
especialidade em Ciências Jurídico-Processuais

Autor: Fernandina da Conceição Almeida Eugénio de Matos

Orientador: Professor Doutor Miguel dos Santos Neves

Julho, 2013
Lisboa



FERNANDINA DA CONCEIÇÃO ALMEIDA EUGÉNIO DE MATOS

**A OBRIGAÇÃO DE REPARAÇÃO AMBIENTAL VERSUS
RESPONSABILIDADE CIVIL: A POLUIÇÃO POR
HIDROCARBONETOS, NO MAR E NOS OCEANOS**

MESTRADO EM DIREITO
ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICO- PROCESSUAIS

Orientador: Professor Doutor Miguel dos Santos Neves

Texto segundo o novo acordo ortográfico

Lisboa
2013

Dedicatória

Para o meu filho, *Caúdio*.

O senhor do meu Universo.

Agradecimentos

Estou grata às seguintes pessoas pela ajuda e apoio:

À minha família, obrigada por terem tolerando a minha obsessão, pela paciência demonstrada ao longo de toda a minha licenciatura e mestrado, tendo-os privado muitas vezes da minha companhia.

Ao meu orientador Prof. Doutor Miguel dos Santos Neves, pelos inestimáveis comentários e críticas feitas aos manuscritos deste trabalho.

Às minhas amigas e colegas de curso, pelos bons momentos e, principalmente, por me aturarem neste último ano em que me dediquei a esta loucura.

Aos meus colegas de trabalho, especialmente, ao Dr. Valadas Lopes, advogado, que sempre me apoiou e ajudou com os seus contributos nestes últimos anos, ao Dr. José Carlos Silva, que se empenhou em me esclarecer quanto à terminologia técnica usada, ao Dr. João Santa da Capitania de Setúbal, ao Comdt. Rui Silvestre e Comdt. Henriques Tavares, ao Comdt. Jorge Semedo do IMP, que me facultaram informações preciosas.

Enfim, a todos os profissionais diretamente ligados ao transporte marítimo que me deram uma direção.

“Não existe grande diferença entre as ações dos animais selvagens e as ocupações dos homens. Não podemos continuar a perdê-los sem perdermos uma parte de nós próprios”

Kenneth S. Norris

“Ô mer, nul ne connaît tês richesses intime”

Baudelaire, Charles – L’homme et la Mer.



Resumo

O Direito Ambiental tutela as relações do homem com o meio ambiente, reconhecendo o ser humano como peça integrante da natureza. Identifica, também, que é este com a sua postura na sociedade, com as suas agressões inconsequentes e continuadas, o principal ator desestabilizador do meio ambiente.

Para proteger e preservar o ambiente, o mundo do direito desdobra-se na vertente humana, ecológica e económica, procurando harmonizá-las sob o conceito de um desenvolvimento sustentável, tentando assegurar a proteção das presentes e futuras gerações.

O Direito ambiental tem que ser entendido como um instrumento jurídico cujo objetivo supremo deve estar direcionado para a prevenção do dano ambiental, e não para a sua simples reparação.

Devido ao elevado fluxo de tráfego de navios nos mares e oceanos, levando a um risco acrescido de acidentes com efeitos nefastos para o ser humano e meio marinho em geral, justifica-se o estudo deste trabalho, primeiramente numa ótica da legislação aplicada internacionalmente e no ordenamento nacional em matéria de responsabilidade ambiental, num segundo plano o conjunto de normas adotadas no procedimento de qualquer tipo de emergência que possa resultar do derrame de hidrocarbonetos.

Procura-se clarificar quais os intervenientes, suas responsabilidades, deveres de atuação, de forma atempada, eficaz e concertada, no combate a situações de dano causado por poluição, na observância e aplicação da política de segurança marítima.

Abstract

The Environmental Law protects man's relations with the environment, recognizing the human being as part of nature. Identifies, also, that this is with your attitude in society, with the inconsequential and continuous attacks, man is the main actor of environment destabilising.

To protect and preserve it, the world of law unfolds itself in different issues, human, ecological and economic, seeking to harmonize them under the concept of a sustainable development, to ensure the protection of present and future generations.

The environmental law has to be understood as a legal instrument whose supreme goal must be directed to the prevention of environmental damage, and not only for its simple repair.

Due to the high flow of traffic of ships in the seas and oceans, leading to an increased risk of accidents with harmful effects to the human being and marine environment in general, this work seems very appropriate to a study, on one hand in what concerns legislation applied internationally and in the national planning on environmental responsibility, second regarding the set of rules adopted in any kind of emergency that may result from oil spills.

We seek to clarify which actors are involved, their responsibilities, duties of activity, in a timely, effective and efficient way, in combat situations of damage caused by pollution, in observance of political implementation of maritime safety .

Índice

Dedicatória	2
Agradecimentos	3
Resumo	5
Abstract	6
Índice de Quadros	9
Abreviaturas	10
1. Responsabilidade Ambiental num Contexto Histórico	11
Introdução	11
1.1. Os Princípios basilares do Direito Ambiental na esfera jurídica internacional, Europeia e Nacional	14
1.1.1. O Princípio da Prevenção	24
1.1.2. O Princípio da Precaução	28
1.1.3. O Princípio do Poluidor-Pagador	33
1.1.4. Lei de Bases do Ambiente	37
2. O Dano Ambiental	41
2.1. Conceito de Dano Ambiental	41
2.2. O Dano Ambiental no Direito da União Europeia e no Direito Português	45
3. A Responsabilidade Ambiental	50
3.1. Responsabilidade pelo Dano Ambiental	50
3.1.1. Responsabilidade Objetiva	57
3.1.2. Responsabilidade Subjetiva	58
3.2. Reparação do Dano Ambiental	60
3.3. ContraOrdenações Ambientais	67
4. Responsabilidade Ambiental por poluição por Hidrocarbonetos	70
4.1. Poluição por hidrocarbonetos	70
4.2. Regime Internacional da Responsabilidade por poluição por hidrocarbonetos	76
4.3. Regime Internacional da Compensação por danos causados pela poluição por Hidrocarbonetos	86
4.4. Instrumentos da União Europeia e Instrumentos Nacionais	91
5. Garantias Financeiras	105
5.1. Tipo de Garantias Financeiras	105
5.2. Seguros	116

Conclusão	129
Bibliografia	139
Anexos	145
Anexo I- As Marés Negras, mais graves, no MUNDO!	146
Anexo II – Quadro RJRA (Dec.-Lei nº 147/2008, de 29 jul.) “Aplicação no Tempo” .	147
Anexo III – Procedimento da APA perante pedido de intervenção	148
Anexo IV– Quadro sobre o Regime Jurídico da Responsabilidade por Danos Ambientais Dec.-Lei nº 147/2008, de 29 jul.	149
Anexo V – Classificação e Montantes das Contraordenações	150
Anexo VI – Contraordenações e Coimas em espaços marinhos sob jurisdição nacional, na área de jurisdição da Autoridade Marítima Nacional e das Autoridades Portuárias.	151
Anexo VII - Certificados de Garantias Financeira.....	152

Índice de Quadros

Quadro I – Responsabilidade Objetiva/ Responsabilidade Administrativa	57
Quadro II– Responsabilidade Subjetiva / Responsabilidade Administrativa	58
Quadro III– Primeira fase de Indemnização	84

Abreviaturas

Art.º	Artigo
APA	Autoridade Portuguesa do Ambiente
CC	Código Civil
CLC	Convenção Internacional sobre a Responsabilidade Civil pelos Prejuízos Devidos à Poluição por Hidrocarbonetos
CPA	Código de Procedimento Administrativo
CSC	Código das Sociedades Comerciais
CRP	Constituição da república Portuguesa
Dec-Lei	Decreto-Lei
DRA	Diretiva nº 2004/35/CE
LBA	Lei de Bases do Ambiente
LCS	Lei do Contrato de Seguro
FIA	Fundo de Intervenção Ambiental
FUN	Convenção Internacional para a Constituição de um Fundo Internacional para Compensação pelos Prejuízo Devidos à Poluição por Hidrocarbonetos de 1992
IMO/OMI	Organização Marítima Internacional
P03	Protocolo 2003 que altera o FUND 92
P92	Protocolo 1992 de alteração à CLC 69
RJRA	Regime Jurídico da Responsabilidade Ambiental
SC	Sociedades de Classificação e Registo de Navios
UE	União Europeia

1. Responsabilidade Ambiental num Contexto Histórico

Introdução

A iniciativa de abordar este tema justifica-se pela relevância e amplitude que o Direito Ambiental apresenta na atualidade, assente na preocupação fundamental de toda uma coletividade. Um ambiente equilibrado é um direito de todos nós, um bem essencial para a qualidade de vida do ser humano e de todo o Planeta.

A evolução da tecnologia conduz à globalização, ao aumento desenfreado da população, por consequência das necessidades inerentes à procura de qualidade de vida, aumentando a produção, o consumo descontrolado, a exploração exaustiva dos recursos que a cadeia ambiental fornece, com pura cegueira destruidora. Tudo isto, gera uma enorme quantidade de resíduos a serem eliminados pelo homem, utilizando para tal a mãe natureza provocando na maioria das situações, danos irreversíveis. Esta questão levanta, em relação ao apuramento da responsabilidade, a problemática da existência de duas realidades diferentes, que não devem ser confundidas quando mencionamos o dano ambiental. Neste trabalho, procura-se evidenciar a distinção entre “bem ambiental” e “bem ecológico”, demonstrando que não se deve tratar ambos pelo mesmo nome, tendo em conta que o fim do Direito do Ambiente é a proteção ambiental. Logo, tentaremos delimitar o que se entende por dano ambiental e dano ecológico, embora, concordemos que na realidade não passe de uma questão concetualista.

Versando o trabalho sobre a responsabilidade ambiental, poluição nos mares e oceanos, deixamos aqui alguns considerandos sobre este bem tão precioso e necessário ao ser humano.

O mar, tem sido considerado, ao longo dos anos, um bem precioso, possuidor de uma grande capacidade de autodepuração, pelos seus ciclos biológicos que asseguram de certa forma a absorção dos dejetos e purificavam as águas. Porém, o homem foi tornando-o um vazadouro natural, lançando incontrolavelmente resíduos industriais, lixo tóxico, esgotos domésticos, pesticidas da agricultura, descargas radioativas e, hidrocarbonetos, largados intencionalmente pela lavagem clandestina de barcos em alto mar ou, pelo naufrágio de

petroleiros que causam o derrame de milhares de toneladas de petróleo, originando as chamadas Marés Negras.

Como tal, torna-se urgente proteger o meio ambiente com assertividade, apelando para a sensibilização no seu pleno. Urge a necessidade de um sentimento global de comprometimento, envolvimento de todos sem exceção, na intenção de preservar, incondicionalmente, todas as formas de vida existentes na Terra.

Um meio marinho saudável é condição “*Sine qua non*” para tirarmos pleno partido do seu potencial. Por este motivo, a preservação desta reserva de recursos é essencial para melhorar a competitividade entre todos os Países, aumentando a capacidade dos mares e oceanos de gerarem riqueza, receitas e emprego.

As trágicas ocorrências passadas, com impactos diretos ou indiretos, quer no ser humano, quer sobretudo ao nível de recursos vivos, induzem preocupações crescentes dos Estados, procurando, com elevada acuidade, aperfeiçoar os mecanismos de controlo e inspeção do transporte marítimo, conjugando o princípio da liberdade de navegação com a proteção e preservação do meio marinho. Neste sentido, e tendo em conta que os derrames por hidrocarbonetos são os casos mais mediáticos na imprensa, que o Direito do Ambiente se norteia pelos princípios basilares, da Prevenção e da Precaução, é bem verdade que prevenir muitas das vezes não chega para proteger o meio ambiente, sendo necessário responsabilizar aquele que polui, depois do ato consumado, seja por ato ilícito, ou lícito, incorrendo todas as custas de reparação do dano por sua conta. Este é outro quesito levantado neste trabalho, ao tratar da dicotomia entre a responsabilidade jurídica objetiva e subjetiva, e sua dimensão na proteção do ambiente.

O aspeto preponderante em toda esta temática é o de preservar, no limite extremo, o ambiente, não recorrendo tanto quanto possível à reparação, que na maioria das vezes atinge montantes inoportáveis, para não falar do dano ecológico, na sua noção mais profunda, de valor incalculável e irremediável.

Desta forma, e pela importância factual e substantiva do conteúdo temático, muitas vezes esquecido por problemas estadistas, procurou-se neste trabalho alicerçar um estudo sobre a legislação implementada internacionalmente e no ordenamento jurídico nacional. Verificar se a mesma se encontra adequada, e debruçarmo-nos sobre a problemática dos poluidores

marítimos, nexos de causalidade entre o dano e os causadores do dano, apuramento da sua responsabilidade civil e ambiental, reparação da lesão causada.

Assim, a estrutura desta dissertação apresentar-se-á dividida em cinco capítulos, em que o primeiro abordará o tema da Responsabilidade Ambiental com a consagração dos seus princípios fundamentais. O segundo dirigirá-se especificamente ao Dano Ambiental, seu conceito e visão doutrinária, porquanto o terceiro capítulo analisará a Responsabilidade Ambiental na sua vertente de prevenção, reparação e de sanções a aplicar. Os capítulos quarto e quinto interligam-se, sendo que um trata da análise dos vários instrumentos implementados Internacionalmente, na União Europeia e na Ordem Nacional, no regime da Responsabilidade por poluição por hidrocarbonetos, aludindo aos três tipos de indemnização associados, responsabilidade civil, fundo de compensação e fundo complementar, o outro faz referência a uma quarta fase de indemnização, sob a forma de garantias financeiras, a implementar pelos Estados-Membros, com carácter obrigacional a atividades ocupacionais que envolvam riscos para o ambiente, resultantes do transporte marítimo de substâncias altamente perigosas.

1.1 Os Princípios basilares do Direito Ambiental na esfera jurídica internacional, Europeia e Nacional

O ambiente é um bem demasiado valioso, a preservar, para poder ser tratado a um nível tão-só nacional, em que a legislação aplicada surge como insuficiente, propícia aos mais diversos conflitos. É neste contexto que *Nicholas Moussis*¹, afirma:

“Neste mosaico de Estados que se chama Europa, o mercado comum da poluição formara-se mais cedo do que o mercado comum das mercadorias...O ar e as águas poluídas circulavam livremente através das fronteiras, muito antes de se pensar em as abrir aos cidadãos e às mercadorias estrangeiras”.

“ O ambiente não conhece fronteiras”.

Nicholas Moussis

A um nível supranacional, o tema, obriga a uma grande união em torno dos Estados e Organizações Internacionais, realçando o princípio da cooperação, como objetivo de alcançar com maior eficácia a sua proteção, evitando a todo o custo e prevenindo os efeitos devastadores da poluição.

Assim, e por excelência, o Direito Internacional e o Direito da União Europeia são as grandes fontes para a criação das linhas orientadoras da política ambiental a ser seguida por cada país, que adota os princípios de ação mais adequados à finalidade e eficácia a alcançar.

O Direito da União Europeia tem um papel vinculativo, determinante, no sistema nacional, entre as entidades públicas e privadas, sendo que a maioria dos diplomas legais no ordenamento jurídico nacional, sobre este tema, surgem de recomendações, pareceres, decisões e regulamentos², e manifestamente, de grande parte da transposição das diretivas

¹ Autor de várias obras e artigos, nomeadamente, sobre o tema a política do ambiente na Comunidade Europeia. Ph.D. nas relações económicas internacionais da Universidade de Denver, Colorado, e professor da Faculdade de Direito da Universidade de Emory, Atlanta.

² V. Tratado da EU, de acordo com o Tratado de Lisboa: Capítulo 2, Secção 1, “Os atos jurídicos da União” – artº 288º:

comunitárias, da sua adaptação ao Direito Interno³. O Estado membro fica vinculado ao objetivo a alcançar pela diretiva, podendo, por livre arbítrio, escolher a forma e o meio para o alcançar⁴. A não transposição desta, ou a transposição incorreta origina uma sanção para o Estado, uma vez que a mesma goza de efeito direto e, conseqüentemente, priva os particulares de salvaguardar os seus direitos, impedindo-os de invocar o direito subjetivo.

É perante a tomada de consciência, de um grande número de Estados, do colossal progresso tecnológico, com o conseqüente aumento desmedido da população, do unívoco acréscimo de produção e do consumo, conduzindo a uma exaustiva e destruidora exploração dos recursos naturais, bem como aos significativos riscos para a saúde humana, que surge a preocupação pela adoção de medidas específicas no âmbito das políticas ambientais e a determinação em realizar importantes eventos que marquem historicamente a relevância do tema “Ambiente / Poluição”.

Na maioria dos casos, os países, isoladamente, deparam-se com inúmeras dificuldades em tomar medidas que sejam adequadas e eficazes quanto à problemática da poluição dos mares, até porque, essas mesmas medidas podem vir a ter conseqüências para além da delimitação do próprio país.

Se a política ambiental se desenvolvesse ao nível individual, por cada Estado, claramente levaria a diversas oposições e, conseqüentemente ao fracasso legislativo, corolário do insucesso no objetivo de eficácia e harmonização política da UE⁵. O Direito Ambiental, pelas suas características próprias da poluição, pela supranacionalidade do Ambiente, merece ser tratado como uma política comum e não individualista.

Logo, a premente necessidade de se proteger o meio ambiente de maneira mais efetiva e comprometida, com a intenção de se preservar toda e qualquer forma de vida existente na Terra, proclamando a cooperação internacional face ao conjunto de problemas ambientais crescentes, levou a que tenha ocorrido *A Conferência das Nações Unidas em Estocolmo*

1º Parágrafo “Para exercerem as competências da União, as instituições adotam regulamentos, diretivas, decisões, recomendações e pareceres”.

³ Relativamente aos prazos para transposição de diretivas, estes, habitualmente, são alargados.

⁴ Ibidem artº 288º :

3º Parágrafo “ A diretiva vincula o Estado-Membro destinatário quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, às instâncias nacionais a competência quanto à forma e meios”.

⁵ V. Maria Alexandre de Sousa Aragão, 2002, Direito Comunitário do Ambiente, Cadernos CEDOUA. Almedina.

sobre o *Ambiente Humano*, em Junho de 1972, na qual esteve presente a Comunidade Europeia, originando logo após a Cimeira de Paris, 1972, com os chefes de Estado e de governo dos Estados membros, a consequente comunicação sobre o primeiro *Programa de Ação das Comunidades Europeias em matéria de Ambiente*⁶.

A atenção vira-se para a problemática da importância do meio ambiente para o ser humano e demais seres vivos, bem como, para a tomada de consciência política quanto às variadas ameaças que algumas atividades humanas podem acarretar para a natureza na sua globalidade, aquando o seu aproveitamento injustificável. A discussão nesta Conferência das Nações Unidas, origina a consagração do documento chamado a *Declaração de Estocolmo*⁷, marco reconhecido historicamente, onde se encontram plasmados 106 Reclamações e 24 Princípios basilares de defesa do direito a um desenvolvimento sustentável e à proteção do meio ambiente. Esta Declaração é assinalada como o primeiro marco na cronologia das preocupações ambientais, é a tomada de consciência Universal da necessidade de examinar a questão ambiental de uma forma global, dando prioridade a este tema.

Assim, atenta à conservação e proteção do ambiente, a Declaração de Estocolmo apresenta no seu início um rol de proclamações, onde considera o ser humano produto e artífice do meio que o rodeia, sendo este último a sua própria subsistência material. É no ambiente que encontra a oportunidade de se desenvolver a nível moral, intelectual, social e espiritual. Ainda nas proclamações salienta-se que, passando a questão fundamental pelo melhoramento do meio ambiente, que afeta o bem-estar de todas as pessoas, assim como o desenvolvimento económico de qualquer país, o Homem deve preocupar-se em progredir, expandir a sua capacidade intelectual e experiência científica, em benefício da sua qualidade de vida, transformando o que o rodeia de forma discernida, positiva e sustentável, porque as suas faculdades utilizadas imprudentemente, podem causar danos

⁶ Aprovado através de Declaração em 1973, constitui o início de seis Programas de Ação, que constituem documentos de orientação global, da política da União Europeia e, vigorando durante o período de tempo relativamente alargado, não são juridicamente vinculativos. O segundo Programa foi aprovado em 1977, o terceiro em 1983, o quarto em 1987, e o quinto em 1993, todos adotados sob forma de Resolução. O sexto Programa de Ação, "Ambiente 2010: O nosso futuro, a nossa escolha", foi aprovado em 2000, e proposto pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho para vigorar até 2010.

⁷ A primeira Cimeira, criada pela ONU, que marca a preocupação mundial com as questões ambientais globais ocorre, em 1972, na capital da Suécia, Estocolmo, e tenta organizar as relações Homem / Meio Ambiente.

irremediáveis ao próprio ser humano e seu meio, retirando-lhe todos os benefícios que daí poderiam advir.

Só com conhecimentos profundos e uma ação ponderada se podem obter melhores condições de vida, em conformidade com as suas necessidades e aspirações. A Declaração apela à união de esforços, quer pelos diferentes governos nacionais, quer por todos os cidadãos, no sentido de atuarem para um mesmo fim, na preservação e melhoramento do meio ambiente, ou seja, que todos, e em todos os planos, aceitem a responsabilidade que lhes incumbe, a da participação equitativa para um objetivo comum.

Já nos princípios, destacam-se, para a matéria em apreço, o Princípio da Igualdade para todos os Estados, no âmbito dos direitos e deveres ambientais, tal como o Princípio do Direito ao Desenvolvimento Sustentável, entendendo-se este como um processo mediante o qual se satisfaz de forma responsável e equilibrada, as necessidades da atual geração, não colocando em perigo a satisfação das necessidades da geração que há de vir.

Os Princípios 1 e 2 têm como finalidade proteger e melhorar o ambiente considerando as necessidades das atuais e futuras gerações. Os Princípios 18 e 20, aclamam o recurso à instrumentalização da ciência e tecnologia como forma de encontrar soluções ambientais e controlo dos possíveis riscos, enaltecendo o princípio da prevenção com o propósito de minimizar os danos ao ambiente.

O Princípio 19, numa vertente educacional, recai sobre a proclamação à implementação e promoção da educação em questões ambientais, para uma população com um forte suporte base de opinião pública bem informada, norteando a sua conduta no sentido de uma maior responsabilidade sobre o meio ambiente, protegendo-o e melhorando-o, contribuindo para o seu próprio bem-estar, em toda a sua dimensão humana.

O Princípio da soberania dos Estados sobre os recursos naturais, ou Princípio 21, ressalva os direitos e deveres, nomeadamente, do Estado mediante as suas políticas de ambiente e desenvolvimento aplicadas na exploração dos seus próprios recursos. Muito antes da Convenção de Estocolmo, já a Assembleia Geral da ONU⁸ declarava a soberania de cada Estado quanto aos seus recursos naturais, com o direito de formularem e adotarem a sua

⁸ Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas, UNGA Res. 523 (VI) (1950); Res. 626 (VII) (1952).

própria política de segurança do meio ambiente. Porém, se por um lado o Princípio 21 acolhe o direito de soberania dos Estados no aproveitamento dos seus recursos naturais, por outro, responsabiliza-os e obriga-os a não causar danos na sua área de jurisdição, bem como fora desta e sob o seu controlo (Global Commons). O que significa que de certa forma limita o exercício dos seus direitos, obrigando cada Estado a proteger o ambiente no seu Ordenamento Jurídico e no dos outros, assegurando que as atividades exercidas dentro da sua área de jurisdição, ou sob o seu controlo, e fora desta, as mesmas não prejudiquem o meio ambiente dos outros Estados. Logo, o direito soberano sobre os recursos naturais não é de todo um exercício de utilização ilimitado.

Este princípio não foi consensual, sabendo-se que o costumeiro direito soberano pressupunha o direito de ser livre de qualquer interferência externa sobre a sua exploração. As dúvidas assaltavam quanto à sua aplicação extraterritorial, de leis de um determinado Estado a serem aplicadas a atividades exercidas em áreas fora da sua jurisdição nacional.

Muito antes da Conferência de Estocolmo, a Assembleia Geral da ONU, tinha declarado que cada Estado, podia formular, de acordo com a sua particular situação de total soberania de direitos, a sua política de segurança relativamente ao meio ambiente e vida humana. O competente Tribunal Arbitral, em 1893, sobre a questão da proteção das focas, animais em vias de extinção, havia rejeitado a alegação de que os Estados Unidos teriam o direito de proteger os aludidos seres para além dos limites estabelecidos, as três milhas do mar territorial, assim como, o direito de interferir nos assuntos internos de outros Estados, com a finalidade de garantir o gozo da sua participação na propriedade comum à humanidade.

Contudo, deve ser ponderada uma abordagem mais ampla, reconhecendo-se um nexo causal entre o interesse legítimo de um Estado em proteger o seu habitat, relativamente a atividades exercidas por outros, em áreas da sua jurisdição, assim como o mesmo deve ser responsabilizado por aquelas que fora da sua jurisdição possam causar dano ao Estado anfitrião.

O Princípio 21 veio, também, reconhecer a relação entre os permanentes direitos soberanos sobre os recursos naturais e a responsabilidade dos Estados sobre o ambiente.

De fato, a tradicional proibição absoluta de aplicação de leis ambientais nacionais em território de terceiro, é consistente e reconhecida no princípio de soberania absoluta sobre

os recursos naturais, mas os Estados com rigorosos padrões nacionais devem estender a aplicação das suas normas de proteção do ambiente às atividades a operarem em área para além do seu território, particularmente, quando consideram que estas podem causar danos significativos no ambiente, concretamente nos recursos compartilhados, ou afetar os interesses económicos fundamentais.

Logo, se o prejuízo ocorrer no meio ambiente do Estado de origem, ou em áreas para além do seu território, este terá que tomar medidas de jurisdição extraterritorial, no sentido de responsabilidade extraterritorial.

Nesta linha de orientação, do Princípio 21, ressalva-se o Princípio da não Interferência, quando se afirma que cada Estado tem a obrigação de não prejudicar terceiro, com atividades nocivas dentro ou fora da sua área de jurisdição, causando efeitos adversos ao meio ambiente, devendo assegurar a não interferência nos recursos naturais dos outros Estados.

Expresso está, também, a convicção de se guiarem por outros princípios que se encontram interligados, como o Princípio 7, em que todos os Estados devem tomar medidas que evitem toda e qualquer contaminação dos mares, por substâncias perigosas, que coloquem em perigo a saúde do ser humano, seres vivos e vida marinha, bem como, os que possam interferir, prejudicando, o conforto ou usos legítimos do meio marinho. O Princípio da Cooperação Internacional, guia todas as atividades ligadas ao meio ambiente, numa visão não egocêntrica, mas tendo em conta os interesses correspondentes aos demais, sendo que estes terão de assumir as suas responsabilidades internacionais, quando deteriorarem os recursos naturais de outro Estado, com os seus atos danosos (Princípio da Responsabilidade Compartilhada).

O Princípio 22, vêm precisamente, afirmar a responsabilidade ambiental por parte dos Estados, aquando danos causados por poluição e outros prejuízos ambientais.

A partir daqui, várias foram as Declarações e Convenções Internacionais que versaram sobre a proteção do meio ambiente. O Princípio 21 e 22 são reforçados, em 1975, na

Conferência de Helsínquia sobre segurança e cooperação Europeia, bem como no Princípio nº 3 da UNEP⁹, em 1978.

A política comum sobre preocupação ambiental, também, é marcante nas normas dos Tratados da UE, expressas em princípios¹⁰, em que assenta o acervo legislativo da Comunidade Europeia, e as consequentes alterações introduzidas que realçam bem a importância crescente do tema em apreço. O *Ato Único Europeu*, em 1986, produziu uma revisão do Tratado de Roma¹¹, introduzindo, em matéria de ambiente, competências à Comunidade Europeia, reconhecendo-lhe importância transnacional quanto à problemática da degradação ambiental.

Em 1987, surge o conceito de “Desenvolvimento Sustentável”, no Relatório da Comissão Mundial do Ambiente e Desenvolvimento das Nações Unidas, mais conhecido por *Relatório Brundtland*¹², realizado pela Comissão encarregue pela ONU e presidida pela primeira-ministra Norueguesa, Sr^a. Harlem Brundtland¹³.

A Declaração do Rio¹⁴ que resultou fundamentalmente da Conferência sobre Ambiente e Desenvolvimento, que decorreu em Junho de 1992, no Rio de Janeiro, reuniu 172 Estados (tendo sido, posteriormente, em agosto do mesmo ano, instituída a União Europeia, com o *Tratado de Maastricht*¹⁵, sendo inserido o “princípio da precaução” e o “princípio da correção, prioritariamente na fonte”, ou, “princípio da reparação na fonte”), e teve como corolário a adoção de 5 instrumentos, dos quais se realçam 2:

- Convenção sobre as alterações climáticas
- Convenção sobre Diversidade Biológica

⁹ United Nations Environment Programme (UNED).

¹⁰ 1957, constitutivo da CEE e EURATOM.

¹¹ Constitutivo de dois Tratados: Comunidade Europeia (CEE) e o da Comunidade Europeia da Energia Atómica (Euratom). Assinados em Roma, a 25 de Março de 1957, e entraram em vigor a 1 Janeiro de 1958.

¹² Em 1988, surge o Relatório “O nosso futuro comum”, criado pela Comissão Brundtland, em nome da ONU.

¹³ Veja-se: <http://www.linguee.pt/ingles-portugues/traducao/gro.html>.

¹⁴ Conferência Eco-92 ou Rio-92, de que resulta a Agenda 21, documento em que cada país se compromete a refletir, globalmente e individualmente no sentido de toda a sociedade cooperar no estudo com a finalidade de encontrar soluções para os problemas sócio ambientais.

¹⁵ Institui a União Europeia.

Esta Declaração apresenta 27 princípios, dos quais a grande maioria subscreve, por influência, os da Declaração de Estocolmo, e introduz, ainda, algumas regras de direito consuetudinário.

Destes princípios destaca-se, O Princípio nº 2, que segue a linha orientadora do Princípio 21 da Convenção de Estocolmo, aludindo à soberania dos Estados nos seus recursos naturais, cabendo-lhes a responsabilidade e indemnização das vítimas por atos de poluição, assim como por outros danos ambientais. Sintetizando, os Estados devem cooperar de forma rápida e decidida, na elaboração de novas regras internacionais sobre o tema em apreço por efeitos adversos oriundos de danos ambientais causados por atividades lesivas, praticadas dentro da sua área de jurisdição ou sob o seu controlo, situadas fora desta. Evidenciados, estão, igualmente, o Princípio da Prevenção, da Precaução, do Poluidor-Pagador (estes com maior relevância), assim como os Princípios da Informação, Participação e o da Responsabilidade Ecológica.

A UE, em 1997, com o *Tratado de Amsterdão*, introduz meras alterações na renumeração de alguns artigos e só mais tarde, com a Diretiva 2004/35/CEE do Parlamento e do Conselho são concebidos novos instrumentos jurídicos, reforçando o Princípio do Poluidor Pagador.

Portugal, como Estado-Membro, transpõe¹⁶ esta Diretiva para o ordenamento jurídico em 2008, tendo como precedentes da política ambiental, a Lei de Bases do Ambiente (LBA)¹⁷, de 1987, o Livro Verde¹⁸ sobre a reparação dos danos causados no ambiente de 1994 e o Livro Branco¹⁹, com a responsabilidade ambiental.

O Direito ao ambiente é reconhecido, também, na legislação portuguesa, como um bem imaterial, inapropriável, um bem pertencente a toda a comunidade, coletivo, de fruição

¹⁶ Pelo Dec.Lei nº 147/2008, de 29 de julho.

¹⁷ Definida na Lei nº 11/87, de 7 de Abril, em cumprimento ao normativo constitucional, art.ºs 9º alíneas e) e d) e 66º.

¹⁸ COM (93) 47, Maio 1993 – Comunicação da Comissão ao Conselho, ao Parlamento Europeu e ao Comité Económico e Social.

¹⁹ COM (2000) 66 final, 6 de Fevereiro de 2000: a pedido do Parlamento Europeu, este livro teve como objetivo alcançar a melhor forma de configurar uma regulamentação comunitária em matéria de responsabilidade ambiental.

comum. Entendido como maioritariamente direito subjetivo público ²⁰ por tais características, tem garantia constitucional de 3ª geração ²¹ e foi na Constituição da República Portuguesa (CRP) de 1976²² que se introduziu o primeiro artigo sobre o tema.

A CRP não nos dá, realmente, um conceito de Ambiente, porém, traça os princípios basilares da política ambiental na alínea e) do art.º 9º, nº 2 do art.º 66º, alíneas a), l) e m) do art.º 81º, art.º 90º e alínea d) do art.º 93º.

O art.º 9º da CRP, na sua alínea e), consagra como uma das tarefas fundamentais do Estado, o dever de defesa da natureza e do ambiente, assegurando a todos o direito a um ambiente de vida humana, sadio e ecologicamente equilibrado, art.º 66º, nº 1 ²³ (tutela subjetiva do direito do ambiente). Se por um lado o Estado Português tem direito soberano na exploração dos seus recursos naturais, tem, por outro, o dever de manter o seu desenvolvimento de forma sustentável e saudável.

O nº2, do art.º 66º enumera como deve o Estado assegurar tal tarefa, resumindo neste normativo os princípios da precaução, cooperação, integração, da solidariedade intergeracional e da transversalidade das políticas.

Incumbe, ainda, ao Estado promover o bem-estar social e qualidade de vida das pessoas num plano de estratégia de desenvolvimento prudente, assegurando para tal uma política científica e tecnológica propícia ao crescimento do país, assim como, a preservação dos recursos naturais e equilíbrio ecológico, promovendo a cooperação internacional.²⁴

O art.º 90º consagra constitucionalmente, nos planos de organização económica, novamente, a preservação do equilíbrio ecológico, a defesa do ambiente e a qualidade de vida do povo português, sendo que o art.º 93º, já inserido na política agrícola, defende uma gestão racional dos solos, recursos naturais, apelando à manutenção da capacidade de regeneração do ambiente.

²⁰ V. Vasco Pereira da Silva, 2002, Verdes são também os Direitos do Homem- *Responsabilidade Administrativa em Matéria do Ambiente*. Principia

²¹ Considerados como direitos coletivos, enquanto que os de 1ª geração são o garante da liberdade individual e os de 2ª geração os direitos sociais.

²² Sujeita a “posteriori” a três alterações, em 1982 com a 1ª revisão constitucional, em 1989 com a 2ª, e em 1997.

²³ Portugal, Constituição da República Portuguesa, 2009, act., Almedina - Sob a epígrafe *Ambiente e Qualidade de Vida*.

²⁴ V. alíneas a), l) e m) do art.º 81º.

Plasmado que está na CRP, que o direito ao ambiente é, um direito de qualquer pessoa, constitucionalmente reconhecida, este apresenta-se desde logo como um direito subjetivo e um direito negativo / positivo. Trata-se de um direito negativo na medida em que quer o próprio Estado, quer se trate de terceiros, estes são obrigados a não se envolverem em ações nocivas para o ambiente. Um direito positivo uma vez que o Estado desempenha um papel protetor, vinculativo na defesa do ambiente e controlo das atividades prejudiciais para o mesmo.

Assim, a Constituição da República Portuguesa estabelece como princípios fundamentais da política do ambiente, o princípio da prevenção e da precaução, incidindo a ação fundamentalmente na antecipação de incidentes, autores de poluição e perturbadores do ambiente, evitando a todo o custo ter que combater tais atos “a posteriori”. Outro princípio subjacente, é o da participação coletiva, em que se torna necessária a intervenção dos diferentes grupos sociais na formulação e execução da política ambiental, assim como, o princípio da cooperação, com a finalidade de encontrar soluções concertadas no seio das organizações internacionais. Uma das grandes preocupações, também, da CRP, emerge do princípio do equilíbrio, procurando que se crie meios harmonizados por forma a assegurar a adaptação das políticas de crescimento socioeconómico e protecionistas da natureza.

Não menos relevante, é o art.º 52º, no seu nº3, alínea a), ao conferir aos cidadãos o direito de impulsionar o princípio da prevenção, a supressão e a persecução judicial das violações contra a preservação do ambiente, não se limitando a CRP a consagrar a todos o direito ao ambiente, mas impondo-lhes, também, o dever de defesa deste bem supremo.

Em 2009, concretamente a 1 de Dezembro, Lisboa, como capital de um dos Estados-Membros da UE, tem um papel preponderante, em matéria do ambiente, sendo escolhida para denominar um dos Tratados. Nesta data, entra em vigor o Tratado de Lisboa, com nova renumeração, nomeadamente, do artigo 191º, 192º e 193º, no Título XIX, em matéria do ambiente.

Os objetivos da política do ambiente são inseridos no art.º 191º, com disposições de natureza subjetiva. O nº 1 descreve os princípios gerais (ver os principais), o nº 2 os pressupostos, a ordem sequencial destes e a sua aplicação, sendo que:

“ A política da União no domínio do Ambiente terá por objetivo atingir um nível de proteção elevado, tendo em conta a diversidade das situações existentes nas diferentes regiões da União. Basear-se-á nos princípios da precaução e da ação preventiva, da correção prioritariamente na fonte dos danos causados ao ambiente e do poluidor-pagador”

O nºs 3 e 4 tratam da cooperação Internacional da União e dos Estados Membros.

No art.º 192º, do Tratado de Lisboa, apresenta disposições de natureza processual nos seus primeiros números, bem como, dependendo da natureza das medidas de proteção do ambiente a aplicar, os processos deliberativos possíveis de adotar. O nº 4 determina a regra do financiamento nacional e da execução política do ambiente. O nº 5 estabelece novamente regras quanto ao conteúdo das medidas de proteção do ambiente, designadamente, os apoios financeiros aos Estados e a faculdade de serem designadas derrogações ao regime escolhido.

Quanto ao art.º 193º, este apresenta uma cláusula que possibilita ao Estado Membro adotar no seu território medidas mais reforçadas do que as da União, no sentido de proteção ambiental, de “Opting Out”.

1.1.1 O Princípio da Prevenção

O Princípio da Prevenção, nº 14, é norteado fundamentalmente para um comportamento dirigido ao afastamento do risco ambiental, antecipando a tomada de medidas que possam

evitar as agressões ao meio ambiente. Segundo Marcelo Abelha Rodrigues²⁵, perante um dano ambiental ocorrido, o mesmo ecossistema jamais será revivescido, a sua reconstituição é praticamente impossível. Cada espécie extinta é verdadeiramente um dano irremediável. Existem sempre lesões irreversíveis, provocadas pela impossibilidade de reconstituir toda uma fauna, flora, suas componentes ambientais num intenso e constante processo de equilíbrio, restituindo o ambiente ao seu anterior estado.

Este princípio conduz os Estados a medidas apertadas quanto ao licenciamento de atividades que interfiram com o ambiente, com base nos conhecimentos previamente adquiridos em anteriores intervenções, prevenindo que estas possam vir a causar danos irreparáveis. Para tal, torna-se imprescindível uma intervenção antecipada, de estudo do impacte ambiental, que reduza e elimine as variadas formas de atividade, quer se trate de produção, utilização de recursos naturais, ou transporte de produtos perigosos, não viáveis, promovendo a política de proteção do ambiente, preservação dos ecossistemas, áreas representativas, ou ameaçadas de degradação.

Assim, como noção de prevenção, temos o conhecimento antecipado dos diversos danos que podem ser causados no ambiente, em determinadas situações, com certas atividades económicas, desenvolvendo-se na base da comprovação do risco e do perigo, de um complexo sistema do saber e de pesquisa, e numa constante atualização de informação que permita a resolução dos problemas ambientais na sua origem, conduzindo à implementação das políticas ambientais.

A aplicação deste princípio passa por uma inventariação e identificação das espécies animais e vegetais de determinado território, relativamente à sua conservação. Torna-se premente identificar, também, as fontes suscetíveis de contaminação, quanto ao controlo da poluição, elaborar um mapa ecológico com o reconhecimento dos ecossistemas, executar planeamentos ambientais e económicos, integrados, bem como ordenamento do território, com valoração de áreas consoante a sua aptidão e um estudo do impacte ambiental.

²⁵ Marcelo Abelha Rodrigues, 2010, Elementos do Direito Ambiental, Parte Geral, Revista dos Tribunais, 2nd ed.

A Avaliação de Impacto Ambiental (AIA)²⁶ é a consequência direta deste princípio, exigida à execução de certos projetos, sendo que a condição para a realização desses mesmos projetos é a obtenção da Declaração de Impacto Ambiental, que se deverá apresentar com parecer favorável ou condicionalmente favorável. Esta Declaração fixa as condições em que o projeto pode ser licenciado, expondo as medidas que minimizam os impactos ambientais negativos, indicações, estas, a serem seguidas pelo promotor do mesmo. Alguns programas não estão sujeitos ao AIA (embora, atualmente, esta exigência se tenha alargado aos planos e programas relativos à avaliação de impacto ambiental estratégico”), mas sim, a uma avaliação de incidências ambientais, como por exemplo projetos que utilizam fontes de energia renováveis (localizadas em Rede Natura, Áreas Protegidas, áreas da REN) para os quais é necessária a correspondente Declaração de Incidências Ambientais.

Prevista neste âmbito de regime de prevenção, está a Licença Ambiental, manifestação do Princípio da Prevenção, exigida em determinados projetos, e considerada documento de referência. A licença determina que estes oferecem as melhores técnicas disponíveis para o setor de atividade em questão, protegendo o ambiente (ar, água, solo).

Com já foi referido, o importante é a tomada de consciência de que não se pretende inviabilizar as atividades económicas, mas tão-só a constatação por parte do poluidor que a utilização dos recursos ambientais, sendo escassos, não são pertença de uma só pessoa ou de um grupo restrito, a sua utilização está limitada na utilização do próximo, sendo o bem ambiental de uso comum.

²⁶ Estudo este já existente no Direito Norte-Americano desde 1969, tendo entrado em vigor no direito comunitário em 1985, e reside num documento técnico que faz a avaliação das consequências ambientais que possam decorrer de determinado projeto. Deverá, ainda, para além da descrição sumária do projeto, avaliação e identificação de impactos ambientais que o mesmo possa causar, apresentar medidas mitigadoras ou compensatórias numa situação de impacto negativo, como referido na *DIRECTIVA 2001/42/CE DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO*, de 27 de Junho de 2001, relativa à avaliação dos efeitos de determinados planos e programas no ambiente.

Na linha de orientação de Silvia Jaquenod de ZsÖgÖn²⁷:

“A tutela do ambiente é tutela, sobretudo, da vida e aqui, em primeiro lugar, de vida do Homem na plenitude da sua personalidade. Esta tutela deve orientar-se ao aspeto preventivo mais do que ao repressivo”.

Concluimos que o Princípio da Prevenção impõe uma atuação preventiva, em termos futuros, conduzindo à eliminação de perigos já comprovados cientificamente, implicando uma maior atenção ao controlo das Fontes de Poluição²⁸, focando a visão no campo da antecipação e evitando que os danos possam ocorrer novamente, ou minimizando-os tanto quanto possível. A adoção do lema “mais vale prevenir que remediar” exalta a prioridade na forma precavida de atuação, com a finalidade de reduzir ou eliminar as causas do dano, e não na correção dos efeitos provocados pela atuação errada, ou pelas atividades capazes de alterarem o ambiente. O primado não recai sobre a reparação do dano, depois de este ocorrer, mas sim no evitar que este venha a suceder, até porque o custo das medidas a aplicar na reparação, chamada “despoluição”, é sempre superior aquelas que são necessárias para evitar que o dano ocorra, isto sem falarmos o quão difícil é, quando não impossível, a reconstituição natural da situação anterior. Logo, as medidas devem ser tomadas antes da ocorrência de um dano concreto (em que as causas são devidamente conhecidas) com a finalidade de o evitar ou minorar. Ou seja, no ponto de vista económico é mais dispendioso remediar que prevenir.

Este Princípio foi largamente mencionado, anteriormente, em inúmeros Tratados Internacionais²⁹, como em 1933, na Convenção de Londres sobre a extinção de espécies, flora e fauna³⁰, em 1954, na Convenção sobre a Prevenção da Poluição por Óleo³¹, em

²⁷ Silvia Jaquenod de ZsÖgÖn, 1991, In *El Derecho ambiental y sus principios rectores*, DykinsonSL, 3rd ed..

²⁸ Leva ao Princípio de Correção na Fonte, primeiramente designado por Reparação na Fonte, mas que o Tratado da União Europeia veio a alterar, para que não induzisse em erro quanto ao momento de atuação instituído. A intenção de prevenir, leva a uma atuação *a priori* e não *a posteriori*. Reparar na Fonte incutia o sentido de ressarcir, do Direito Civil, enquanto que corrigir na fonte os danos provocados no ambiente leva à ideia de prevenir os danos atuando na origem, objetivo marcado pelo espírito e prática do Direito Comunitário. Este princípio tem a finalidade de pesquisar as causas da poluição, determinando *Quem Deve, Quando, Onde* se devem desenvolver ações que protejam o ambiente.

²⁹ V. Philippe Sands, 2003, *Principles of International Law*, Cambridge University Press, 2nd ed, pp. 246- 249.

³⁰ V. art.º 12º e Protocolo, parag. 1.

³¹ V. Preâmbulo, CLC 1969, art.º1 e MARPOL 73/78, art.º 1.

1958 na Convenção sobre Poluição nos Rios³², em 1985 na Convenção sobre a degradação do meio ambiente natural³³ e na Convenção sobre todos os tipos de poluição, em 1986³⁴.

No nosso ordenamento jurídico, para além do já mencionado na CRP, este princípio vem espelhado na Lei de Bases do Ambiente³⁵, como instrumento de controlo prévio, estabelecendo em paralelo, a obrigatoriedade do poluidor corrigir ou reparar o ambiente, sendo responsável por todos os custos que daí resultem, cabendo ao agente poluidor suportar todos os custos preventivos ou reativos, bem como, as despesas públicas sobrevindas das medidas de proteção que terá de adotar. O princípio da reparação e do poluidor-pagador encontram-se, na LBA, encadeados ao princípio da prevenção.

1.1.2 O Princípio da Precaução

Princípio nº15 da Convenção do Rio, da Precaução, formulado pelos gregos com o significado de ser cuidadoso, ou de estar atento (em latim: *prae*= antes e *cavere*= tomar cuidado) a acontecimentos que através de atitudes antecipatórias a atividades humanas, levam a uma maior proteção dos ecossistemas e da saúde do próprio ser humano. Ao passo que o Princípio da Prevenção pode ser traçado desde 1930, por Tratados e Atos Internacionais, o Princípio da Precaução só surge nos instrumentos internacionais, legalmente, por volta de 1980³⁶, concretamente, em 1987, na segunda Conferência Ministerial do Mar do Norte³⁷. Mas é com a Declaração do Rio em 1992, que o mesmo é formalmente proposto ganhando um maior ênfase relativamente ao meio ambiente e desenvolvimento sustentável.

O objetivo é promover uma orientação no sentido de expandir a aplicação das leis internacionais na defesa e proteção do ambiente, mesmo quando se coloca o problema de incerteza científica. A implementação deste princípio não foi de todo pacífica, pois provocou desacordos quanto ao seu efeito, na ótica dos Estados e, na prática jurídica

³² V. Danube Fishing Convention, art.º7º.

³³ ASEAN Convention, art.º 11.

³⁴ Noumea Convention, art.º 5º.

³⁵ Alínea a) do art.º 3º da LBA.

³⁶ Sands, op. cit, pp 266- 279.

³⁷ Sobre o tema "Poluição Marítima".

internacional. Este apresentava-se muito para além do tradicional tratamento em situações de danos ambientais, com resoluções baseadas nos conhecimentos ou métodos científicos, aplicados em casos análogos. De uma forma “Standard”, a ação era movida quando existiam verdadeiras evidências de que o dano tinha ocorrido, caso contrário, na ausência destas nenhuma ação deveria ser tomada.

A Convenção de Paris, em 1974 instituiu que as partes deveriam tomar medidas adicionais, urgentes, aquando conhecimento de que uma determinada substância poderia provocar sérios riscos para a área marítima. Já em 1969, a Convenção Internacional relativa à Intervenção em Alto-Mar em casos de acidentes com poluição por óleo, reconhecia que a aproximação à problemática da poluição ao ambiente de forma tradicional, era extremamente limitada, falhando na sua atuação. Era necessário precaver, atenuar ou eliminar os perigos para o ambiente, nomeadamente, por poluição por óleo, tendo em conta a extensão da probabilidade do dano, e tomar uma atitude, mesmo perante a falta de certeza científica.

Mas, as medidas de precaução voltam a adquirir uma nova dimensão em 1984, com a Conferência Internacional de Proteção do Mar do Norte. A tomada de consciência dá-se no sentido de que os Estados não podem aguardar pelos efeitos nefastos diante de um possível agente poluidor, para agirem depois de o dano ocorrer, sendo estes quase sempre irreversíveis e irremediáveis, para não falar da sua dimensão e período de tempo.

Em 1990, a Declaração Ministerial de Bergen sobre o desenvolvimento sustentável elege este princípio como um dos principais ligados à proteção ambiental, insistindo que as medidas devem ser tomadas, não sendo a falta de conhecimento científico, um impeditivo à ação atempada. Segundo esta Convenção “é melhor ser grosseiramente certo no tempo devido, tendo em mente consequências de estar sendo errado, do que ser completamente errado muito tarde”.

Mais vale agir no momento certo do que persistir na dúvida e não agir, perante potenciais riscos. Mesmo com o conhecimento científico atual não se conseguem identificar todos os riscos, e a consequências da não ação pode provocar um sério dano, com avultosos estragos, muito elevados e irreversíveis.

Todavia, ainda, segundo Gerd Winter³⁸ há uma diferença entre o chamado perigo ambiental e risco. Winter diz que “se os perigos são geralmente proibidos, o mesmo não acontece com os riscos. Os riscos não podem ser excluídos, porque sempre permanece a possibilidade de um dano menor. Os riscos podem ser minimizados. Se a legislação proíbe ações perigosas, mas possibilita a mitigação dos riscos, aplica-se o princípio da precaução, o qual requer redução da extensão, da frequência ou da incerteza do dano”.

Já a Convenção OSPAR³⁹, de 1992, liga o Princípio da Prevenção com o da Precaução, sublinhando que medidas devem ser tomadas mesmo quando não exista um nexo causal entre a causa e o efeito. Basta haver motivos suficientes para preocupação, o que significa que o limiar de dúvida, aqui, é bastante baixo.

É nesta vertente que a Declaração do Rio vem destacar e separar este princípio, definindo como um princípio “*in dubio pró ambiente*”, o que significa que na dúvida sobre a perigosidade de certa atividade para o ambiente, prevalece o ambiente em detrimento do potencial poluidor, ou seja, a prova da inocuidade de determinada ação para o ambiente é deslocada do Estado, ou do potencial poluído para o potencial poluidor. Significa, isto, que estamos perante a inversão do ónus da prova, restando ao operador provar a inocência da sua atividade, que esta não cria qualquer perigo para o ambiente, sendo o mesmo obrigado a implementar medidas para que o dano ambiental não se verifique, desde o momento que possa vir a suspeitar que o mesmo possa ocorrer.

Sintetizando, se a dúvida é levantada, podendo existir a mais pequena possibilidade de perigosidade de certa ação, mesmo não se tendo verificado qualquer dano decorrente de uma atividade, mas se receia (embora não existindo provas científicas que o determinem) que possa vir a ocorrer, ou ainda, já tendo ocorrido o dano no ambiente, não se consegue provar qual a causa que está na origem desses danos, ou a existência de nexo de

³⁸ Professor na Universidade de Bremen, na Alemanha, autor da obra “*Desenvolvimento Sustentável, OGM e Responsabilidade Civil na União Européia*”, resume na sua obra o que considera como linhas fundamentais do Direito Ambiental: Desenvolvimento Sustentável, Organismos Geneticamente Modificados e Responsabilidade Civil na União Européia.

³⁹ Convenção para a Protecção do Meio Marinho do Atlântico Nordeste, tendo sido aberta a assinatura na Conferência Ministerial das Comissões de Oslo e Paris, em Paris, a 22 de setembro de 1992. Entrou em vigor a 25 de março de 1998 e substitui as Convenções de Oslo (Convenção para a Prevenção da Poluição Marítima Causada por Operações de Imersão Efectuadas por Navios e Aeronaves, assinada em Oslo a 15 de fevereiro de 1972) e Paris (Convenção para a Prevenção da Poluição Marítima de Origem Telúrica, assinada em Paris a 4 de junho de 1974).

causalidade sobre uma causa possível e os danos ocorridos, o princípio da precaução impõe que nestes casos as atividades suspeitas possam ser interditas. Trata-se de acautelar um dano!

Logo, este princípio exige uma proteção antecipatória, antes mesmo de se estabelecer um nexo de causalidade, entre o possível dano e a evidência absoluta, científica, tomam-se acções para eliminar os possíveis impactos nocivos no ambiente.

Neste sentido, o Princípio da Prevenção diverge do Princípio da Precaução, porque:

“ enquanto que a prevenção requer que os perigos comprovados sejam eliminados, o princípio da precaução determina que a ação para eliminar possíveis impactes danosos no ambiente seja tomada antes de um nexo causal ter sido estabelecido com uma evidência absoluta”.

David Freestone⁴⁰

Assim, “a falta de certeza científica não pode ser alegada como razão suficiente para não adotar medidas preventivas e eficazes nas atividades que podem ter especiais impactos negativos no ambiente e na saúde humana”⁴¹.

Em 2000, o princípio da precaução passa a ter um campo de aplicação privilegiado, porque se altera a natureza do risco⁴², uma vez que do tema acidente se passa a focar a atenção no tema catástrofes⁴³. E é neste sentido que a Comissão⁴⁴ publica um esclarecimento para clarificar o recurso a este princípio, como forma de precaver os riscos que possam ocorrer e estabelecer as diretivas para a sua aplicação.

⁴⁰ David Freestone, 1992, *The 1992 Maastricht Treaty - Implications for European Environmental Law*, European Environmental Law Review, Vol. nº1.

⁴¹ Proposta do Bloco de Esquerda para alteração da Lei de Bases do Ambiente, Lei 515/XI, 09 de Fev. de 2011, art.º 7º alínea m).

⁴² Comité económico e social no seu parecer sobre “O recurso ao princípio da Precaução” (2000/C268/04).

⁴³ V. Anexo I - Quadro sobre as Marés Negras, mais graves no Mundo

⁴⁴ COM 2000- 1 final, Bruxelas 2.2.2000, Comunicação da Comissão relativa ao princípio da precaução.

A finalidade deste princípio passa, assim, pelo impacto positivo pretendido a nível internacional, observado num quadro de análise de risco, com o intuito de ser feita uma *avaliação, gestão e comunicação*⁴⁵ do mesmo, corolário de tomada mais rápida e eficaz de decisão / resolução do problema. Esta tomada de decisão não pode ser arbitrária, segundo a Comissão, o Princípio da Precaução só é invocado quando se coloca a hipótese de um potencial risco. Para tal deverão estar preenchidos três requisitos: 1) a identificação dos potenciais efeitos negativos; 2) o estudo, através dos elementos científicos disponíveis; 3) a extensão da própria ausência da incerteza científica.

Logo, para recorrer a este princípio deverão reunir-se todos os esforços numa avaliação científica o mais completa possível do risco (tendo consciência que esta nunca irá permitir estimar o risco com uma certeza suficiente), determinar em que grau se situa a douda incerteza, quais as potenciais consequências do “não agir”, e, após todos os resultados obtidos de modo célere, acionar a intervenção das partes nas medidas de precaução a tomar.

Relativamente à gestão do risco, a Comissão indica cinco princípios a analisar⁴⁶: 1) a proporção entre as medidas a tomar e o nível de proteção que se pretende atingir; 2) não discriminação na tomada de medida, e sua aplicabilidade; 3) comparação com outras situações análogas (se existirem), procurando agir com coerência relativamente a medidas anteriormente aplicadas, tendo em conta que cada caso é um caso; 4) verificação e examinação das vantagens / desvantagens que advém de uma ação ou não ação; e 5) reexaminação das medidas resultantes à luz do desenvolvimento científico e tecnológico.

Inúmeros instrumentos, alguns já mencionados, podem ser utilizados para que, se possa evitar que os danos no ambiente ocorram, como, a constituição da licença ambiental, estabelecimento de valores limite para emissões poluentes, o estudo de impacto ambiental, auditorias sistemáticas às empresas de atividades suscetíveis de causarem danos no ambiente, o sistema de vigilância via satélite e terrestre, bem como o controlo da qualidade do ambiente. Tal como, o incentivo financeiro e económico para que os processos produtivos possam ser alterados visando uma redução da poluição, apoio à criação e transferência de novas tecnologias, investigação e estudo sobre as potencialidades e

⁴⁵ Idem, ponto 4.

⁴⁶ Ibidem, ponto 6.

limitações dos recursos naturais para uma utilização prudente e racional dos mesmos, obrigatoriedade de testes e procedimento de notificações prévias à colocação de novos produtos, passíveis de lesão ao ambiente, no mercado, outros.

Este princípio não faz parte dos enumerados pela LBA, uma vez que esta Lei é anterior à consciencialização tomada, em 1992, da necessidade de acautelar o risco para o ambiente, introduzida que foi a ideia de probabilidade do dano, o que não significa que o mesmo não esteja em vigor na nossa legislação nacional, corolário da sua consagração nos Tratados da União Europeia, e direta aplicabilidade na ordem interna.

Concluímos, que do Princípio da Precaução se retiram alguns fundamentos e conceitos, nomeadamente, sobre a avaliação do risco, do ciclo do poluente e seu impacto ambiental, a adoção de medidas atempadas de forma a evitar ou minimizar um possível risco, o que conseqüentemente, leva a outro princípio da responsabilidade ambiental, o Princípio do Poluidor Pagador.

1.1.3 O Princípio do Poluidor-Pagador

Integrante do Instituto Responsabilidade Civil Ambiental, o Princípio do Poluidor-Pagador⁴⁷ (Princípio nº 16 Declaração do Rio) em que a designação anglo-saxónica de “pollution prevention pays”, PPP, tem as mesmas siglas deste nosso princípio, significa, antes de mais, que o agente causador do dano no ambiente é obrigado a corrigir ou recuperar o mesmo, e indemnizar, se necessário for. Ou seja, quem polui, paga!

Princípio, este, invocado pela primeira vez na OCDE⁴⁸ (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico⁴⁹), sendo Portugal o país membro fundador, e a que se juntaram mais 32 países. É um dos mais controversos, que mais adiante se estudará, por estar ligado à Responsabilidade Ambiental e levantar algumas dúvidas quanto à sua eficácia, porque, de certa forma, poderá implicar que o poluidor não se prive de poluir e

⁴⁷ Diretiva 2004/35/CE, de 21 de Abril, art.º 1º.

V. Mra. Alexandra Sousa Aragão, 1997, O Princípio do Poluidor Pagador, Coimbra Editora.

⁴⁸ Sands, op. cit. 279- 285.

⁴⁹ OCDE, com sede em Paris, é uma organização internacional, fundada a 14 de dezembro de 1961, sucedendo à Organização para a Cooperação Económica Europeia, criada em 16 de abril de 1948.

prefira pagar o dano causado. O agente poluidor tem a possibilidade de colocar numa balança, a opção de, após efetuados os seus cálculos económicos, continuar a produzir nos mesmos moldes, uma vez que ainda assim é mais rentável suportar os custos que esta acarreta, ou, por outro lado, tomar as medidas necessárias e específicas para evitar o dano ambiental, aceitando as disposições dissuasórias à poluição.

Todavia, em 1974, a OCDE, adota uma forte recomendação, implementando este Princípio como fundamental, no auxílio às novas formas de poluição, tendo em conta o avanço impetuoso da tecnologia e a necessidade de encontrar novos meios para a combater. A recomendação vai no sentido, também, da atenção sobre a aceitação de medidas razoáveis, quanto possível, que irão depender das circunstâncias sobre que recaem, da amplitude indispensável das próprias medidas, da ameaça e risco ao serem tomadas, da legislação em vigor e do interesse que se pretende proteger. A OCDE, indica algumas exceções ao princípio, como os casos de necessidade de execução de medidas preventivas, apertadas para prevenir o acidente ou quando a implementação dessas medidas origina severas consequências sociais e económicas.

A Convenção OSPAR, 1992, realça este princípio chamando a atenção que este princípio não se direciona tão-somente para o pagamento do ato poluidor, mas na extrema importância entre a finalidade em atingir a total proteção do ambiente e o desenvolvimento socioeconómico, que não se pode não olhar a meios para atingir os fins. Torna-se imperioso o avanço no progresso dos instrumentos legislativos protecionistas e de segurança do meio ambiente.

Parece-nos que este princípio se inspira numa teoria económica, em que os custos sociais externos que acompanham o processo produtivo, custos, estes, resultantes dos danos ambientais, precisam ser trabalhados internacionalmente. Ou seja, aquele que polui é obrigado a pagar o dano ambiental causado ou que possa vir a causar, mas, isto não significa que ao fazê-lo lhe confira o direito de poluir. Nesta ótica, estamos diante do Princípio Poluidor-Pagador (polui, paga!) e não perante um novo Princípio Pagador-Poluidor (pagou, logo, pode continuar a poluir!).

Assim, a finalidade deste princípio é atingir o poluidor de maneira a que este entenda, que muito embora o denominar comum da conduta de um ou de vários membros de determinada empresa verse no interesse económico, não lhe(s) confere o direito à prática de um ato delituoso, poluindo o ambiente, só porque procedeu ao pagamento por um dano ambiental, que causou ou possa vir a causar. A sociedade não tem que arcar com os custos elevadíssimos na recuperação do meio ambiente, que na maioria dos casos, como já se referiu, não se consegue de forma integral, atingido por um poluidor que auferiu lucros com a sua atividade exercida. Esta mesma sociedade estaria, sim, a ser duplamente prejudicada, por um lado financeiramente, e por outro, por um direito que lhe assiste, sendo o ambiente um bem supremo, comum a todos e que se degradou por uma ação criminosa.

Segundo o Professor Vasco Pereira da Silva⁵⁰ a política fiscal deverá assegurar uma compatibilização do desenvolvimento ambiental com a qualidade de vida, sendo que, a compensação financeira não poderá respeitar unicamente aos prejuízos efetivamente causados, mas à reposição da situação, bem com as medidas de precaução de forma a minimizar ou impedir comportamentos de risco. Segundo este, “ O Princípio do Poluidor-Pagador decorre da consideração de que os sujeitos económicos, que são beneficiários de uma determinada atividade poluente, devem igualmente ser responsáveis, pela via fiscal, no que respeita à compensação dos prejuízos que resultam para toda a comunidade do exercício da sua atividade”, conceção com a qual concordamos em pleno.

Assim, o Princípio do Poluidor-Pagador não deve ser visto como um princípio de compensação pelos danos causados por poluição. Este tem um alcance mais amplo, incidindo em todos os custos na proteção ambiental, tal como, aqueles que recaem sobre a prevenção, reparação e repressão da ofensa ao ambiente.

Contudo, este Princípio⁵¹ carece que sejam preenchidos três pressupostos: 1) a identificação do ou dos poluidores; 2) a identificação do dano, concreto; e 3) a existência do nexo causal entre o dano verificado e o reconhecimento do ou dos poluidores.

⁵⁰ Vasco Pereira da Silva, 2005, Verde Cor de Direito, Lições de Direito do Ambiente, Almedina, 2ª reimp., pp75

⁵¹ Sands, op. cit. pp. 279-290.

No Princípio da Precaução, tal pode não suceder, porque existe a probabilidade do dano ocorrer, mas este não se verificou, o que impossibilita a identificação do causador do ilícito.

Os agentes económicos devem ter em conta, aquando elaboração dos custos de produção da sua atividade, os custos sociais externos, designadamente, os custos com danos ambientais que possam vir a ocorrer, danos ecológicos abrangentes, não só sobre pessoas e bens, mas também sobre a própria natureza.

Muitos dos países, adotaram este princípio, na sua política nacional ambiental, com uma visão e aplicação mais alargada, a de não só imputarem os custos dos danos provocados, ao poluidor, mas impondo como obrigação a reparação e recuperação, para além da indemnização, dos danos causados. Portugal, foi um impulsionador deste princípio, ao criar o Diploma sobre a Responsabilidade Ambiental, Decreto-Lei 147/2008, e a Lei-Quadro sobre as Contraordenações Ambientais, fazendo recair sobre o poluidor toda a responsabilidade em matéria de lesões causadas ao meio ambiente.

Adotados foram, também, Princípios da Informação, Participação e, igualmente, da responsabilidade ecológica, tendo sido a **Convenção de Aarhus**⁵² a impulsionadora, reconhecendo o direito à informação, participação do público na tomada de decisões, bem como o acesso à justiça no domínio da responsabilidade ecológica, em matéria de preocupação ambiental.

“The Aarhus Convention is the most ambitious venture in environmental democracy undertaken under the auspices of the United Nations”.

Kofi Annan, Secretary-General, United Nations⁵³

⁵² Convenção da UNECE (a seguir designada por “Convenção de Århus”) sobre Acesso à Informação, Participação do Público no Processo de Tomada de Decisão e Acesso à Justiça em Matéria de Ambiente foi adotada em 25 de Junho de 1998, na cidade dinamarquesa de Aarhus, durante a 4ª Conferência Ministerial “Ambiente para a Europa” e ratificada por Portugal através da Resolução da Assembleia da República nº11/2003, de 25 de Fevereiro, publicada no Diário da República nº47 - I Série A (Decreto do Presidente da República nº9/2003, 25 Fev.).

⁵³ Agência Portuguesa do Ambiente, 2011, Guia para a avaliação de ameaça iminente e Dano Ambiental, Amadora.

No fundo, a origem do Direito Ambiental, embora muitas das vezes assente no “**Soft Law**”⁵⁴, desprovido de vinculação, adveio de todos os programas de ação, diretrizes e instrumentos de natureza análoga, fontes da construção legislativa dos nossos dias!

1.1.4 Lei de Bases do Ambiente

Marcante no nosso Ordenamento Jurídico foi, e já anteriormente referido, a criação de um diploma, que viria a determinar as grandes orientações da política do ambiente, estabelecendo as escolhas político-legislativas fundamentais, a *Lei de Bases do Ambiente*.

Este diploma, surge em 1987, declarando que a proteção e preservação do meio marinho e de combate há poluição devia estabelecer-se numa proibição genérica de toda a atividade humana que introduzisse qualquer que fosse a substância, organismo ou energia, que provocasse efeitos suscetíveis de fazer perigar a saúde humana, ecossistemas e recursos vivos, assim como, prejudicar as demais utilizações legítimas do Mar.

O seu art.º 2º vem reforçar o consagrado no art.º 66º da CRP e todo o conjunto de normas desta lei vêm estabelecer as linhas fundamentais pelas quais se rege toda a política do ambiente. Com o fim de alcançar a proteção do mesmo, promover o bem-estar e qualidade de vida das populações, a LBA define ambiente, enuncia princípios⁵⁵, objetivos, medidas a serem tomadas, conceitos, componentes ambientais naturais e humanos, direitos e deveres do Estado, e dos cidadãos. O Ambiente, é definido como “o conjunto dos sistemas físicos, químicos, biológicos e suas relações e dos fatores económicos, sociais e culturais com efeito direto ou indireto, mediato ou imediato, sobre os seres vivos e a qualidade de vida do homem”. O art.º 6 refere como componentes ambientais naturais, o ar, a luz, a água, o solo vivo e o subsolo, a flora e a fauna, enquanto que os componentes ambientais humanos, art.º

⁵⁴ Medidas aplicadas pela EU, como orientações, opiniões, declarações que contrastam com as diretivas, regulamentos e decisões, não são vinculativas mas que podem produzir efeitos jurídicos para aqueles a que se dirigem. Ver o site do eurofound – Soft Law.

⁵⁵ V. art.º 3º da LBA, que enumera os princípios fundamentais, destacando-se o Princípio da Prevenção na alínea a), o Princípio da Recuperação, alínea g) e o Princípio da Responsabilização, alínea h).

17º, são aqueles que se inserem no quadro de vida humana e dos quais depende a atividade do homem, como a paisagem, o património natural e construído, e a poluição.

Esta lei estabelece, também, os instrumentos da política de ambiente e do ordenamento do território, os organismos responsáveis em matéria do ambiente, a necessidade de existência de licenciamentos nas atividades realmente poluidoras e as normas penalizadoras para quem, por omissão ou ação, provoque danos no ambiente.

É neste contexto que os art.ºs 46º e 47º da Lei de Bases do Ambiente tutelam penalmente e contraordenacionalmente o ambiente, sendo que o nosso Código penal prevê os crimes de danos contra a natureza e de poluição, punidos com pena de prisão até três anos ou pena de multa até 600 dias, e de um a oito anos de prisão caso se trate de poluição com perigo comum, com conduta e criação do perigo, dolosas⁵⁶. Quanto ao nível contraordenacional, a Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais, estabelece os valores das coimas a aplicar pela prática de infrações, que se apresentam graduadas, assim como as sanções acessórias que lhes podem ser acrescidas.

A LBA vem a sofrer duas alterações, nomeadamente, em 1996 e 2002⁵⁷, no capítulo VII que estabelece os direitos e deveres dos cidadãos, mas deixa imaculadas as normas anteriormente reproduzidas. Os art.ºs 41º e 48º tratam da tutela objetiva do direito do ambiente, a obrigação de remoção das causas da violação e a obrigatoriedade da reconstituição da situação antecedente.

A 2ª alteração é merecedora da maior atenção, uma vez que traduz claramente a evolução deste direito, tendo em conta que os tribunais administrativos passam a ter competência para apreciação desta matéria, que até então eram da exclusiva pertença dos tribunais judiciais.

Sem dúvida que para altura, 1987, a LBA foi considerada como uma lei inovadora. Porém, atualmente, e passados 25 anos sobre a sua publicação, questiona-se se não seria

⁵⁶ V. art.ºs 278º, 279º e 280º do Código Penal.

⁵⁷ Com a Lei nº 224-A/96, de 26 de Nov., dá-se a primeira alteração em matéria de custas, com a aprovação do Código de Custas Judiciais, mantendo a isenção destas desde que o valor da causa não excedesse o da alçada do Tribunal da Comarca, art.º 44º LBA.

A Lei nº 13/2002, de 19 de Fev., faz a 2ª alteração aprovando o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF).

primordial a sua revisão, uma vez que esta se apresenta obsoleta, face aos novos desafios ambientais, aos riscos crescentes de catástrofes, aos instrumentos de ação existentes e às diferentes ameaças que surgem nos dias correntes.

É neste contexto que surgiu uma iniciativa para atualizar a LBA, pelo Grupo Parlamentar, do Bloco de Esquerda, que apresentou um projeto de Lei⁵⁸ no início de 2011, que depois de vários pareceres, inclusive da Comissão do Ambiente, Ordenamento do Território e Poder Local (Comissão Parlamentar do Ambiente), n.º 64 em 01 de Março de 2011, que aprova por unanimidade e envia ao Presidente da Assembleia da República na mesma data, acabou por caducar em 19 de Junho de 2011.

Esta proposta introduzia noções de sustentabilidade, para atingir na caminhada uma “pegada ecológica”, o que significa que há que atender ao aproveitamento de todos os recursos de modo a garantir que cada pegada dada é um passo à frente no ambiente. Ou seja, a cada dano provocado a certeza da sua recuperação em dobro, no presente e no futuro. Neste sentido, a proposta versa sobre como adequar os sistemas de produção às necessidades das populações evitando as atividades poluentes, o que significa que na instalação de certas atividades deve-se ter em atenção a sua sustentabilidade e suscetibilidade de causar dano, ou, colocar em perigo as populações e o ambiente. Não menos importante é o recurso a modos de transporte menos poluentes, a adoção de tecnologias limpas, a importância da participação ativa da sociedade, uma vez que a qualidade ambiental e os seus recursos são do interesse público. Afinal, a saúde das gerações presentes são o espelho das capacidades das gerações futuras, o que significa que, e citando uma frase deste projeto de Lei:

“...os danos causados ao ambiente devem ser considerados como danos ao interesse público e os direitos privados devem ser ponderados face aos direitos ambientais.”

Projeto de Lei 515/XI de Bases do Ambiente, pág. 3

No reforço do ambiente, um dos pontos tratados é o da política do espaço marítimo e recursos marinhos, prevendo a criação de um sistema de vigilância marítima como forma de prevenção de riscos ambientais, bem como a necessidade de avaliação e monitorização do estado dos oceanos, dos ecossistemas marinhos, para melhorar / recuperar os parâmetros de qualidade e evitar a exaustão dos seus recursos. O mar é, assim, colocado num sector autónomo, dando ênfase à especificidade desta problemática, numa norma em que é contemplada a política para o espaço marítimo e os objetivos a cumprir⁵⁹. Outras das alíneas que esta proposta efetivamente quis não ficar adormecida, é a da prevenção e minimização dos riscos que possam advir para o ambiente, através dos derrames e acidentes graves de poluição, pela adoção de medidas imediatas.

Atendendo a novos princípios de direito do ambiente⁶⁰, este novo projeto altera o princípio da prevenção fazendo-o prevalecer sobre os demais critérios na gestão do ambiente, separando-o do princípio da precaução, do poluidor-pagador e da responsabilidade nos danos ambientais.

⁵⁹ V. art.º 13º do Projeto Lei 515/XI – Espaço marítimo e recursos marinhos.

⁶⁰ Idem art.º 7º – Princípios específicos.

2. O Dano Ambiental

2.1. Conceito de Dano Ambiental

Quando falamos em dano, a ideia que nos ocorre é a de existência de prejuízo, de lesão, material ou moral, a diminuição ou subtração de um bem, independentemente da sua natureza. Definindo o dano com uma ofensa de bens jurídicos, e apresentando-se este como condição essencial da responsabilidade civil, tem como corolário o princípio da reparação, do dever de reparar o dano provocado e da sua prevenção, da eliminação do mesmo. Merecedor de tutela jurídica, o nº2 do art.º 473º do Código Civil consagra:

“ Quem causar danos a outrem no exercício da sua atividade, perigosa por sua própria natureza ou pela natureza dos meios utilizados, é obrigado a repará-los, exceto se mostrar que empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de os prevenir”.

Um dos objetivos visados pela Diretiva 2004/35/CE, de 21 de Abril, é o de excluir do seu âmbito a reparação de danos pessoais e patrimoniais⁶¹, impedindo que seja entregue aos particulares⁶², quantias pecuniárias, uma vez que o fim primordial é o da reconstituição natural, como se nada tivesse sido alterado, e se o mesmo se tornar impossível, o valor a pagar é direcionado para as medidas de reparação complementares ou compensatórias. A Diretiva elimina a possibilidade de compensação financeira para os membros do público, como o “dano moral” à coletividade, pela perda de qualidade de bens ambientais naturais.

Mas, a doutrina faz, ainda, uma destrição entre “dano ecológico” e “dano ambiental”, radicando esta no conceito central de dano, ou seja, devendo-se atender a que só tendo em conta o prejuízo jurídico se poderá determinar por quem, quando e sob que requisitos os danos devem ser reparados, bem como o princípio que lhes está subjacente à sua imputação. Ambos têm em comum o fato da resultarem da existência de uma lesão a uma

⁶¹ V. o considerando 14 do Preâmbulo, e o art.º 3º, nº3 da Diretiva.

⁶² V. art.º 3º, nº3 e o anexo II, pontos 1.d) e 1.1.3 da Diretiva em questão.

componente ambiental, sendo que o dano ecológico, numa concepção naturalista “stricto sensu” diz respeito a prejuízos causados ao elemento natureza, deduzindo-se que de fora ficam os danos ao património (abrangendo este conceito uma dimensão de bens inapropriáveis e imateriais, numa lógica de impossibilidade de avaliação pecuniária), e o dano ambiental que tem na sua relevância, também, as pessoas e bens.

Para o Professor Doutor *Gomes Canotilho*⁶³ o conceito de dano ecológico diferencia-se do dano ambiental, entendendo-se por danos ecológicos aquando a existência de uma agressão aos bens naturais, uma agressão ambiental natural, causada pelo homem, consistindo na alteração de qualidades químicas, físicas ou biológicas dos elementos constitutivos do ambiente, originado consequentemente a alteração das relações recíprocas entre eles. Fala-se, ainda, em dano ecológico, quando estamos perante elementos da natureza insuscetíveis de uma avaliação monetária, existindo neste caso uma violação dos interesses de proteção da natureza, não uma verdadeira lesão de valor patrimonial. O resultado da alteração, deterioração ou, mesmo, devastação do bem natural, tem como efeito a modificação do bem juridicamente tutelado, o ambiente, unitariamente compreendido, passível de ser ressarcido.

Gomes Canotilho, defende que só os danos ambientais, são capazes de gerar responsabilidade individual, uma vez que estamos perante uma lesão de bens jurídicos constitutivos do ambiente, concretos, plasmados no Regime Jurídico de Responsabilidade Ambiental (RJRA), consagrado no Decreto-Lei nº 147/2008, de 29 de Jul., na sua alínea e) do nº 1 do art.º 11º, entendidos como danos causados ao ar, à luz, água e solo, não existindo nos danos ecológicos uma relação entre lesado e lesante. O autor refere, ainda, que a reparação do dano ambiental, no princípio de poluidor-pagador, deverá ser realizada pela compensação ecológica só quando a sua recuperação não for possível no “Status quo ante”, ou exista uma desigualdade entre os benefícios e os custos, desproporcionalidade entre estes.

⁶³ J.J. Gomes Canotilho, A responsabilidade por danos ambientais e AMARAL, Diogo Freitas do (Coord.) 1994, *Direito do ambiente*. Oeiras: Instituto de Administração, pp. 404.

A Professora Carla Amado Gomes⁶⁴ tem uma concepção de dano ecológico correlativo ao conceito de dano ambiental de Gomes Canotilho, definindo-o como o causado à integridade de um bem ambiental natural, referindo, ainda, que há uma resistência à noção de dano ecológico, derivada de um raciocínio em que predomina a visão antropocêntrica, resultado da Conferência do Rio⁶⁵. Os seres humanos estavam no centro das atenções, eram a preocupação principal ambiental⁶⁶.

Já Cunhal Sendim⁶⁷, parte da conceptualização de dano ambiental afirmando que se justifica a autonomização de um conceito “stricto sensu”, abarcando os danos nos bens ecológicos, interpretando-os como danos ecológicos. Para este autor, há um dano ecológico quando existe perturbação de um bem jurídico ecológico, do património natural, (enquanto conjunto dos seres vivos e dos inanimados - bióticos e abióticos), bem como da relação entre si. É fundamental, então, que o dano afete a capacidade de benefício humano desses bens juridicamente protegidos pelo sistema que tutela o ambiente. Esta é, também, a definição dada pelo Diploma de responsabilidade ambiental, no seu parágrafo segundo do Preâmbulo: “Assim, existe um dano ecológico quando um bem jurídico ecológico é perturbado, ou quando um determinado estado-dever de um componente do ambiente é alterado negativamente”.

Em matéria de dano ao ambiente, este diverge do conceito de danos ambientais, tendo em conta que os mesmos são danos indiretos, utilizando o ambiente como razão dos danos, causados por uma ação sobre o ambiente, e o autor conceptualiza-os como uma perturbação do bem jurídico autónomo e unionista.

Parece ser o conceito de Gomes Canotilho, o adotado, por se aproximar mais dos diplomas europeus e nacionais. Logo, o dano ecológico traduz-se na alteração, deterioração ou destruição do bem ambiente natural, sendo, por isso, irressarcível. O dano ambiental verifica-se com a lesão de bens jurídicos concretos, constitutivos do bem ambiente (solo,

⁶⁴ Carla Amado Gomes, 2008, A responsabilidade Civil por dano ecológico: Reflexões preliminares sobre o novo regime instituído pelo Dec-Lei nº 147/2008, de 29 de Julho.

⁶⁵ Conferência do Rio (conferência das Nações Unidas sobre ambiente e desenvolvimento, 1992, reafirma a Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente Humano, adotada em Estocolmo, a 16 de Junho de 1972 e procura dar-lhe seguimento.

⁶⁶ Princípio 1 da Conferência do Rio.

⁶⁷ José de Sousa Cunhal Sendim, 1998, Responsabilidade civil por danos ecológicos: da reparação do dano através de restauração natural.

luz, água, ar), e só estes últimos são passíveis de produzir responsabilidade individual, calculáveis monetariamente.

Contudo, Philippe Sands⁶⁸ refere que encontrar uma definição para dano ambiental, é algo complexo e dever-se-á olhar este conceito questionando primeiramente, o que constitui o dano ambiental. Assim, Sands apresenta na sua análise, três tipos de visões distintas, uma restritiva que compreende só os recursos naturais, uma intermédia, que abrange os recursos naturais e os bens patrimoniais que façam parte do património cultural e outra mais ampla que compreende a paisagem e a placidez da natureza. Quanto à intermédia, com nota exemplificativa, a UNESCO (Organização das Nações Unidas para a Cultura, Ciência e Educação) classificou, através da Convenção sobre a Proteção do Património Cultural, a 16 de novembro de 1972, uma série de locais como património comum da humanidade, pela sua importância a nível mundial. Estes locais eleitos podem, mediante determinadas condições, obter fundos do “World Heritage Fund”.

O objetivo é a preservação do património considerado histórico e natural, nos diversos países. Em Portugal, foram designados 14 locais⁶⁹, considerados de excecional importância, entre os quais, a Torre de Belém (1983), Mosteiro dos Jerónimos (1983), Convento de Cristo (1983), Paisagem Cultural de Sintra (1998), Sítios de Arte Rupestre do Vale de Côa (1998), Paisagem da Cultura da Vinha da Ilha do Pico (2004), Cidade Fronteiriça e de Guarnição de Elvas e suas Fortificações (2012), outros.

O dano ambiental, na visão extensiva, inclui os recursos naturais, o património cultural, a paisagem e a placidez da natureza. Não falamos, em danos à pessoa e à propriedade, muito embora estes possa, ser consequência do dano ambiental. A serenidade, a calma que o ambiente transmite foi um tema abordado, pelo Conselho, na Convenção sobre a “Responsabilidade Civil pelos Danos Resultantes de Atividades Perigosas para o Ambiente”, em 1993. Os aspetos característicos da paisagem⁷⁰ são realçados nesta Convenção de Lugano⁷¹, a 21 de Junho de 93. Outra particularidade desta Convenção,

⁶⁸ Sands, op. Cit.pp 876-881.

⁶⁹ Entre Junho e Julho de 2012, foram listados os 14 locais, pela 36ª sessão do Comité do Património Mundial.

⁷⁰ V. art.º 2(7) (a), ((b), (c) e (d) da Convenção de Lugano.

⁷¹ Lugano, 21 de jun. 1983, 32 ILM 480 (1993). C. de Sola – “The Council of Europe Convention Damage”, 1 RECIEL 411 (1992).

reside em a mesma fazer uma distinção entre danos ambientais por poluição, e compensação de danos ambientais de poluição, mencionando que um operador com atividade classificada de perigosa, não deve ser responsável pelos prejuízos causados por poluição, quando esta se encontra abrangida por certos níveis aceitáveis, em determinados locais, e em algumas circunstâncias.

2.2 O Dano Ambiental no Direito da União Europeia e no Direito Português

Alguns Tratados mencionam os efeitos adversos, em substituição do termo poluição, para definir as consequências de certas atividades económicas, que devem ser evitadas a todo o custo.

Porém, e embora a poluição provocada pelo ser humano tenha efeitos adversos, nem todos os danos ambientais têm como resultado a responsabilidade do poluidor. Não existe acordo Internacional que estabeleça um limiar em que as nocividades ao ambiente impliquem essa responsabilidade.

A Comissão do Livro Verde sobre a reparação dos danos causados no ambiente⁷², para além de realçar a importância da definição de dano ambiental, de grande importância para a determinação do tipo e âmbito das ações e medidas a ter em conta, bem como os custos que recaem na reparação mediante o recurso à responsabilidade, conceptualiza o vocábulo “ambiente”, mencionando que algumas teorias opinam que se deve incluir unicamente a vida vegetal, animal e outros meios naturais, inclusive as suas inter-relações. Outras são de opinião que deverão abarcar os objetos oriundo do trabalho humano, dependendo da relevância que tenham como herança cultural para uma sociedade.

Dada a importância do tema, este foi amplamente debatido, sendo salientado em projeto de convenção do Conselho da Europa, onde adquiriu a definição de que “ o ambiente inclui os recursos naturais abióticos e bióticos, tais como o ar, a água, o solo, a fauna, a flora e a interação entre os fatores, os bens que compõem a herança cultural e os aspetos característicos da paisagem”⁷³.

⁷² COM (93) 47, 14 de maio 1993, Parecer CES 51993DC0047.

⁷³ Idem, 2.1.7 – Definição de dano ambiental.

A Comissão identifica, ainda, algumas das possibilidades para determinar o nível de graduação do impacto do dano no ambiente que possa implicar responsabilidade. Uma das situações passa pela aceção de “degradação do ambiente”, como sendo qualquer dano concreto de ordem física, química ou biológica. Existe dano ambiental quando o poluente se concentra no ambiente de tal forma que não permite que o processo natural se processe, originando a sua decomposição, ou por referência a indicadores ambientais/ indicadores contabilísticos, para medição da sua “performance”, estes são pressionados e condicionados. A legislação internacional deverá estabelecer uma qualidade “Standard” da flora, fauna, água ou da qualidade do ar, que possa ser considerada como o limiar para responsabilizar o poluidor pelas consequências do dano. Ficam os Estados incumbidos de encontrar esse valor “Standard” da qualidade do ambiente, tendo em conta a conservação da flora e fauna, bem como as dissonâncias entre interesses económicos e consequências ambientais.

Comparativamente, na LBA, o dano ambiental incide sobre duas espécies de componentes ambientais, distinguidos entre dois capítulos. O Capítulo I, versa sobre os componentes ambientais naturais, numa visão mais restrita, compreendendo o ar, a luz, a água, o solo vivo e subsolo, a flora e a fauna, com já vimos, e o Capítulo II, sobre os componentes ambientais humanos, a paisagem o património natural e construído, e a poluição⁷⁴.

A paisagem é definida como “a unidade geográfica, ecológica e estética resultante da ação do homem e da reação da Natureza, sendo primitiva quando a ação daquele é mínima e natural quando a ação humana é determinante, sem deixar de se verificar o equilíbrio biológico, a estabilidade física e a dinâmica ecológica”⁷⁵. Como política de defesa deste componente, este diploma adota instrumentos de gestão, de proteção e valorização das paisagens, estabelecendo prioridades de intervenção, envolvimento das populações na sua defesa e inventariação dos vários tipos de paisagem existentes (rural, urbana, valores visuais e estéticos)⁷⁶. Abrangidos pelo património natural e construído estão os bens

⁷⁴ V. art.ºs 6º e 17º da LBA.

⁷⁵ V. alínea c) do nº2 do art.º 5º da LBA.

⁷⁶ Idem, art.º 19º.

históricos e culturais, objeto de medidas especiais a serem tomadas em prol da sua defesa⁷⁷.

Sempre que existam fatores que interfiram negativamente no bem-estar e saúde humana, bem como nas diversas formas de vida, estabilidade física e biológica de uma região e no equilíbrio dos ecossistemas naturais ou nos transformados, significa que estamos perante agentes causadores de poluição⁷⁸.

A LBA, estabelece, ainda, que ao serem alteradas as qualidades, ou o regular desenvolvimento e preservação das componentes ambientais naturais, especificamente, da água, solo e subsolo, quer se trate de forma temporária ou irreversível, estamos perante causas de poluição do ambiente que levam à punição dos infratores⁷⁹.

A nossa Lei de valor reforçado, o RJRA, marca uma diferença significativa com a Lei de Bases, autonomizando o conceito dano, definindo-o como “a alteração adversa mensurável de um recurso natural ou a deterioração mensurável do serviço de um recurso natural que ocorra direta ou indiretamente”⁸⁰. Entende-se por “recurso natural”, a água, as espécies e habitats naturais protegidos, e o solo⁸¹. Os “serviços” e “serviços de recursos naturais”, são as funções desempenhadas pelo recurso natural, em benefício de outro recurso natural ou da sociedade.

Assim, o nosso diploma da responsabilidade ambiental, deixa de fora os danos patrimoniais, ou pessoais, os danos à paisagem, danos morais (como por exemplo o repouso, a saúde física e psíquica, os chamados direitos de personalidade) parecendo-nos que se trata de um regime puramente naturalista, ou seja, de responsabilidade de dano ecológico.

⁷⁷ Ibidem, art.º 20º.

⁷⁸ Ibidem, nº1 do art.º 21º.

⁷⁹ Ibidem, ar

⁸⁰ V. alínea d) do nº1 do art.º11º do Dec-Lei nº 147/2008, de 29 de Jul.

⁸¹ Idem, alínea e) do nº1 do art.º 11.

Nesta visão puramente de dano natural, se por um lado nos dá a conhecer um conceito de dano ecológico e posterior reparação ecológica, também se apresenta extremamente limitativo, porquanto existem componentes naturais suscetíveis de apropriação e outros inapropriáveis. O que significa que na natureza há elementos que interagem entre si, e com o ser humano, sendo que estes são inapropriáveis, imateriais, consequentemente impossíveis de avaliação pecuniária.

Nesta situação, parece-nos que não deverá ser acolhida uma interpretação literal da disposição sobre o dano ambiental no RJRA, mas uma interpretação extensiva, abarcando os seis componentes ambientais da LBA, no seu art.º 6º, sem detrimento de que deverão ser os tribunais a julgar o caso concreto em apreço.

A distinção entre dano ambiental e dano ecológico é de extrema importância, fazendo em muitos dos casos toda a diferença, uma vez que o regime de responsabilidade a ter em atenção na reparação do dano pode ser prejudicado, pois a lesão efetiva às pessoas e bens, sequência de uma lesão ao elemento natural não coloca os mesmos problemas na sua avaliação que a reparação do dano, a um ou mais elementos naturais.

Estamos, perante uma questão de delimitação de dano a reparar, quando a dificuldade está na estimativa de custos ao elemento biológico, imaterial e irreparável. Talvez, por isso, o RJRA não contemplou este tipo de responsabilidade.

É nesta visão de amplitude, que a nossa Constituição da República Portuguesa impõe ao Estado, como uma das tarefas fundamentais (já mencionado ao abordar o tema sobre Direito Nacional), a defesa da natureza e do ambiente, preservação dos seus recursos naturais, prevenir e controlar a poluição, bem como assegurar o direito ao ambiente, num quadro de desenvolvimento sustentável, em que todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado, com o dever de o defender⁸². Logo, o ambiente é um bem constitucionalmente preservado, entendido como o conjunto de sistemas físicos, químicos e biológicos, relacionados entre si, e de fatores económico-sociais e culturais, com efeitos benéficos ou nefastos, dependendo da ação do Homem, que incidem sobre os seres vivos e qualidade de vida do próprio ser Humano⁸³.

⁸² V. alínea e) do art.º 9º, nº1 e alínea a) do nº2 do art.º66º da CRP

⁸³ LBA, redação dada pela Lei nº13/2002, de 19 de Fev. na sua alínea a) do nº2 do art.º5º

A conceção de dano ambiental foi tratada, também numa tentativa de a acolher de forma isolada de outras definições, pela proposta do Bloco de Esquerda, em 2011, que a interpretou como sendo “toda a alteração que cause perda, diminuição, degradação, deterioração, detrimento ou prejuízo ao ambiente ou a algum dos seus elementos”⁸⁴.

Para além dos danos ambientais, o legislador abarcou, ainda, as ameaças iminentes de dano ambiental⁸⁵, projetando para um futuro próximo a possibilidade de ocorrerem prejuízos ambientais⁸⁶.

Todavia, um dado muito importante deste Diploma, é a sua aplicação no tempo, e a prescrição dos danos ambientais. Nos termos do art.º 33º, decorridos mais de 30 anos sobre a efetivação do prejuízo causado, são considerados prescritos os danos⁸⁷.

De destacar que, o disposto no Decreto-Lei em apreço, não se aplica, a danos ocorridos por emissões, acontecimentos ou incidentes, anteriormente à sua entrada em vigor, a 01 de Agosto de 2008, ou, causados posteriormente, por uma atividade realizada ou concluída⁸⁸.

O que significa que não existe retroatividade da lei. Quando os danos ambientais são causados por emissões, acontecimentos ou incidentes antes da data de entrada em vigor do Diploma, este regime não se aplica. O mesmo acontece, se essas emissões, acontecimentos ou incidentes ocorrerem depois da data de entrada em vigor, provocando danos ambientais, mas que advêm de atividades realizadas e concluídas, antes da supracitada data⁸⁹.

⁸⁴ V. Projeto de Lei nº515/XI, art.º 5º - Definições

⁸⁵ Alínea e) do nº1 do art.º 11 do RJRA.

⁸⁶ V. alínea b) do nº1 do art.º 11º do RJRA: «Ameaça iminente de danos» probabilidade suficiente da ocorrência de um dano ambiental, num futuro próximo.

⁸⁷ Idem art.º 33º: “Consideram-se prescritos os danos causados por quaisquer emissões, acontecimentos ou incidentes que hajam decorrido há mais de 30 anos sobre a efetivação do mesmo”.

⁸⁸ Ibidem alíneas a) e b) do artº 35º.

⁸⁹ V. Anexo III– Quadro RJRA “Aplicação no Tempo”.

3. A Responsabilidade Ambiental

3.1. Responsabilidade pelo Dano Ambiental

Até há algum tempo atrás, a preocupação sobre a defesa do Ambiente incidia, principalmente, na responsabilização em matéria do dano causado no ser humano (bens inerentes aos próprios ou bens patrimoniais) e nas coisas, por poluição ambiental, ficando como que adormecido o problema da reposição, reparação da natureza “per se”.

Tendo em conta, a contaminação que se alastra a uma velocidade alucinante, criando significativos riscos na biodiversidade e saúde humana, em todo o planeta, tornou-se imperativo prevenir, precaver, mas também, responsabilizar os causadores pelos estragos causados, obrigando-os a reparar, tanto quanto possível, o ambiente.

Foi nesta perspetiva, e colocando em prática um dos pontos mencionados no Tratado que institui a Comunidade Europeia⁹⁰, que o Parlamento Europeu e o Conselho, criaram a *Diretiva nº2004/35/CE, de 21 de abril*⁹¹, com a finalidade de responsabilizar diretamente e objetivamente o operador, com atividades enumeradas no seu Anexo III, por um lado, e por outro, subjetivamente, todos são responsáveis, sempre que agirem com culpa ou negligência, por lesão de espécies e habitats protegidos, bem como na ameaça iminente de dano⁹².

Quanto aos danos pessoais, estes não são contemplados, como o de propriedade privada, o direito a uma compensação do particular. O que de alguma forma destaca o princípio do Poluidor-Pagador, ligando-o ao princípio do desenvolvimento sustentável, em que o operador é levado a tomar medidas e a adotar rotinas para reduzir os riscos ambientais.

⁹⁰ Jornal Oficial das Comunidades Europeias – Versão Compilada que Institui a Comunidade Europeia, artºs 3º, 174º a 176º.

⁹¹ Objeto de duas alterações, pela Diretiva nº2006/21/CE e Diretiva nº2009/31/CE. Esta última introduz uma categoria nova no seu anexo III, em que o operador fica sujeito ao regime de responsabilidade objetiva e obrigatoriedade de possuir garantia financeira.

⁹² V. art.º 3º, nº 1 da Diretiva.

Relativamente aos danos ecológicos, os mesmos são circunscritos a danos provocados às espécies e habitats protegidos, à água e ao solo, podendo os Estados-Membros alargar o conceito a outras componentes ambientais⁹³.

Consagrando, ainda, um conjunto vasto de exclusões, à responsabilidade por danos ambientais ou/e ameaças iminentes desses danos, obrigatórias e facultativas, estabelece que o dano ecológico tem de ser significativo, concreto, quantificável e imputável, existindo um nexo causal de facto/dano⁹⁴.

Por último, com base no Tratado CE, no art.º 175º n.º1⁹⁵, este dá a possibilidade aos Estado-Membros de seguirem medidas mais reforçadas de proteção do ambiente, como a obrigação de instituírem mecanismos de garantia financeira, seguros, fundos⁹⁶, a serem adotados pelos operadores a exercerem atividades específicas e descritas no anexo III deste diploma, com vista a permitir uma resposta adequada e suficiente às obrigações de prevenção e reparação dos danos ambientais.

Portugal veio a adotá-las, transpondo para a ordem jurídica nacional esta Diretiva pelo *Decreto-Lei n.º 147/2008, de 29 de julho*, que aprova o *Regime Jurídico da Responsabilidade por Danos Ambientais (RJRA)*, com o objetivo principal de aplicabilidade deste princípio primordial da política ambiental, de que “quem polui-paga”⁹⁷, a par do princípio da “responsabilização”. O que significa que, qualquer operador, independentemente da atividade que exerça, está proibido de poluir, e caso o faça é responsabilizado financeiramente pelo dano causado ambientalmente, vendo-se, ainda, obrigado a corrigir, tanto quanto possível a situação criada.

Assim, o RJRA apresenta um normativo impositivo de conciliação entre as medidas de prevenção, as medidas de reparação e de responsabilização, princípios já desenvolvidos na Lei de Bases do Ambiente⁹⁸, a par com a Lei da Participação Procedimental e da Ação Popular (*Lei 83/95, de 31 de agosto*). O que significa, que o Estado de Direito Ambiental,

⁹³ V. considerandos 4 e 6 do Preâmbulo, e art.º 2º n.º1 da Diretiva.

⁹⁴ V. art.º 4º, o considerando 13 do Preâmbulo, art.º 2º, n.º1, alínea a), Anexo I e art.º 4º, n.º5 da Diretiva.

⁹⁵ Atual art.º 191º do Tratado da União Europeia.

⁹⁶ V. art.º 14º, n.º2 da Diretiva.

⁹⁷ Diretiva 2004/35/CE, de 21 de abril, artº 1º.

⁹⁸ Explicitado no art.º 3º da LBA.

tomou consciência da importância em atribuir direitos indemnizatórios aos particulares, dotando-os de melhor informação, para que se pudessem transformar nos guardiões do ambiente, sendo estes os maiores interessados em zelarem pela natureza. Por outro lado, leva o agente a investir em técnicas mais avançadas de forma a evitar os efeitos nocivos que a sua atividade possa provocar ao ambiente.

Mas, é verdade que, a eficácia deste tipo de mecanismo, de responsabilização, só é possível quando se consegue identificar o poluidor ou poluidores, como já mencionado, a dimensão do dano em concreto, e estabelecer um nexo de causalidade entre o poluidor e o prejuízo criado⁹⁹.

E, também, como foi dito no tema Direito Internacional, ao abordar sucintamente o princípio do poluidor-pagador, muitas das vezes os custos a suportar pela poluição provocada são inferiores às receitas provenientes da atividade exercida pelo operador, ou seja, é economicamente mais vantajoso continuar a poluir, ironicamente dito, a causar danos ambientais ou ameaça iminente de tais danos. Exemplo disso, e só como nota de curiosidade uma vez que não é sobre este tema que versa o trabalho em questão, são os dados estatísticos divulgados no início de dezembro de 2011, dos maiores emissores de gases de efeito estufa mundial (ter em conta as inúmeras variedades de fontes que provocam a poluição atmosférica, na sua forma líquida, sólida e gasosa, entre as quais as substâncias mais poluentes, de destacar, são os anidridos sulfurosos, o óxido de carbono, os óxidos de azoto, os hidrocarbonetos gasosos libertados depois da combustão incompleta dos hidrocarbonetos líquidos, o chumbo, os fluoretos, etc.¹⁰⁰).

É no sentido de classificar, desde logo, os prováveis causadores de lesões ao ambiente que o n.º1 do art.º 2º do RJRA dispõe a aplicabilidade da responsabilidade ambiental aos operadores que com a sua atividade ocupacional causem danos ambientais ou ameaças iminentes desses danos.

⁹⁹ Idem, considerando n.º 13.

¹⁰⁰ Movimento das Praias de Matosinhos – *A poluição Atmosférica*.
V. <http://defpraiasmatosinhos.no.sapo.pt/Poluicao.htm#Poluicao>

O que significa que o Regime de Responsabilidade Ambiental se dirige a factos concretos ambientais já ocorridos e a situações de iminente ocorrência, ou seja, a factos passados, mas atuais, e a uma fase anterior ao dano, em que exista a probabilidade de ocorrência desse mesmo dano, resultante de uma atividade ocupacional.

Contudo, neste caso, a definição de ameaça iminente de danos, apresenta-se como algo vago e indeterminável, se tivermos em atenção o que o legislador quer dizer com:

“probabilidade suficiente”¹⁰¹
“futuro próximo”

Nesta situação dever-se-á ter em conta o pensamento de um homem médio, a sua capacidade de entender, através de juízos de bom senso e razoabilidade¹⁰².

Quanto à “atividade ocupacional” do operador, causadora dos danos ambientais, esta é entendida como qualquer atividade económica¹⁰³, pública ou privada, quer tenha carácter lucrativo ou não¹⁰⁴. Mas, a sua terminologia varia ao longo do normativo, sendo designada, também, como “atividade lesiva”, no nº1 do art.º 3º e art.º 6º (RJRA).

Parece-nos que o objetivo do legislador é contemplar toda e qualquer atividade não recreativa, que lesione ou possa lesionar o ambiente.

Relativamente a quem se aplicam estes danos causados no ambiente, temos vindo a falar do operador, não o ampliando na sua forma e conteúdo. O conceito está plasmado no art.º 11º, nº1 alínea l), que o descreve como sendo qualquer pessoa singular ou coletiva, pública ou privada, com poder de decisão técnico-económica sobre uma atividade, dita

¹⁰¹ V. Acórdão STJ de 23.09.98, processo nº 98A200, da 1ª Instância - “Juízo de probabilidade ou verosimilhança”, “Princípios da Prevenção, Recuperação, Responsabilização”.

¹⁰² Segue o entendimento do Princípio da Livre Avaliação da Prova, art.º 127 Código Processo Penal. Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 16.06.2010, processo nº 162/08.9GBCVL.C1 – “Dever de fundamentação (...), Livre convicção do julgador”.

¹⁰³ V. tb art.ºs 2º e 7º RJRA.

¹⁰⁴ Idem nº1 do art.º 2º.

ocupacional, e que esteja sujeita ao regime da responsabilidade ambiental, sendo titular de licença ou autorização para o fim pretendido.

Na realidade, a questão relativa aos operadores de natureza privada não levanta grandes dúvidas, o problema incide nas pessoas coletivas e de natureza pública.

O regime geral, do Código Civil, dá-nos a definição de obrigações solidárias¹⁰⁵, mas para auferir a imputação da responsabilidade, é importante determinar quem tem o poder de decisão, e a relação causa-efeito.

Tratando-se de pessoas coletivas, a responsabilidade pelos atos ou omissões exercidos, que causem ou possam causar danos ambientais, é imputada solidariamente aos seus administradores, diretores ou gerentes, nos termos do nº1 do art.º 3º do RJRA, sem prejuízo do direito de regresso¹⁰⁶ exercido reciprocamente. Contudo, na aplicação deste artigo deverá ter-se em atenção que, para um enquadramento geral das funções e obrigações¹⁰⁷ correspondentes aos administradores e gerentes das sociedades, teremos que nos socorrer do Código das Sociedades Comerciais (CSC).

É o património da pessoa coletiva, administradores, diretores ou gerentes que responde, solidariamente, na responsabilidade da lesão causada¹⁰⁸. Para assegurar que não seja chamado o património particular dos titulares dos poderes funcionais, são acionadas as garantias e seguros da sociedade, tema que será tratado mais adiante.

De realçar que, mesmo que uma sociedade decida incluir uma cláusula de contrato limitando ou excluindo a responsabilidade dos administradores, esta *cláusula é nula*¹⁰⁹.

¹⁰⁵ V. nº1 do art.º 512º:

1. A obrigação é solidária, quando cada um dos devedores responde pela prestação integral e esta a todos libera, quando cada um dos credores tem a faculdade de exigir, por si só, a prestação integral e esta libera o devedor para com todos eles.

¹⁰⁶ Idem nº1 do art.º 4º, nº2 do art.ºs 497º e 524º CC e nº2 do art.º 73º CSC.

¹⁰⁷ V. alínea a) e b) do nº1 do artº 64º CSC- "Deveres fundamentais":

1. A responsabilidade dos fundadores, gerentes ou administradores é solidária.

2. O direito de regresso existe na medida das respetivas culpas e das consequências que delas advierem, presumindo-se iguais as culpas das pessoas responsáveis.

¹⁰⁸ V. nº1 do art.º 72º CSC.

¹⁰⁹ Idem nº1 do art.º 74º CSC.

Porém, existem exceções que excluem a responsabilidade dos administradores. O nº3 e 4 do art.º 72º do CSC, estabelece os casos:

- . Quando o dano resulte de deliberação tomada pela Administração
- . Quando os administradores não participaram na reunião de conselho
- . Quando administradores que votaram vencido (oposição à deliberação) e ficou registado em ata

Tratando-se de uma situação de grupo, em que o operador é uma sociedade comercial, está numa posição de subordinação em relação a uma empresa mãe ou empresa dominante, e existindo utilização abusiva de personalidade jurídica ou fraude à lei, determina o nº2 do art.º 3º do RJRA, que a responsabilidade ambiental se estende a estas.

Quanto à atividade que a Administração Indireta do Estado desenvolve, através das pessoas coletivas públicas, designadas por Administração Descentralizada do Estado, estando estas sujeitas à prossecução do interesse público, não são desresponsabilizadas se causarem ou forem omissas relativamente aos danos ambientais.

Sujeitas aos normativos estabelecidos neste Diploma, temos:

- 1) Municípios
- 2) Empresas públicas municipais
- 3) Empresas públicas ou Associações Públicas de âmbito nacional, regional ou municipal¹¹⁰
- 4) Sociedades privadas
- 5) Grupos empresariais
- 6) Pessoas singulares com atividade ocupacional¹¹¹.

Sobre o Diploma em questão, este está dividido em cinco capítulos, com 37 princípios e seis anexos¹¹². O primeiro capítulo trata das disposições gerais, aplicando-se o direito civil e o direito administrativo.

¹¹⁰ Lei nº67/2007, de 31 de Dezembro e Regime de Responsabilidade Civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas.

¹¹¹ V. Anexo II do RJRA, referente ao art.º 2º nº1 e art.º7º.

¹¹² V. Anexo IV - Quadro sobre o Regime Jurídico da Responsabilidade por Danos Ambientais

O capítulo II e III, consagra dois mecanismos diferentes de responsabilidade ambiental, dividindo-a em dois modelos. O modelo civilista, aplica diretamente aos operadores/infratores as disposições do Código Civil, responsabilizando-os perante os lesados, sendo obrigados a indenizar diante dos danos causados por atuação poluente. Enquanto que, o capítulo III, adota o modelo jurídico-público, estabelecendo o regime de responsabilidade administrativa, direcionado para deveres de prevenção e reparação, e/ou de ameaças iminentes, de danos diante toda uma coletividade, não estando em causa o direito à compensação dos particulares. Ou seja, o direito à indemnização pelos prejuízos sofridos, prevenindo e reparando os danos provocados no ambiente. No fundo, é este o objetivo principal deste diploma, quem causa um dano ou ameaça iminente desse dano ambiental, fica responsável pela sua reparação e/ou prevenção¹¹³.

Uma das questões que poderia ser levantada, mas que, porém, é prevista no RJRA como dupla reparação¹¹⁴, seria a de porventura se dar a sobreposição dos dois modelos, em que os efeitos provocados por um dano ambiental, afetasse pessoas e bens. Imaginemos que um agricultor vê as águas que passam pelas suas terras, contaminadas, originando a poluição do solo, na atividade desenvolvida, e perigosidade para a saúde! Nos termos do normativo não tem direito a reparação ou indemnização se essa reparação já tiver sido feita no âmbito do aplicável no capítulo III. Estamos a referir-nos aos mesmos danos em questão, porque neste sentido o legislador tem em conta o art.º473º¹¹⁵ do Código Civil, sobre o enriquecimento sem causa. Mas, não deveria o diploma contemplar os casos em que o lesado se vê privado dos seus bens até que seja possível a reparação inicial, não deveria ter direito a uma indemnização, até pelo prejuízo sofrido em termos de lucros que poderia obter se o dano não tivesse ocorrido.

No capítulo IV, o nosso legislador contempla regras sobre fiscalização e o regime contraordenacional, sendo que, o último capítulo, o V, condensa disposições complementares, finais e transitórias

¹¹³ RJRA, art.º 19º nº1 – “Os custos das medidas de prevenção e reparação adotadas em virtude do disposto no presente decreto-lei são suportados pelo operador”.

¹¹⁴ Idem art.º 10º nº1 - Dupla reparação – “os lesados referidos nos artigos anteriores não podem exigir reparação nem indemnização pelo danos que invoquem na medida em que esses danos sejam reparados nos termos do capítulo seguinte” (capítulo III – Responsabilidade administrativa pela prevenção e reparação de danos ambientais).

¹¹⁵ Nº1 – “Aquele que, sem causa justificativa, enriquecer à custa de outrem é obrigado a restituir aquilo com que injustamente se locupletou. Nº2 – “A obrigação de restituir,.....”.

3.1.1. Responsabilidade Objetiva

No âmbito do RJRA, a responsabilidade ambiental apresenta-se em dois níveis, tratada no Capítulo II, como regime civilista – “Responsabilidade Civil”, e no Capítulo III, regime administrativo, de obrigatoriedade de prevenção e reparação dos danos ambientais.

A responsabilidade objetiva (ou pelo risco), nos casos consagrados imperativamente na lei¹¹⁶, dispensa o pressuposto de culpa quanto ao dano provocado, seja:

Civilisticamente – recai sobre o lesado, na pessoa e nos bens

Ou

No Regime Jurídico-Público - recai sobre os danos causados no ambiente, existindo responsabilidade perante o Estado

Neste caso, o operador na sua atividade ocupacional¹¹⁷ até pode ter agido com todo o zelo e diligências exigidas.

Porém, à luz do art.º 7º, responsabilidade objetiva civilista, o legislador teve a intenção de atender só aos danos já causados no ambiente, não mencionando a ameaça iminente destes, enquanto que, na responsabilidade administrativa, o nº1 do art.º 12º, contempla as duas formas.

Responsabilidade Civil art.º 7º RJRA “Quem”	.independentemente da ilicitude da culpa	Obrigação de Reparação dos danos
	.lesão efetivamente causada ao ofendido ¹¹⁸	
	.no exercício de atividade económica mencionada no anexo III	
	.nexo de causalidade ¹¹⁹	
Responsabilidade Administrativa art.º12º RJRA “O operador”	.independentemente da ilicitude da culpa	Responsabilidade pela Adoção de medidas de Prevenção e Reparação
	.causar dano ambiental ou ameaça iminente	
	.no exercício de qualquer atividade ocupacional ambiental mencionada no anexo III	
	.nexo de causalidade	

Quadro I – Responsabilidade Objetiva/ Responsabilidade Administrativa

¹¹⁶ Nos termos do nº2 do art.º483 CC, só há obrigação de indemnizar nos casos previstos na lei, independentemente da existência de culpa.

¹¹⁷ As atividades ocupacionais consideradas perigosas encontram-se listadas no Anexo III do RJRA e discriminadas pormenorizadamente no site da Agência Portuguesa do Ambiente (APA). As não previstas neste anexo estão sujeitas à responsabilidade subjetiva.

¹¹⁸ Quer se trate de ofensa a direitos ou interesses alheios, por qualquer componente ambiental.

¹¹⁹ V. art.º 5º RJRA ≠ do art.º 563º CC, explicado na responsabilidade subjetiva, quanto aos seus requisitos.

Concluímos, assim, que na responsabilidade objetiva, independentemente da existência do dolo ou da culpa, quem exercer uma atividade ocupacional que venha a originar poluição ambiental é obrigado a adotar medidas de prevenção e reparação dos danos originados.

3.1.2. Responsabilidade Subjetiva

A responsabilidade subjetiva, tem como pressuposto a ilicitude, a mera culpa e a negligência, dependendo se tratar da responsabilidade civil ou administrativa, nos termos dos art.ºs 8º e 13 do RJRA.

Outra grande diferença entre a responsabilidade objetiva e subjetiva, encontra-se no facto de esta última não fazer depender o dano ambiental das atividades enunciadas no anexo III deste Diploma. O operador que exercer qualquer atividade ocupacional responde pelos normativos da responsabilidade subjetiva do RJRA.

Responsabilidade Civil art.º 8º RJRA “Quem”	.com dolo ou mera culpa	Obrigação de Reparação dos danos
	.ofenda direitos ou interesses alheios	
	.por via de um componente ambiental	
	.nexo de causalidade	
Responsabilidade Administrativa art.º13º RJRA “O operador”	.com dolo ou negligência	Responsabilidade pela Adoção de medidas de Prevenção e Reparação
	.causar dano ambiental ou ameaça iminente	
	.no exercício de qualquer atividade ocupacional não inclusa no anexo III do RJRA	
	.nexo de causalidade	

Quadro II– Responsabilidade Subjetiva / Responsabilidade Administrativa

Se tivermos em atenção os requisitos da responsabilidade civil¹²⁰, exigidos para que exista a obrigação de indemnizar o lesado, observamos que, devido às características do dano ambiental, estes são alterados.

¹²⁰ Pressupostos da responsabilidade civil subjetiva: 1) Facto voluntário do agente (comportamento dominável pela vontade em agir, ou não, por ação ou omissão); 2) Ilcitude (juízo de desvalor atribuído à ordem jurídica, pode incidir sobre direitos subjetivos ou violação de normas de proteção); 3) culpa (admitidas duas formas de culpa, por dolo, com intenção da prática do fato, e por negligência, sem intencionalidade, porém, a culpa é definida como juízo de censura ao agente por ter adotado a conduta contrária à exigida por lei, ou como a omissão da diligência exigível ao agente); 4) Dano (supressão de uma vantagem de que o sujeito beneficiava, tutelada juridicamente); 5) Nexo de causalidade entre o facto e o dano (o facto tem que, em concreto, ter sido causa do dano e adequado a produzi-lo) – Leitão, Luís Manuel Teles Menezes - *Direito das Obrigações*.

O nexo causal do art.º 5º deste Diploma é diferente daquele que está plasmado no Livro II, Título I, do Código Civil, no Capítulo “Modalidades das obrigações, concretamente a obrigação de indemnização¹²¹. O mesmo apresenta a possibilidade de existir uma certa margem de incerteza ao admitir um “critério de verosimilhança e de probabilidade de o facto danoso ser apto a produzir a lesão verificada”¹²². O que significa que a probabilidade do facto poder ser considerado como provado, verdadeiro, se torna muitas vezes difícil, e isto prende-se com situações em que muitas das vezes estamos perante danos múltiplos, com causas díspares, originando uma imensa dificuldade em determinar o nexo de causalidade, entre o facto propriamente dito e o dano causado. No CC, tem de haver efetivamente um nexo causal entre facto e dano, não bastando que o facto tenha sido por si só causa do dano, é necessário que este seja adequado a produzi-lo, pois sem a existência da lesão o ofendido não teria sofrido os danos causados.

Contudo, mesmo aceitando uma pequena margem de dúvida, torna-se exigível, no caso concreto, considerar o grau de risco, de perigo, o tempo, o lugar, materiais utilizados, toda a possibilidade de recorrer a provas científicas que corroborem que o facto em causa produziria o dano apurado, e se o operador cumpriu ou não a legislação ambiental em vigor.

Relativamente ao cumprimento, ou não, dos deveres de proteção, como refere o art.º 5º “in fine”, este demarca-se da indispensabilidade da ilicitude no nosso CC quanto à responsabilidade civil subjetiva. O operador pode ter causado um dano ambiental, exercendo uma atividade lícita, sem desvalor da ordem jurídica, por mero caso accidental e incomum, para não referir as situações de exclusão da respetiva responsabilidade¹²³, e nesta condição deverá ser o Estado a custear as despesas de prevenção e reparação, podendo recorrer ao Fundo de Intervenção Ambiental (FIA).

¹²¹ V. art.º 563º CC, “Nexo de causalidade”:

A obrigação de indemnização só existe em relação aos danos que o lesado provavelmente não teria sofrido se não fosse a lesão.

¹²² V. Acórdão STJ de 23.09.98, processo nº 98A200, da 1ª Secção - “Juízo de probabilidade ou verosimilhança”, “Princípios da Prevenção, Recuperação, Responsabilização”.

¹²³ V. art.º 2º, nº2 RJRA e anexos I e II.

3.2. Reparação do Dano Ambiental

O Princípio da Reparação, vem plasmado no nº 13, da Declaração do Rio, e refere que cada Estado deverá desenvolver a sua legislação nacional sobre a responsabilidade, indemnização das vítimas dos danos causados por poluição, bem como de outros danos ambientais. De certa forma, a Declaração apresenta-se algo tímida, dando maior destaque à indemnização das vítimas, o que levou a Direito Ambiental Internacional a evoluir no sentido de obter, inclusivamente, a reparação do meio ambiente danificado, tanto quanto possível, integralmente, procurando que este volte a ficar como no seu estado inicial.

Logo, a primeira forma de reparação é a de *restituição natural*, recuperação ou “*restitutio in integrum*”, ou seja, restabelecer o ambiente ao seu estado primitivo, recuperando os bens lesados na íntegra, sempre que o mesmo seja possível.

Não menos relevante, procura-se que hierarquicamente, este princípio se situe a um nível, tanto quanto possível, de utilização suplementar, uma vez que o principal objetivo do Direito Ambiental é a Prevenção e Prevenção do dano ao ambiente, e não a justa compensação monetária da vítima. Só preservando a qualidade ambiental, propícia à vida, se assegura as condições de desenvolvimento socioeconómicas, a proteção da dignidade humana e os interesses da própria segurança nacional.

Sendo que, por regra, nem todo o dano pode ser reparado, por se tratar de bens irrecuperáveis e infungíveis, há que dar prioridade e relevância a estes dois princípios, pois, se o custo de um dano ambiental pode ser quantificado, dificilmente se conseguirá substituir componentes ambientais, sendo que nestas situações resultam diversas dificuldades técnico-científicas. O fundamento principal é a conservação do ambiente e sua manutenção “*status quo*”.

Caso o dano tenha ocorrido, a reintegração dos bens ambientais lesados, é fundamental e prioritária, pelo que se deverá ter em conta a sua capacidade de autorregeneração, o fator temporal da mesma, e prioritariamente o local afetado.

Caso este se apresente de todo impossível, dever-se-á recorrer a outra forma de reparação, a da *compensação*, substituindo os bens lesados por outros similares, de preferência dentro do perímetro afetado, ou em área confinante, de modo a beneficiar o ambiente e a comunidade atingida pelo dano. Procura-se a aproximação do “status quo ante”, que no fundo, não é mais do que adaptar uma nova realidade, à situação que era tida como ideal. O recurso à composição requer que estejam preenchidos dois requisitos, primeiramente, que o dano ambiental seja irreparável, em segundo lugar o património natural deverá permanecer inalterado, quer qualitativamente, quer quantitativamente, ou seja, as medidas de compensação terão que se harmonizar com o bem degradado.

A viabilização, desta forma de reparação, só é possível mediante um elevado estudo técnico e científico, do conhecimento exato do estado inicial do meio ambiente danificado, através da existência de inventários, de uma pesquisa profunda realizada antes do dano se ter verificado. Indispensável, é também, dispor de critérios capazes de determinar o grau de recomposição do património natural degradado, assim como, efetuar uma previsão segura que possa prever os efeitos nefastos num tempo futuro num paralelismo com a capacidade de regeneração ambiental (é preciso que a água tenha as mesmas qualidades iniciais, que os animais voltem a reabitar a área danificada, o equilíbrio ecológico se restabeleça).

A recomposição do bem lesado, dada a natureza dos bens ambientais, é, como referido atrás, de difícil implementação, quando não, de todo impossível e muitas vezes há que ponderar se a obrigação do “não fazer” não é a solução mais adequada, se estiver em causa uma reparação ambiental que sacrifica mais do que repara, como por exemplo, a necessidade de retirar areia do leito de rios, o corte de árvores, a retirada de animais considerados espécies raras que não vão subsistir noutra habitat, etc.. As medidas a tomar deverão ser ponderadas de forma a não serem criados bens naturais fragilizados, com os consequentes ecossistemas desequilibrados, insuficientes, e a longo prazo ineptas de garantirem a capacidade funcional inata e espectral. Os bens naturais afetados só estarão numa relação de equivalência com os recompostos, quando as suas funções ecológicas, se restabelecem de forma auto-sustentada.

Em certos casos, o direito à reparação atende aos benefícios que se possam obter, sendo estes pouco significativos ambientalmente, ou aos custos de implementação que se revelam excessivamente altos, concluindo-se pela irreversibilidade do dano.

Contudo, o principal objetivo é a conservação do meio ambiente, procurando dar-lhe total segurança jurídica, na medida em que o poluidor é obrigado a assumir todo o risco respeitante à sua atividade de produção, bem como todos os ónus que lhes estão inerentes, inculcando-lhe um sentimento de dissuasão em provocar danos irremediáveis no sistema ambiental.

A outra forma de recuperação ambiental, ainda inserida na composição do dano, é a *indenização* pecuniária, como última medida a ser adotada, sendo que esta é, por regra, utilizada com os custos de reparação do bem ambiental, de substituição e obtenção por outro equivalente.

Porém, uma das grandes dificuldades da reparação total do dano assenta na avaliação económica ou valor indemnizatório, o que não significa que os recursos naturais sejam insuscetíveis de serem calculados quanto aos seus custos, existindo metodologias desenvolvidas a aplicar em situações de dano ambiental, mas perante a dificuldade em determinar a extensão e efeitos do mesmo, na maioria das situações o valor calculado não é suficiente para cobrir todos os prejuízos. A indenização, mesmo preterida à recuperação do dano ambiental, afigura-se como fator positivo de uma certeza da existência de sanção civil, é garante do caráter coercivo da responsabilidade ambiental e, apresentando-se a reposição do meio ambiente, anterior ao dano, um problema de elevada dificuldade, que o mesmo constitua um manifesto abuso do direito o fato de inexistir uma restituição jurídica, nada impede que a indenização substitua a reposição ambiental.

Por outro lado, não é fácil provar o vínculo entre o dano ocorrido e a fonte poluidora. Nem sempre se torna possível demonstrar a existência inequívoca do dano, mesmo recorrendo a uma verificação tecnologicamente avançada. A lesão, por sua vez, pode se manifestar de forma continuada, perdurando ao longo do tempo, sem se conseguir atribuir a um

determinado poluidor, podendo os seus efeitos terem caráter transfronteiriço¹²⁴. Nestes casos, o critério a ser aplicado, é um critério de verosimilhança entre a causa e o efeito do dano.

Se o dano ambiental não poder ser reparado através da restituição ou da compensação, poderá ser feito, caso se trate de natureza moral ou política, pelo reconhecimento da infração, mediante um pedido de desculpas formal, por via diplomática ou em julgamento, com a pena aplicada aos culpados, e neste caso a reparação assume a forma de *satisfação*.

Muitas vezes está em causa a natureza moral, que não tem um prejuízo económico, diretamente ligado à qualidade de vida e ambiente ecologicamente equilibrado, mas sim à satisfação de uma coletividade por lesão ao meio ambiente, causando-lhe dor, desgosto pela degradação do ecossistema, recaindo sobre a avaliação do sofrimento coletivo. Ou seja, não está em questão o valor económico mas o valor significativo, e nesta situação, dir-se-á que a reparação ambiental é feita pela satisfação.

Um dos grandes acidentes com impacto no ambiente e na economia, como exemplo do explanado, é o derrame do petroleiro americano Exxon Valdez, em 1989¹²⁵, no Alasca, ao encalhar com um recife em Prince William Sound¹²⁶, deixando a água de cor azul profundo, numa mancha de tinta preta a espalhar-se com a maré. O derrame estendeu-se por 1900 quilómetros desde o lugar onde ocorreu o acidente, originando que grande parte da vida marítima fosse devastada. Estima-se que meio milhão de pássaros marinhos tenham morrido, assim como as focas da Groelândia, peixes e ovas de peixe, originando um efeito retardado a longo prazo, na pesca e consequente quebra na indústria pesqueira. A coletividade pesqueira perdeu o seu sustento, tendo investido em barcos e licenças de pesca.

¹²⁴ O Acórdão de 11 de março de 1941, “Trail Smerter”, reconhece a responsabilização do Estado em cujo o território se desenvolvem atividades que possam causar dano transfronteira.

¹²⁵ V. Comunicação da Comissão, Terceiro pacote de medidas legislativas em prol da segurança marítima na União Europeia, COM (2005) 585 final, Bruxelas 23.11.2005, pág. 6, ponto III.

¹²⁶ Barnes, Robert, em “Justices Slash Damages for Exxon oil spill”, 2008.

Ao fim de duas décadas, o complexo litígio, leva a um acordo entre o Estado do Alasca e o governo federal americano, implicando sanções penais¹²⁷, civis e restituição por danos materiais¹²⁸. A Exxon Mobil, é condenada a adquirir zonas naturais, como meio de compensação do meio ambiente, destinadas a reservas integrais. Cerca de 2 bilhões de dólares foram desembolsados para a recuperação do local afetado, financiando a limpeza das praias, remoção do petróleo das águas e animais, desenvolvimento científico de métodos altamente inovadores na correção biológica.

Para além da recomposição ambiental, milhões foram dispendidos em indemnizações pessoais ao Estado do Alasca, assim como a criação de um Fundo de Reparação do Exxon, com a finalidade de financiar as pesquisas atinentes aos impactos do derramamento.

Quanto ao RJRA, este contempla três tipos de reparação¹²⁹, denominados de *reparação primária (reconstituição)*, devolvendo ao ambiente o seu estado precedente à ocorrência do dano ou a equivalente, de *reparação complementar (composição)* sempre que a primária não tenha resultado totalmente, ou seja, os recursos naturais e ou serviços danificados não puderam ser restituídos ao estado inicial. Nesta situação procura-se garantir, similarmente o nível de recursos naturais e serviços, num local alternativo, observando que este esteja geograficamente relacionado com o danificado e os interesses da população lesada. Noutra vertente, temos uma *reparação compensatória*, que não significa uma compensação monetária ao público, mas sim, a compensação transitória de perdas resultantes pelos recursos naturais e serviços danificados não realizarem as suas funções ecológicas, até a reparação primária ser totalmente atingida.

Logo, as obrigações do operador resumem-se a três “chavões” plasmados no RJRA: *Prevenir*, como primeiro passo; *Reparar*, de forma célere e eficaz; e *Comunicar* à

¹²⁷ Numa luta constante contra a poluição accidental e descargas volutárias de hidrocarbonetos desde 1954 com a adoção da Convenção OIL POLL, textos estes reformulados pela Convenção MARPOL 73/78 e posteriormente complementados em 1990 pela Convenção OPRC (Oil Pollution Preparedness, Response and Co-operation), o Congresso Americano, em resposta a este acidente aprova em 1990 o “Oil Pollution Act” (OPA), unilateralmente, obrigando as companhias petrolíferas a elaborarem planos de prevenção quanto a derrames, incluindo nestes, programas de emergência, caso não seja possível evitar o dano. V. Phillippe Sands em “Principles of International Environment Law” – Un Compensation Commission, pág.890.

¹²⁸ No sistema jurídico americano, as medidas de responsabilidade/indemnização, que sancionam fortemente os responsáveis pela poluição por hidrocarbonetos, apresentam valores mais elevados, através da OPA de 18 de Agosto de 1990 e o OSLTF – Oil Spill Liability Trust Fund, do que as introduzidas na EU, pela Diretiva 2005/35/CE, de 7 de Setembro, que contempla sanções penais por crimes de poluição em caso de infrações dos navios.

¹²⁹ V. nº1 do Anexo V do RJRA.

autoridade competente, sempre que exista uma ameaça iminente ou um dano ambiental, que o mesmo possa provocar no âmbito da sua atividade ocupacional.

Ainda, uma breve nota sobre a Autoridade competente a intervir em situação de dano ambiental causado ou de ameaça iminente desse dano, que os operadores são obrigados a informar imediatamente, nos termos do nº 4 do art.º 14º e alínea a) do nº1 do art.º 15º do RJRA .

A autoridade com competência para poder atuar, nestes casos, com a finalidade de certificar que o operador adota as medidas de prevenção e reparação necessárias, de forma a conter, controlar, eliminar ou orientar os fatores contaminadores e danosos para o ambiente, é a APA-Agência Portuguesa do Ambiente, IP ¹³⁰, que surgiu primeiramente da fusão entre o Instituto do Ambiente e o Instituto dos Resíduos, sendo posteriormente concentradas as funções que até então se encontravam dispersas por vários organismos.

A APA tem como missão apresentar, incrementar e acompanhar a execução das políticas relativas ao ambiente, e desenvolvimento sustentável.

Assim, o normativo¹³¹ dispõe que o operador tem por dever adotar medidas de prevenção necessárias e adequadas aquando ameaça iminente de danos ambientais, ou em caso de dano causado pelo seu exercício de atividade ocupacional, as que previnam a ocorrência de novas lesões, independentemente da sua, ou não, obrigação de reparação.

Quando a APA suporta as custas das medidas adotadas, tem direito de regresso, exigindo-as do operador culposo, devidamente identificado, e caso este não as suporte na totalidade é acionada a garantia financeira obrigatória, que obedece ao princípio da exclusividade,

¹³⁰ V. Dec.Regulm. nº53/2007, de 27 de Abril, (Aprova a Orgânica da APA), alterado pelo Dec-Lei nº56/2012, de 12 de Março (Aprova a Orgânica da APA, IP), que por sua vez altera o Decreto -Lei nº 7/2012, de 17 de Janeiro, que aprovou a Lei Orgânica do Ministério da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território, e instituiu a Agência Portuguesa do Ambiente, I. P. Descrito no preâmbulo do Dec-Lei nº 56/2012, a APA, I. P. “resulta da fusão da Agência Portuguesa do Ambiente, do Instituto da Água, I. P., das Administrações de Região Hidrográfica, I. P., da Comissão para as Alterações Climáticas, da Comissão de Acompanhamento da Gestão de Resíduos e da Comissão de Planeamento de Emergência do Ambiente. O novo organismo recebe ainda a generalidade das atribuições do Departamento de Prospetiva e Planeamento e Relações Internacionais, com exceção das relacionadas com a coordenação e o acompanhamento dos instrumentos de planeamento e do orçamento, do subsistema de avaliação de desempenho dos serviços e das relações internacionais”.

¹³¹ V. art.º 14º do RJRA.

destinadas só e unicamente para este fim¹³². Este direito de recuperação pode ser exercido pela autoridade competente no prazo de 5 anos, prazo que se inicia a contar, por regra, a partir da data da conclusão das medidas adotadas, porém, se a identificação dos operadores ou dos terceiros responsáveis se efetivar posteriormente, a contagem do prazo iniciar-se-á a partir dessa data¹³³. Muitas das vezes esta norma de direito de retorno não passa de boas intenções, pois se reserva unicamente aos operadores identificáveis e responsabilizados, não incluídos na exclusão de pagamento de custas, do art.º 20º do RJRA.

Nos termos do art.º 18º do RJRA, qualquer interessado pode solicitar a intervenção da APA¹³⁴. O interessado está definido, no normativo, como toda a pessoa singular ou coletiva que possa vir, ou seja afeitada por um dano ambiental, que tenha interesse suficiente no processo de decisão ambiental, invoque a violação de um direito ou interesse legítimo tutelado por lei. Muito embora a Diretiva 2004/35/CE, de 21 de Abril, no seu parágrafo 2º, do nº 1 do art.º 12º, determine que é da competência de cada Estado-Membro esclarecer o significado das locuções “interesse suficiente” e “violação de um direito”, o diploma sobre a responsabilidade por danos ambientais não especifica o significado destas expressões. Saliente-se, que sendo o direito ao ambiente, no plano do direito subjetivo público, um direito constitucionalmente protegido, nos já mencionados, em capítulo precedente, art.sº 52º no seu nº1 e 3 e 66º nº1 da CRP, é conferido a qualquer cidadão, como meio de intervir ativamente na proteção do ambiente, ou de defesa dos seus bens pessoais/patrimoniais, o direito de requerer o pedido de intervenção, conferindo-lhe um poder legítimo de participação procedimental e de ação popular¹³⁵.

Perante a ocorrência de um dano ambiental, efetivamente consumado, o operador apresenta medidas de reparação¹³⁶, tendo em conta o descrito no anexo V do RJRA, que estabelece um quadro comum no sentido de poderem ser escolhidas as medidas mais adequadas que

¹³² Ibidem nº 3 do art.º 17º, art.º 19º e art.º 22º.

¹³³ Ibidem nº3 do art.º 19º.

¹³⁴ V. Anexo III, sobre o procedimento da APA perante um pedido de intervenção.

¹³⁵ V. também, art.º 2º, nº1, da Lei nº 83/95, de 31 de agosto, sobre “Titularidade dos direitos de participação procedimental e do direito de ação popular”.

¹³⁶ Definição de medidas de reparação, no art.º 11º, nº1, alínea n):

1.(...) n) «medidas de reparação» qualquer ação, ou conjunto de ações, incluindo medidas de caráter provisório, com objetivo de reparar, reabilitar ou substituir os recursos naturais e os serviços danificados ou fornecer uma alternativa equivalente a esses recursos ou serviços, tal como previsto no anexo V ao presente decreto-lei, do qual faz parte integrante;(...).

asseguem essa mesma reparação, (por danos causados à água, às espécies e habitats naturais protegidos, e ao solo), cabendo à APA a sua apreciação e decisão.

3.3. Contraordenações Ambientais

A violação dos princípios na LBA, bem como a violação a toda a legislação e regulamentação sobre o ambiente, tem como consequência a aplicação da *Lei-Quadro das Contraordenações Ambientais (LCA)*¹³⁷. Significa, assim, que a qualquer facto ilícito e condenável que se insira no tipo legal de violação a disposições legais e regulamentares no campo de ação do ambiente, proclamando direitos e imposições de deveres, cabe uma coima. Tal significa, que associado a esta lei está o Princípio da responsabilização do poluidor, do Poluidor-Pagador, pressupondo que é a este que cabe suportar todos os custos decorrentes do ato violador.

A contraordenação ambiental é aplicada aos factos praticados em território português, a bordo de aeronaves, comboios, navios portugueses, e no momento em que o agente atuou, ou por omissão, deveria ter atuado, independentemente do momento em que o resultado típico se tenha produzido.

A sua classificação é feita por três graus, de leve, grave e muito grave, sendo que as contraordenações ambientais são puníveis quando exista dolo e, salvo disposição em contrário, sempre a título de negligência¹³⁸.

Tendo em conta que a determinação da medida da coima se faz em função da gravidade da contraordenação, culpa do agente, sua situação económica e benefícios que este obteve com a prática do ato, o valor a aplicar, também, varia consoante se trate de uma pessoa singular ou coletiva, bem como do grau de culpa (leve, grave, muito grave)¹³⁹.

Uma das alterações que a LCA sofreu, com a Lei nº89/2009, de 31 de Agosto, foi a de alterar os valores das coimas, nomeadamente, a redução dos valores mínimos em todos os graus de culpa, redução dos valores máximos a aplicar em pessoas singulares em contraordenações leves e graves, mantendo-os no grau de culpa muito grave, sendo que nas

¹³⁷ Lei nº50/2006, de 29 de Agosto, alterada pela Lei nº89/2009, de 31 de Agosto e retificada pela Declaração de Retificação nº70/2009, de 1 de Outubro.

¹³⁸ V. art.º 9º da Lei nº89/2009, de 31 de Agosto, que republica a Lei nº50/2006, de 29 de Agosto.

¹³⁹ Idem art.ºs 20º a 22º.

pessoas coletivas nas contraordenações leves, graves (salvo no caso de negligência, que desce € 4000) e muito graves, os seus valores máximos não sofrem qualquer modificação¹⁴⁰.

Contudo, no seu art.º 23º, em critérios especiais de medida da coima, como exceção, aquando presença ou omissão de uma ou mais substâncias perigosas que afetem gravemente a saúde, segurança das pessoas e bens, assim como o ambiente, a moldura da pena em contraordenações muito graves, é elevada para o dobro nos seus limites mínimo e máximo.

Cada caso é um caso, e tendo em atenção o caso em concreto, a autoridade administrativa¹⁴¹, estabelece o grau de importância a ser aplicado, dentro dos limites mínimos e máximos constantes na LCA.

Além da quantia monetária a despendar, o agente que comete o ilícito poderá ver, em simultâneo, ser-lhe aplicadas sanções acessórias, pela prática de contraordenações ambientais graves e muito graves, que vão desde a apreensão e perda de objetos produzidos ou utilizados na infração, selagem do equipamento de laboração, privação do direito a benefícios ou subsídios, até à suspensão ou cessação da atividade¹⁴².

A LCA, faz criar um *Fundo de Intervenção Ambiental - FIA*¹⁴³, com o objetivo de financiar as iniciativas de prevenção e reparação de danos ambientais ou humanos, apresentadas por entidades públicas, que não o possam fazer pelo regime da responsabilidade civil ambiental¹⁴⁴, arrecadando 50% das receitas resultantes das coimas, restando 25% para a autoridade que as aplica, 15% para a entidade autuante e 10% para o Estado¹⁴⁵.

Assim, o Decreto-Lei nº207/2006, de 27 de Outubro, vem determinar que o Fundo é dotado de autonomia administrativa e financeira, sendo a sua gestão assegurada pela Secretaria-Geral do Ministério do Ambiente, do Ordenamento do Território e do

¹⁴⁰ V. Quadro no Anexo V – Classificação e montantes das contraordenações.

¹⁴¹ V. art.º73º da LCA- Autoridade administrativa é todo o organismo a quem compita legalmente a instauração, instrução ou aplicação de sanções dos processos de contraordenação ambiental.

¹⁴² Idem art.ºs 29º e 30º, tendo em consideração os pressupostos consagrados no art.º 31º.

¹⁴³ V. nº 1 do art.º 69º da Lei nº 50/2006, de 29 de Agosto.

¹⁴⁴ V. art.º 23º do Fundo de Intervenção Ambiental.

¹⁴⁵ V. nº 1 do art.º 73º da LCA.

Desenvolvimento Regional (Atualmente, Ministério da Agricultura, do Mar, do Ambiente e do Ordenamento do Território). O seu Regulamento é aprovado a 30 de Julho de 2008¹⁴⁶, estabelecendo a articulação do FIA, não só com fundos públicos, de direito nacional mas, também, de direito comunitário e internacional. Para além da missão primordial de intervenção rápida na prevenção ou reparação dos danos ambientais, por componentes naturais ou humanas, para os quais não se encontrem direcionados outros instrumentos públicos, não podendo ser concretizada essa prevenção ou reparação nos termos do regime de responsabilidade civil ambiental¹⁴⁷, o Fundo tem, igualmente, como incumbência apreciar os projetos de intervenção que lhe sejam submetidos, bem como a sua execução e fiscalização¹⁴⁸. Projetos, esses, que poderão ser financiados nas situações em que exista mora, dificuldade, ou mesmo impossibilidade na imputação ou ressarcimento desses danos. O incumprimento por parte do beneficiário a quem foi concedido o financiamento, determina, não só as sanções estabelecidas no seu contrato, como a imediata suspensão do mesmo, devolução dos montantes, e a responsabilidade civil e criminal, nos termos da lei¹⁴⁹.

¹⁴⁶ Decreto-Lei nº150/2008, de 30 de Julho.

¹⁴⁷ Decreto-Lei nº147/2008, de 29 de Julho, alterado pelo Decreto-Lei nº245/2009, de 22 de Dez. e pelo Decreto-Lei nº29-A/2011, de 01 de Mar, transpõe para a ordem jurídica nacional a Directiva n.º 2004/35/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de Abril de 2004.

¹⁴⁸ Alínea h do art.º4º e nº3 do art.º12º, do Dec-Lei nº150/2008, de 30 Julho.

¹⁴⁹ Art.º 26º da Portaria nº485/2010, de 13 de Julho.

4. Responsabilidade Ambiental por poluição por Hidrocarbonetos

4.1. Poluição por hidrocarbonetos

Numa visão cultural, estando Portugal colocado na interação de zonas de passagem que serviram, ao longo dos anos, ao alargamento das mais variadas culturas, o mar passou a ser visto como o destino de um povo, moldando o seu espírito, à modernidade, ao avanço tecnológico, ao desenvolvimento impaciente de toda uma sociedade, ao consumo desmedido do Ser Humano. Em suma, ao futuro.

No plano de relações internacionais, o nosso país tem um papel relevante pela sua localização estratégica e geográfica, tendo o mar um enorme peso nos diversos setores, nomeadamente, no comércio externo por via marítima, nas pescas e no turismo.

Mais de setenta por cento das mercadorias são transportadas por esta via, matérias-primas, combustíveis, bens alimentares ou manufaturados, levando a que os navios no desempenho da sua atividade possam colocar em risco a segurança de todo o meio envolvente, quer as instalações portuárias onde atracam, quer na intervenção com outros navios, e recursos ambientais.

Como consequência, o mar torna-se um grande palco onde coabitam os mais variados atores, e muitas das atribuições e responsabilidade do Estado Português encontram-se dispersas por uma diversidade de entidades e instituições públicas.

A poluição dos mares e oceanos¹⁵⁰ é, desde há muito, uma preocupação para toda a humanidade, e esta depende na maioria das situações dos derrames provocados pelos acidentes dos navios, em que estes se transformam em elementos altamente poluidores do meio ambiente, seja pelo seu estado de conservação, pelo modo como são operados, as chamadas falhas humanas, seja por negligência das próprias instituições no momento de tomarem as decisões, ou mesmo pela deficiente legislação aplicada no regime do transporte marítimo.

¹⁵⁰ A diferença reside na dimensão e posição geográfica. Os mares são considerados partes dos oceanos, menos profundos, localizando-se entre limites continentais e referenciados como massas de água rodeadas por terra em quase toda a sua extensão (chamado mar interior), ou mesmo rodeadas na totalidade (chamados lagos). Os oceanos são grandes massas de água salgada e cobrem 71% da superfície da Terra, estando divididos, por regra geral, em continentes (oceano Pacífico entre a Ásia e a América, o Atlântico entre a América e a Europa, o Índico entre África e a Oceânia e os oceanos glaciares Ártico e Antártico marcam as zonas polares Norte e Sul).V. “Criar Mundos” no “site” do sapo.pt, e a “wikipedia.org”.

É bem verdade que o avanço da tecnologia tem extrema importância na observação marítima, com o objetivo de minimizar os danos causados ao ambiente. Exemplo disso é a Estação de Satélites da ESA¹⁵¹, em Santa Maria, nos Açores, única infraestrutura desta organização em território português, por ter uma localização periférica no Atlântico, conferindo-lhe condições especiais para possuir este tipo de estação de georreferenciação de rede permanente. A deteção de navios e monitorização de derrames de hidrocarbonetos apoiam o projeto “CleanSeatNet” que é gerido pela Agência Europeia de Segurança Marítima¹⁵² (EMSA- European Maritime Safety Agency) e o projeto “Serviço de Segurança Marítima” (MARISS), sendo este último parte do programa estratégico da União Europeia, GMES- Global Monitoring for Environment and Security¹⁵³, que dá à Europa uma visão observatória do globo terrestre, via satélite¹⁵⁴. A grande inovação está patente no produto desenvolvido pela empresa portuguesa “InovaWorks Command and Control”, chamado “GeoC2”, integrado na iniciativa da Comissão Europeia, em garantir a vigilância marítima do Mar Mediterrâneo e Oceano Atlântico, através do projeto europeu “BlueMassMed”. Esta é uma solução em 3D, desenvolvida com a colaboração da EMAM (Estrutura de Missão para os Assuntos do Mar) que viria a ser assumida à posteriori pela DGPM (Direção-Geral de Política do Mar). O objetivo deste projeto assenta não só no controlo e visualização das embarcações na costa portuguesa, em todo o Mediterrâneo e aproximações Atlânticas, como também, aposta na deteção de atos ilegais, de ações de emergência no mar e no estudo dos recursos naturais. Envolvidos nesta ferramenta de ação de fiscalização marítima, encontram-se 47 entidades, das quais 12 são portuguesas, mobilizando, para além de Portugal, mais 5 países, Espanha, Itália, França, Malta e Grécia¹⁵⁵.

Muito embora se façam todos os esforços no sentido de garantir uma maior segurança no transporte marítimo e preservação do meio ambiente, a voz de uma justiça lenta, e da falta dos verdadeiros responsáveis sentados nos bancos dos réus, ecoa pelas diversas

¹⁵¹ ESA – European Space Agency (A Agência Espacial Europeia é uma organização intergovernamental que se dedica ao estudo espacial). V. “site” da ESA: <http://www.esa.int/esaNA/galileo.html>.

¹⁵² Adota medidas na prevenção e resolução dos casos de poluição causada pelos navios na EU, garantindo a segurança marítima. Veja-se o “site”:

http://europa.eu/legislation_summaries/transport/bCleanSeatNetodies_objectives/l24245_pt.htm.

¹⁵³ Veja-se o site da GMES: <http://www.gmes.info/>.

¹⁵⁴ Jornal “Diário dos Açores”, 8 de dez. 2010.

¹⁵⁵ Hugo José Pinto, diretor-geral da Inovaworks Command and Control, no Correio da Manhã de 22 de jun. 2012.

organizações ambientalistas espalhadas pelo globo terrestre, que alertam para a falta de medidas no sentido de catástrofes anteriores poderem vir a ser evitadas.

Como modelo, e a título de exemplo, temos o caso que está a ser julgado, a maré negra provocada pela embarcação “Prestige”, na Corunha, em que o Ministério Público do nosso país vizinho apresentou a 16 de Outubro 2012, o relatório com uma estimativa de 4121 milhões de euros de prejuízos económicos causados pelo naufrágio provocado, estando inclusos os danos infligidos à natureza, resgate e limpeza, bem como as reclamações de cerca de 1500 prejudicados¹⁵⁶. O maior desastre ambiental de sempre em Espanha, respeita a 13 de Novembro de 2002, dez anos atrás, em que um petroleiro liberiano, carregado com 77.000 toneladas de fuelóleo, afundou a 250 Km das costas da Galiza. Tudo começou com uma tempestade que provocou um rombo no casco, deixando-o à deriva durante seis dias no oceano Atlântico, e com as autoridades marítimas a tomarem a decisão de afastarem o navio para alto-mar, originando que se partisse em dois espalhando o fuel ao longo de mais de 1600Km de costa, entre o rio Minho e o sudoeste de França¹⁵⁷. A crítica surge direccionada para a falta de responsáveis pela catástrofe no banco dos réus (são quatro os acusados de negligência, de danos e crimes contra o ambiente: o comandante do navio, o chefe de máquinas, um chefe da Marinha Mercante e um primeiro oficial). Apóstolos Mangouras (comandante do navio) é o considerado o principal responsável pelo desastre ocorrido, enquanto o chefe da Marinha Mercante (José Luis López-Sors, único representante do Estado Espanhol) é acusado de agravamento da catástrofe por ter ordenado o afastamento do navio da costa quando o deveria ter encaminhado para um porto de refúgio. Esquecidos ficam, assim, a empresa que certificou o petroleiro Prestige¹⁵⁸ (com 26 anos) apto para navegar (a ABS¹⁵⁹), e que segundo a acusação pública era do conhecimento do capitão Mongouras as inúmeras falhas ocultadas numa das últimas inspeções ao navio, todas as outras empresas envolvidas, bem como os membros do governo espanhol (José Maria Aznar López¹⁶⁰, Francisco Alvarez Cascos¹⁶¹, Miguel Árias

¹⁵⁶ GERALDES, Helena – A maré negra do Prestige em julgamento, dez anos depois [Em linha]. Público 2012.

¹⁵⁷ RAMOS, Ricardo – Ordens Erradas das autoridades. Correio da Manhã (2012), pag.32.

¹⁵⁸ Navio com 26 anos, propriedade da empresa “Mare Shipping” com sede na Libéria, armador “Universe Maritime”, grego e fretado pela empresa suíça “Crow Resources”.

¹⁵⁹ ABS- American Bureau of Shipping, fundada em 1862, em Nova Iorque, com o objetivo de proteção da propriedade do mar. Ver site da IHS- Industry Standards & Regulations

¹⁶⁰ Presidente do governo da Espanha de 1996 a 2004

¹⁶¹ Ministro do governo com a competência dos transportes terrestres, aéreos e marítimos, de 2000 a 2004.

Cañete¹⁶² e o porta voz governamental, Mariano Rajoy, pela política de desinformação, omitindo à sociedade a verdadeira realidade dos danos provocados) uma vez que as decisões tomadas não foram unilaterais, com por exemplo, da exclusiva responsabilidade do chefe da Marinha Mercante.

Enquanto, dez anos depois, se discute a responsabilidade pelos danos causados e o valor a atribuir por indemnização, o ambiente sofre, ainda, atingido pela maré negra do Prestige, pelo derrame do combustível tóxico e pastoso que afetou as águas, praias e fauna, para não falar da saúde de milhares de corajosos voluntários que efetuaram o trabalho de limpeza.

A Greenpeace, na pessoa do seu advogado, em Espanha, José Manuel Marraco Espinós, afirma que este tipo de situações não se resolve recorrendo ao direito penal, uma vez que o direito ambiental consagra o princípio da prevenção, é um direito preventivo. A justiça chega tarde demais, e os problemas ambientais não se resolvem com a administração da justiça. O direito ambiental tem que ser um direito efetivo, atual, com uma tutela judicial efetiva¹⁶³.

Perante este processo, resta-nos tentar perceber onde falha a legislação e o regime de responsabilidade no transporte marítimo.

Nos próximos capítulos tentaremos abordar os vários instrumentos utilizados, Internacionalmente, pela Comunidade Europeia e na Ordem Nacional, na dissuasão dos infratores às leis ambientais e que envolvem todos os interessados nas diversas áreas políticas, num processo dinâmico de combate à poluição marítima.

Pela importância fatural e substantiva do conteúdo, o trabalho irá incidir sobre o aspeto preponderante da responsabilidade dos proprietários de navios em matéria de hidrocarbonetos, que respondem perante os três processos de indemnização existente no seio internacional, a responsabilidade Civil em matéria de hidrocarbonetos (CLC), as indemnizações complementares pelos danos não cobertos pelo precedente, criadas através da instituição de fundos intergovernamentais, FIPOL 71/92 e o Fundo Complementar, aprovado pelo FIPOL 92, em 2001.

¹⁶² Idem, com a competência na área da agricultura, alimentação e meio ambiente, de 2000 a 2004. Ver site do elmundo.es

¹⁶³ “Greenpeace advierte de que la catástrofe del Prestige podría repetirse”, Europa Press, Madrid 2012.

Com salientámos, a segurança marítima, ganha relevo na esfera jurídica de todos os países, e a aplicação dos princípios fundamentais do Direito Ambiental (Princípios da Prevenção, Precaução e Poluidor-Pagador) torna-se peça elementar. Se de alguma forma o aparelho regulamentar internacional dá sinais de alguma consistência, torna-se elementar a implementação de estratégias comuns por parte da Comunidade Europeia. Neste sentido, faremos referência à Diretiva 2005/35/CE, com o objetivo de dar a conhecer a legislação aplicável no nosso Ordenamento Jurídico. Esta Diretiva introduz sanções, penais ou administrativas, a aplicar aos infratores, de forma a evitar ou minimizar o risco de poluição por este tipo de substâncias, obrigando os Estados-Membros a transpor para a legislação nacional um regime de contraordenações.

Outro dos mecanismos introduzidos, e que passaremos a analisar, é o da constituição de garantias financeiras, que atuam face aos custos a cobrir em caso de dano, tais como as garantias bancárias, fundos ambientais, fundos próprios, ou as mais utilizadas, os seguros. Em 1993, a Comissão na sua comunicação, estabelecia desde logo, a problemática das apólices das seguradoras como parte integrante da responsabilidade civil, meio eficiente de controlo do risco em relação a atividades económicas suscetíveis de causarem danos ambientais. Segundo esta, a imposição de um seguro suscita algumas dificuldades, particularmente, na clareza do tipo e probabilidade do dano, bem como a lacuna legislativa existente na limitação da responsabilidade.

Iniciamos por fazer uma pequena abordagem à noção de hidrocarbonetos, passando depois aos instrumentos implementados.

Os Hidrocarbonetos são uma das fontes de poluição marítima, senão a mais grave, certamente, uma das mais lesivas ao mundo marinho. Torna-se extremamente difícil determinar a quantidade total introduzida no mar e nos oceanos. Estima-se que a percentagem mais elevada se prenda com descargas urbanas, municipais, industriais, seguidas das operações com navios, acidentes com petroleiros, despejos de lastro, das transferências de poluição atmosférica para o mar (gases libertados pelos motores de combustão), das Fontes Naturais (erosão dos fundos oceânicos) e das Instalações Fixas (refinarias costeiras, terminais).

Os derrames provenientes de hidrocarbonetos têm sempre consequências altamente negativas, principalmente, a nível ambiental e económico, sendo que a extensão dos seus

efeitos depende essencialmente de um conjunto de agravantes, como do volume e propriedade do produto derramado, das condições meteorológicas durante o derrame (da agitação do mar e do vento), da sensibilidade do local e das medidas fomentadas. Estes colocam em risco os habitats e ecossistemas, provocando uma menor oxigenação da água e consequente redução de processos de autodepuração. Além disso, a partir do material derramado, é libertado chumbo e outros metais pesados para a atmosfera, contaminando-a, também.

Não nos competindo entrar num conceito de hidrocarbonetos na sua vertente técnica / química, podemos, tão-só, afirmar que existem milhares de hidrocarbonetos, mas que todos eles têm uma propriedade em comum, oxidam com facilidade libertando calor, o que faz destes um meio de combustão. Os diversos tipos de hidrocarbonetos divergem entre si consoante as suas propriedades físicas e químicas. Numa ótica da química do carbono, as suas moléculas são puramente constituídas por átomos de carbono e hidrogénio.

A composição do petróleo é na sua maioria formada por hidrocarbonetos, numa mistura mais complexa, num composto binário de carbono e hidrogénio, em que, inclusos nesta categoria estão o petróleo bruto, o crude e os produtos refinados. Alguns autores consideram que o petróleo é um mineral, outros que este é uma rocha.

Numa vertente jurídica, a Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios, de Novembro de 1973, faz referência a “Substâncias prejudiciais”, definindo-as como todas aquelas que lançadas ao mar possam criar perigo para a saúde humana, danos aos recursos vivos e vida marinha. O Protocolo de 78, no Anexo I, no capítulo das regras para a Prevenção da Poluição por Hidrocarbonetos, descreve este tipo de poluente como um qualquer petróleo, seja em bruto, fuelóleo, na característica de lamas, resíduos e produtos refinados, apresentando no Apêndice 1, deste mesmo Anexo, uma lista dos chamados hidrocarbonetos. Já a Convenção Internacional sobre a Intervenção no Alto Mar em Caso de Acidente que Provoque ou Possa vir a Provocar a Poluição por Hidrocarbonetos, de 29 de Novembro de 1969, indo beber a sua definição à CLC 69, designa de uma forma mais restrita os hidrocarbonetos como sendo o petróleo bruto, o gasóleo, o óleo diesel e o óleo de lubrificação.

Porém, o Protocolo 92, considerando a necessidade de reforçar a importância da responsabilidade pela poluição causada por hidrocarbonetos, e sua compensação, bem

como conciliar as suas cláusulas com as alterações introduzidas na Convenção Internacional para a Constituição de Fundo Internacional para a compensação pelos Prejuízos Devidos à Poluição por Hidrocarbonetos (FUND 71), segue a linha dos autores que perfilham a ideia de que o petróleo é um mineral e, como tal, altera o parágrafo 5 do art.º I da CLC 69, substituindo a definição de que os “Hidrocarbonetos” são todos e quaisquer hidrocarbonetos persistentes, por “...quaisquer hidrocarbonetos minerais persistente, nomeadamente petróleo bruto, fuelóleo, óleo diesel pesado e óleo de lubrificação, quer sejam transportados a bordo de um navio, quer como carga, quer como combustível do navio ”, retirando da enumeração o óleo de baleia e elucidando que a responsabilidade recai, também, sobre os danos causados pelo derrame destes quer façam parte do registo de carga, quer se trate do próprio combustível do navio.

4.2. Regime Internacional da Responsabilidade por poluição por hidrocarbonetos

Os reflexos das agressões provocadas pelo Homem ao meio marinho, com a condução de matérias altamente poluentes, impelem os países a conceder absoluta prioridade na aplicabilidade dos princípios da proteção e preservação do mesmo.

As autoridades e organizações marítimas nacionais e internacionais têm por missão colaborar para que o transporte marítimo atue com maior segurança e respeito pela qualidade do meio ambiente. Para tal, torna-se necessário que estas definam, aprovem, fiscalizem e façam cumprir as normas e disposições legais respeitantes à construção/ operação de navios, ao transporte de pessoas e bens, como as de prevenção da poluição ambiental, que estes são suscetíveis de causar.

Assim, os primeiros esforços internacionais dirigidos para as descargas de óleo em zonas navegáveis datam de 1926, com uma Conferência Preliminar sobre o tema, desencadeando a primeira Convenção Internacional sobre a Prevenção da Poluição Marítima, por Óleo, em 1954 ¹⁶⁴ . A IMCO, Convenção sobre a Organização Marítima Consultiva

¹⁶⁴ International Convention for the Prevention of Oil Pollution of the Sea by Oil, realizada em Londres a 12 de maio de 1954 (Oil POLLution Convention).

Intergovernamental¹⁶⁵ 1959, que atualmente se denomina IMO, passa a assumir a responsabilidade sobre a regulamentação da poluição por hidrocarbonetos.

A IMO/OMI (Organização Marítima Internacional)¹⁶⁶ é instituída com o objetivo de tecer internacionalmente a colaboração entre os Estados-Membros, na preparação de regulamentos na área do domínio marítimo, bem como a fiscalização da sua execução e cumprimento, afigurando-se como o motor da ação internacional no âmbito da segurança marítima. Ao longo dos anos esta Organização já incrementou diversas convenções internacionais que foram celebradas anteriormente à sua implementação, acionando um amplo conjunto de atividades que possibilitaram essas aprovações, com a finalidade de regular as condições de vida e trabalho a bordo dos navios, a prevenção da poluição, a responsabilidade e indemnização causada por esta, bem como outros aspetos relevantes no transporte marítimo. Muito embora a IMO se apresente com um papel fundamentalmente técnico, regulamentar e normativo, cabe às Autoridades Marítimas dos Estados Membros ou a quem estas deleguem competência, como Organizações reconhecidas para tal, fazerem cumprir as disposições estabelecidas nas Convenções IMO.

A Organização Marítima Internacional consiste numa Assembleia com representantes de todos os Estados-Membros e de organizações não-governamentais, com estatuto consultivo, onde se encontra a Comissão Europeia. O núcleo dos trabalhos é realizado em comités e sub-comités técnicos, sendo que os dois mais importantes são o comité da segurança marítima (MSC) e o para a proteção do ambiente marinho (MEPC)¹⁶⁷.

Evidenciam-se, aqui, algumas Convenções diretamente ligadas ao tema em questão, mas que essencialmente deram o seu contributo na área da atividade de navegação em geral, estabelecendo como princípio fundamental de proteção ao meio ambiente o Princípio da prevenção, partindo do pressuposto que a reparação é um ato a evitar. Muito sucintamente, faremos referência a algumas¹⁶⁸, e desenvolvimento às que nos suscitam maior relevância,

¹⁶⁵ Sands, op. cit, pp 393

¹⁶⁶ Inicialmente denominada IMCO – Intergovernmental Maritime Consultive Organization, organismo criado, em Genebra, Suíça, na Conferência Marítima das Nações Unidas de 1948, inicia o seu funcionamento em 1958. Com a sua revisão em 1975, é fixado o estatuto da atual IMO, que só entrou em vigor em 1982. V. o site <http://www.imo.org>.

¹⁶⁷ MSC – Maritime Safety Committee e MEPC – Maritime Environment Protection Committee

¹⁶⁸ V. também.: INTERVENTION, 1969 – Convenção Internacional sobre a Intervenção no Alto Mar em Caso de Acidente que Provoque ou Possa Vir a Provocar a Poluição por Hidrocarbonetos; COLREG, 1972 –

passando posteriormente ao objeto principal deste capítulo, o instrumento internacional a aplicar na responsabilidade por poluição por hidrocarbonetos.

A Load Lines¹⁶⁹ (LL 66 - Convenção Internacional de linhas de carga, emendas e protocolo de 1988) é um instrumento que possibilita especificar como devem ser feitas as marcas de bordo livre e das linhas de carga de acordo com as dimensões, estrutura e tipo de propulsão do navio. Simplificando, significa que deve haver uma linha de carga máxima ou linha de água carregada, pelo que acima desta é perigoso carregar mais o navio. Ou seja os navios não podem carregar para além de certo limite, sob pena de diminuir a segurança destes no mar, como a estabilidade que se torna reduzida em imersões exageradas, bem como a estrutura do casco que pode ficar danificada.

As seguintes Convenções Internacionais (TONNAGE 1969, COLREG 1972, MARPOL, SOLAS 1974) evidenciam, também, a preocupação de munir os Estados de instrumentos eficazes no combate à poluição resultante do transporte marítimo, quer se trate da estrutura e dimensão do navio, quer da carga movimentada, nefasta na maioria dos casos para o ambiente marinho.

A TONNAGE 1969¹⁷⁰ (ICTM –International Convention on Tonnage Measurement of Ships), foi o primeiro empreendimento com sucesso para iniciar um sistema universal de medição da arqueação de navios. A Convenção Internacional sobre a Arqueação de Navios estabelece os princípios pelos quais é determinada a arqueação dos navios, ou tonelagem de arqueação, uma vez que compreendia a capacidade de espaços do navio segundo certas regras, medido em toneladas. Por lado, temos a arqueação bruta (AB, medida internacionalmente em vigor, anteriormente TAB), que é o volume total do navio, ou seja, de todos os espaços interiores deste medido em metros cúbicos, obtido através de fórmulas

Convenção Internacional para Prevenção de Colisões no Mar; CSC, 1972 – Convenção Internacional sobre a Segurança de Contentores; LDC, 1972 – Convenção sobre a Prevenção da Poluição Marinha devido a Descarga de Resíduos e outros problemas; INMARSAT, 1976 – Convenção sobre a Organização Internacional dos Satélites Marítimos; SAR, 1979 – Convenção Internacional de Busca e Salvamento e OPRC, 1990 – Convenção Internacional sobre *Poluição por Hidrocarbonetos em Preparação*, Eco e Cooperação. A Convenção HNS, 1996, sobre a Responsabilidade e a Indemnização por Danos Ligados ao Transporte por Mar de Substâncias Nocivas e Potencialmente Perigosas, não entrou em vigor nacionalmente nem internacionalmente.

¹⁶⁹ V. Dec. nº 49209/69, de 26 de ago.

¹⁷⁰ V. Dec. do Governo nº 04/87, de 15 de jan. e Dec-Lei nº 245/94, de 26 de set., Desp.s Normativos nº128/80 de 2 de abr. e nº 190/80 de 15 de jan.

de cálculo matemáticas¹⁷¹ que se encontram reguladas na Convenção no seu Anexo I, e a arqueação líquida (AL, anteriormente TAL), que compreende todos os espaços para transporte de carga e de passageiros.

A COLREG 1972¹⁷², Convenção Internacional para a Prevenção de Colisões no Mar, surge como um instrumento internacional para definir as regras de navegação de forma a evitar o abalroamento dos navios em alto mar.

Em 1972, com a finalidade de impedir a contaminação do mar por lançamento de resíduos e de outras substâncias perigosas, é assinada em Londres a Convenção sobre Prevenção de Poluição Marinha por Alijamento de Resíduos e outras Matérias (LONDON CONVENTION) (LC-72)¹⁷³.

A MARPOL¹⁷⁴ 1973, Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios, modificada por Protocolo em 1978, sofrendo emendas em 1997¹⁷⁵, determina as condições mínimas exigíveis aos navios para prevenção da poluição provocada por estes. Dividida em dois protocolos e seis anexos, entre os quais o Anexo I que é dirigido especificamente para a Prevenção de contaminação por hidrocarbonetos, reconhecidos como fonte de poluição por excelência, a Convenção tem como objetivo principal minimizar as descargas acidentais ou intencionais de hidrocarbonetos e substâncias prejudiciais¹⁷⁶ ao meio marinho.

Cabe às partes na presente Convenção cooperar no sentido de fazer-se cumprir o disposto, detetando as violações às normas, procedendo ao envio dos respetivos relatórios e recolha de meios probatórios¹⁷⁷. Em situação de conflito, relativamente à interpretação ou aplicação da Convenção, poderá ser solicitada a intervenção da arbitragem, mediante

¹⁷¹ V. slides 7 e 8 do Prof. Manuel Ventura, do Instituto Superior Técnico, "MSc in Marine Engineering and Naval Architecture", sobre "International Tonnage Convention 1969"

¹⁷² COLREG – International Convention for the Prevention of Collisions at the Sea.

¹⁷³ Sands, op. cit, pp 394.

¹⁷⁴ MARPOL, International Convention for the Prevention of the Pollution from Ships, adotada em Londres, em 2 de nov. de 1973, e introduzida no ordenamento jurídico nacional pelo Dec. do Governo nº 25/87, de 10 de jul.

¹⁷⁵ O Protocolo de 1978 sofre novas emendas, no Anexo I da MARPOL, pelo Dec. nº 19/98, de 10 de jul.

¹⁷⁶ V. ponto 2 do art.º 2º - Definições da Convenção MARPOL/73, que designa como "...qualquer substância que, lançada para o mar, seja suscetível de constituir perigo para a saúde humana, de causar danos aos recursos vivos e à vida marinha, de afetar os locais de recreio ou de interferir com outras utilizações legítimas do mar e inclui qualquer substância sujeita a controle pela presente Convenção".

¹⁷⁷ V. art.ºs 6º e 8º, bem como art.ºs 5º a 8º do Anexo I, e Protocolo I da Convenção MARPOL 1973-1978.

pedido de qualquer das partes envolvidas¹⁷⁸. O Anexo I, tem aplicabilidade a todos os navios, salvo se houver disposição em contrário¹⁷⁹.

De extrema importância afigura-se-nos o Capítulo II sobre os Requisitos relativos à prevenção da poluição operacional, mais concretamente, o “Livro de Registo de Hidrocarbonetos”, na Regra 20, e o Capítulo IV reservado à Prevenção da poluição resultante de incidentes de poluição por hidrocarbonetos, Regra 26, Plano de emergência a bordo, em caso de contaminação por este tipo de poluente.

Como política de segurança operacional do navio e proteção do meio ambiente, deverá existir a bordo, em navios petroleiros¹⁸⁰ de arqueação bruta igual ou superior a 150 t um Livro de Registos de Hidrocarbonetos¹⁸¹, quer quanto às operações de esgotos das casas das máquinas, quer relativamente a manobras de carga / lastragem (o lastro de um navio consiste na utilização de água salgada para aumentar ou diminuir o peso deste, com o objetivo de manter a sua estabilidade, balanço e correta estrutura, o que significa que quando o navio está descarregado deverá receber nos tanques água de lastro por forma a manter o equilíbrio necessário, se a operação é de carregamento a água é lançada ao mar). Quanto aos navios não petroleiros, estes deverão possuir o livro de registo em causa, preenchido só na sua parte I, respeitante a “Operações nas casas das máquinas”. Tanto os primeiros como todos os que não sendo petroleiros possuam uma arqueação bruta igual ou superior a 400t, estão sujeitos a vistorias e inspeções de modo a garantir o cumprimento do disposto no anexo I da Convenção¹⁸².

¹⁷⁸ Idem art.º 10º da Convenção.

¹⁷⁹ V. nº1 do artº 2º do Anexo I. O art.º 2º da Convenção define navio: “significa uma embarcação de qualquer tipo que opere no meio marinho e inclui embarcações de sustentação hidrodinâmica, veículos de sustentação por ar, submersíveis, estruturas flutuantes e plataformas fixas ou flutuantes”. Porém, o Decreto nº 40/2001 de 28 de set, Protocolo de alteração à CLC 69, define navio: “qualquer embarcação marítima ou engenho marítimo seja de que tipo for, construído ou adaptado para o transporte de hidrocarbonetos a granel com carga, desde que se trate de um navio com capacidade para o transporte de hidrocarbonetos e outros tipos de carga só deve ser considerado como um navio quando transporte, efetivamente, como carga, hidrocarbonetos a granel assim como durante qualquer viagem que se siga àquele transporte, a menos que se prove que não existem quaisquer resíduos de hidrocarbonetos a bordo originados por aquele transporte a granel”.

¹⁸⁰ O ponto 4 do Anexo I, Regra 1, define Navio petroleiro: “significa um navio construído ou adaptado fundamentalmente para transporte de hidrocarbonetos a granel nos seus espaços de carga, incluindo navios de carga combinada e qualquer “navio tanque para transporte de químicos”, tal como definido no anexo II à presente Convenção, quando transporte um carregamento total ou parcial de hidrocarbonetos a granel”.

¹⁸¹ Idem, modelo do Livro do Registo de Hidrocarbonetos, no Anexo III.

¹⁸² Ibidem, nº1 da Regra 4. Veja-se, também, o nº2 relativamente aos navios que não se inserem nestas categorias do nº1, em que é a Administração (definição, art.º 2º da Convenção: “o governo do Estado sob cuja autoridade o navio opera”) que estabelece as medidas apropriadas.

O Plano de Emergência de Bordo de combate à Poluição, é considerado o manual do navio, escrito de forma perceptível no idioma do comandante e oficiais, e contempla um conjunto de medidas a serem tomadas, com o intuito de minimizar e controlar os efeitos que possam resultar de uma descarga ou derrame de hidrocarbonetos.

Cumpridas que são as normas estipuladas na Convenção, a Administração Marítima ou a Organização Responsável, emite os Certificados Internacionais de Prevenção da Poluição por Hidrocarbonetos, para a Prevenção da Poluição por Substâncias Prejudiciais, Prevenção da Poluição por Águas e Esgotos Domésticos e para a Prevenção da Poluição por Lixos Domésticos.

Sobre a SOLAS¹⁸³ 1974, resta tecer uma breve nota, porquanto se relaciona com o nosso tema mas mais direcionada para os requisitos mínimos a que os navios devem obedecer, nomeadamente quanto à estrutura, equipamentos e operação do navio. Esta Convenção Internacional para a Segurança da Vida Humana no Mar, data de 1912. Sofrendo as primeiras emendas em 1929, tem novas alterações em 1948, 1960 e 1974, sendo concluída pelos Protocolos de 1978 e de 1988. Introdz um sistema de inspeção anual, controlo pelo Estado do porto, normas de segurança a cumprir, define o equipamento a ser utilizado nos navios e os procedimentos de alerta e socorro. Interligados estão, também, o ISM (Código Internacional de Gestão para a Segurança), que tem como base o ser humano de forma a evitar lesões nas pessoas e perda de vidas, assim como, danos materiais e ao meio ambiente, implicando, por sua vez, a adoção por parte de armadores e operadores do SMS (Sistema de Gestão para a Segurança), que estabelece as rotinas na execução de operações do navio e regras que possibilitam uma melhoria nas práticas de trabalho, preparando a tripulação para situações de emergência. Estando em desconformidade com o estipulado no ISM, o que constitui a existência de desvios o bastante para provocar sérios riscos para o navio em causa, pessoas ou meio marinho, este terá que encetar medidas corretivas, sem as quais não poderá abandonar o porto onde se encontra atracado.

Relativamente ao tema que versa este trabalho, a Responsabilidade Ambiental, e como instrumento fundamental da aplicação do princípio do poluidor pagador, foi criada a

¹⁸³ Solas, International Convention for the Safety Of Live at Sea, Dec.do Governo nº 79/83, de 14 de out.

“International Convention Civil Liability for Oil Pollution Damage (CLC)”, que estabelece um quadro comum de responsabilidade, aplicada a determinadas atividades profissionais, com a finalidade de imputar os custos dos danos provocados ao infrator.

Assim, a CLC 1969 / CLC 1992 ¹⁸⁴(Protocolo de 1992), Convenção Internacional sobre a Responsabilidade Civil pelos Prejuízos Devidos à Poluição por Hidrocarbonetos, particulariza a responsabilidade civil, resultado dos prejuízos devidos pela poluição de hidrocarbonetos, com o objetivo de apurar um culpado dos danos provocados, dissuadindo os intervenientes transportadores de hidrocarbonetos, em navios de qualidade duvidosa, potenciais causadores de riscos devastadores para a vida humana e ambiental, utilizando uma política de investimento na segurança dos navios. Esta Convenção direciona a responsabilidade objetiva para o proprietário ¹⁸⁵ do navio, consagrando princípios como:

- a) Princípio geral da responsabilidade civil dos proprietários de navios que provoquem fuga ou descarga de hidrocarbonetos para o exterior do navio;
- b) Princípio de excecionalidade da responsabilidade do proprietário em situações de atos de guerra, terrorismo, ou fenómenos naturais, ações de terceiros, atos erróneos do governo ou autoridades dos Estados na manutenção de sinalização luminosa ou de ajuda/instruções dadas à navegação ¹⁸⁶;
- c) Princípio que confere ao proprietário o direito de limitar essa responsabilidade, constituindo para tal um fundo, em Tribunal ou junto de autoridade competente do Estado Contratante (onde for movida ação contra o proprietário do navio causador da poluição), tendo em conta a arqueação do navio. Ao constituir este fundo, através de depósito em numerário, garantia bancária ou outra adotada por lei no Estado Contratante, o património do poluidor ficará salvaguardado. Consagrado com um direito quase absoluto, o subscritor só o perderá em caso de os danos serem resultado

¹⁸⁴ CLC 69, International Convention Civil Liability for Oil Pollution Damage, concluída em Bruxelas a 29 de nov. foi ratificada pelo Dec. nº 694/76 de 21 de set.. Alterada por dois Protocolos, o de 1976, adotado em 19 de nov, e o de 1992, adotado em 27 de nov.. O Protocolo de 1976 foi introduzido no ordenamento jurídico nacional pelo Dec. do Governo nº39/85 de 14 de out. e o Protocolo de 1992, pelo Dec. nº40/2001 de 28 de set. Surge a CLC 92 que sofre emendas aos limites da responsabilidade através do Dec. nº 4/2006, de 6 de jan.

¹⁸⁵ A Convenção de Bruxelas 1969, sobre a responsabilidade civil pelos prejuízos devidos à poluição por hidrocarbonetos, no seu nº1 do art.º 3º, atribui única e exclusivamente a responsabilidade ao proprietário do navio, excluindo-a expressamente de qualquer outra pessoa.

¹⁸⁶ V. nº 2 do art.º III da CLC 69, Dec. nº 694/76 de 21 de set.

de ato ou omissão da sua parte, da existência de intenção em provocar os prejuízos ou atuação de forma imprudente, ou do conhecimento de que o prejuízo podia ocorrer e mesmo assim, atuou¹⁸⁷;

d) Princípio que possibilita ao proprietário constituinte do fundo colocar-se na posição de credor, podendo recorrer a este, para recuperar despesas efetuadas moderadamente ao tentar minimizar a poluição;

e) Princípio da obrigatoriedade de ter a bordo um Certificado de Garantia Financeira correlativo ao valor limite da sua responsabilidade, nos navios que transportem mais de 2000 toneladas de hidrocarbonetos a granel. Para cada navio deve ser emitido um certificado atestando que o seguro ou a garantia financeira se encontra em vigor, após a autoridade competente do Estado Contratante confirmar o cumprimento dos requisitos impostos pela presente Convenção. O Certificado é passado ou visado pela autoridade competente do Estado de matrícula do navio, desde que registado no Estado Contratante, caso contrário, poderá ser feito por autoridade competente de qualquer Estado Contratante. O original encontrar-se-á a bordo do navio, pelo que uma cópia será depositada nos serviços responsáveis pelo registo de matrícula, ou, na autoridade competente do Estado que expediu ou visou o certificado, caso o navio não se encontre registado num Estado Contratante¹⁸⁸. É ao Centro de “Port State Control” que cabe a verificação de existência desta garantia, procedendo obrigatoriamente à inspeção dos navios que atracam nos portos¹⁸⁹;

f) Princípio pelo qual toda e qualquer reclamação respeitante a prejuízos criados por poluição, pode ser dirigida contra o signatário dessa garantia financeira;

g) Princípio da caducidade relativo aos direitos de indemnização, que caducam decorridos 3 anos a contar da data de ocorrência dos danos, ou 6 anos sobre o evento originador da poluição¹⁹⁰.

¹⁸⁷ V.art.ºs 6º do Protocolo de 1992 (P92), Dec. nº 40/2001 de 28 de set.

¹⁸⁸ V. artº 7º do P92.

¹⁸⁹ Diretiva 2009/16/CE, entrou em vigor a 17 de junho de 2009, mas só começou a ser aplicada a partir de 1 janeiro de 2011. Esta Diretiva vem substituir a Diretiva 95/21/CE e visa assegurar uma fiscalização eficaz dos navios nos portos da EU, garantindo a sua construção e manutenção de forma adequada, permitindo a navegabilidade em águas da UE. Prevê, ainda, um sistema de vistorias obrigatórias para os ferries ro-ro e embarcações de alta velocidade de passageiros, efetuado pelos Estados de acolhimento.

¹⁹⁰ V. art.º VIII do Dec. nº 694/76, de 21 de set.

Podemos resumir que numa primeira fase de indemnização /responsabilidade do navio poluidor, temos uma responsabilidade:

Direcionada	Responsabilidade exclusiva do “proprietário registado” do navio que provocou a poluição. Caso tenha sido o proprietário o causador intencional dos danos, só contra este se pode recorrer, tendo em conta que nem a entidade seguradora cobre os mesmos, correndo-se o risco de estar perante uma situação de insolvência decorrente das chamadas “sociedades fantasmas”, esquemas criados nos transportes marítimos.
Objetiva	Esta responsabilidade só é assumida pelo proprietário em caso de acidente provocado por libertação de hidrocarbonetos para o exterior do navio, sendo que as causas de exceção são limitadas.
Limitada	A CLC92 fixa o montante de indemnização a pagar na proporção da tonelagem do navio. O máximo ascende a 72 milhões de euros para os navios de maior dimensão.
Segura	Obrigatoriamente a responsabilidade está coberta por uma garantia financeira, normalmente por um seguro, sendo que o navio terá que ser portador dessa certificação, válida, mesmo para os navios com Bandeira de Estado que não membro da Convenção 92, desde que naveguem e atraquem no porto de Estado signatário.

Quadro III– Primeira fase de Indemnização

Estes princípios são aplicados no território do Estado Contratante, incluindo o mar territorial Zona Económica Exclusiva, ou se não estiver esta determinada, a área compreenderá a zona exterior e adjacente ao mar territorial desse Estado, numa extensão não superior a 200 milhas marítimas das linhas de base a partir das quais se mede a largura do seu mar territorial¹⁹¹.

Relativamente aos valores limite da responsabilidade, estes são fixados em unidade de conta (UC)¹⁹², ou direito especial de saque, definido pelo Fundo Monetário Internacional

¹⁹¹ Idem Alina a) do art.º3º.

¹⁹² V. artº 5º nº2 do Dec-Lei nº 212/89 de 30 de Junho, alterado pelo art.º 31º do Dec-Lei nº 323/01 de 17/12, e pelo Dec-Lei nº 34/2008 de 26 de fev. Conceito de Unidade de Conta: Unidade de Conta Processual (UC) é a quantia monetária equivalente a um quarto do valor do Indexante dos Apoios Sociais (IAS - LEI 53-B/2006, 29.12), arredondada à unidade Euro. A UC é atualizada anual e automaticamente de acordo com o Indexante dos Apoios Sociais (IAS LEI 53-B/2006, 29.12– cfr. artº. 5º), conforme disposto no nº 2 do art.º 5º do Regulamento Custas Processuais (D/L nº 34/2008, de 26.02) , com base na taxa de atualização do IAS, devendo atender-se, para o efeito, ao valor de UC respeitante ao ano anterior. A primeira atualização ocorrerá em Janeiro de 2010, conforme disposto no art.º 22º do RCP (D/L nº 34/2008, de 26.02).

(FMI), sendo que os montantes serão convertidos para a moeda nacional do Estado Contratante, com base no valor a vigorar na data da constituição do fundo¹⁹³.

Logo, e nos termos do Protocolo de 1992¹⁹⁴, o valor global do montante limite da responsabilidade civil pelos prejuízos devidos à poluição por hidrocarbonetos, não poderia exceder os 59,7 milhões de unidades de conta, sendo que um navio que não excede-se as 5000 toneladas teria como limite os 3 milhões de unidades de conta, e superior a esta arqueação, veria acrescido a esse valor 420 unidades de conta, por cada unidade de arqueação a mais. Contudo, este é alterado novamente quanto aos seus limites¹⁹⁵, passando o valor máximo a não poder exceder os 89,770,000 UC, sendo que os 3 milhões passam para 4,510,000 UC e o montante de 420 para 631 UC.

Porém, a Comissão Europeia considera que a responsabilidade deveria ser ilimitada, suscetível de ser alargada a todos os intervenientes, de forma a projetar os efeitos de prevenção e punição, pretendidos, dados os ricos extraordinários que envolvem este tipo de transporte, tendo em conta, também, os esforços realizados no sentido de incutir um sentimento de responsabilidade em todos.

¹⁹³ V. nº4 do art.º 6º do Dec. nº 40/2001, de 28 de set., Protocolo que altera o art.º V da Convenção 92. Quanto ao valor da UC para vigorar no ano 2012 é de 102.00 € por força da alª. a) do art.º 79º da Lei 64-B/2011, 30.12 – Lei do Orçamento do Estado.

¹⁹⁴ V. nº1 do art.º 6º do Decreto nº40/2001, de 28 de set.

¹⁹⁵ V. Dec. nº 4/2006, de 6 de jan.

4.3. Regime Internacional da Compensação por danos causados pela poluição por Hidrocarbonetos

A FUND 71 (FIPOI I) / FUND 92¹⁹⁶ (FIPOI II) e Fundo Complementar fazem parte da segunda e terceira fases da indemnização por danos causados pela poluição por hidrocarbonetos, ou se quisermos apelidar noutra vertente, a primeira e segunda fase da compensação que coadjuva a responsabilidade civil pelos prejuízos devidos à poluição por hidrocarbonetos. Vamos optar pela primeira denominação, pela tricotomia da indemnização.

A Convenção Internacional para a Constituição de um Fundo Internacional para Compensação pelos Prejuízo devidos à Poluição por Hidrocarbonetos (Convenção FIPOI de 1971, que entrou em vigor em 1978, é revista em 1992, alterada por Protocolo de 1992, e entra em vigor em 1996), sendo criada com a finalidade de complementar a CLC 92 no sentido de proceder a uma compensação das vítimas sempre que a responsabilidade do proprietário não se apresentar suficiente para cobrir os danos. A terceira fase de indemnização surge posteriormente, com o Protocolo de 2003¹⁹⁷, que cria um Fundo Complementar, pela necessidade urgente, reconhecida pelos Estados Contratantes FIPOI 92, em disponibilizar fundos complementares opcionais, visto que em certas circunstâncias o limite máximo da indemnização estabelecido pela Convenção se apresenta insuficiente.

O FIPOI 92 só é ativado mediante determinados requisitos, como: a) no caso de proprietários invocarem os métodos de defesa estabelecidos na CLC 92; O proprietário/poluidor e financiadora são incapazes de assumirem as suas obrigações financeiramente, à luz da CLC 92; quando os danos excedem o valor limite da responsabilidade do proprietário, fixado pela CLC 92¹⁹⁸. Ou seja, o proprietário, só pode recorrer a este fundo como forma de ressarcir os prejuízos, se do ato poluidor resultarem danos provocados pelo seu navio, e se o estipulado no CLC 92 não se aplicar ou não se

¹⁹⁶ FUND 71 / FIPOI 71, International Convention on the Establishment of a International Fund for Compensation for Oil Pollution Damage, coabita com a Convenção CLC 69, até ser alterada pelo protocolo de 1992, vigorando só a FUND 92, que alarga a ação da primeira. A FUND 71 é ratificada para o nosso ordenamento jurídico, bem como o Protocolo de 76, através do Dec. nº 13/85 de 21 de jun., alterado por sua vez pelo Dec. nº 38/2001 de 25 de set, que aprova o Protocolo 92 e a FUND 92. O Dec. nº 1/2005 de 28 de jan., vem aprovar e ratificar o Protocolo de 2003 criando o Fundo Complementar. Os limites de compensação estabelecidos no Protocolo de 1992 são alterados pelo Dec. nº 5/2006 de 6 jan.(adotados, em 27 de nov, na 82º sessão do Comité Legal da Organização-IMO/OMI, através da Resolução LEG.2 /82)

¹⁹⁷ Protocolo 2003, aprovado e ratificado pelo Dec. nº 1/2005, de 28 de jan.

¹⁹⁸ V. art.º 4º da FIPOI 92.

mostrar suficiente. Por outro lado, é necessário que o derrame de hidrocarbonetos advenha de um navio petroleiro, caso contrário o FIPOL não pagará a indemnização correspondente aos prejuízos causados por poluição.

Este fundo de compensação só intervém nos casos de poluição por hidrocarbonetos persistentes (petróleo bruto e produtos pesados) de carga ou de porão de navios-cisterna petroleiros, em mar territorial ou em zona económica exclusiva dos Estados Contratantes.

Ficam cobertos, pelos danos causados, as medidas de salvamento adotadas, as perdas de lucro ocorridas pela alteração do meio ambiente e o montante “razoável” da restauração do ambiente lesado. Sendo que, nos parece, não estar aqui contemplado o “dano ecológico” na sua noção mais vasta, de valor monetário incalculável.

Relativamente aos prazos de caducidade para invocar o Fundo Internacional, estes são os mesmos da CLC 92, não mais de 3 anos sobre a data em que os danos foram efetivados, nem superior aos 6 anos a partir da data do evento que provocou a poluição¹⁹⁹.

As contribuições para o FIPOL são efetuadas por cada Estado Contratante, pagas por aqueles que tenham recebido no total, mais de 150000 toneladas de hidrocarbonetos por via marítima, destinados a portos ou instalações terminais situados em território do Estado em questão, ou ainda, descarregados em portos de Estados não Contratantes e que posteriormente são transportados para instalações estabelecidas no Estado Contratante em causa²⁰⁰.

Logo, quem financia o fundo são as companhias e outras entidades a que se destinam os hidrocarbonetos transportados por via marítima, os países importadores de hidrocarbonetos, através dos seus armadores. Assim, os destinatários desta matéria, a nível mundial, ligados aos Estados partes na Convenção, independentemente de onde tenham ocorrido os danos provocados pela poluição, contribuem para a compensação e despesas administrativas do Fundo. Esta contribuição é proporcional às quantidades recebidas por cada companhia destinatária, e é-lhes cobrada diretamente pelo Fundo, tendo por base a estimativa de despesas para o ano subsequente²⁰¹.

¹⁹⁹ Idem art.º 6º.

²⁰⁰ Ibidem art.º 10º.

²⁰¹ V. art.º. 10º, 11º Protocolo 2003 (P03), Dec. nº 1/2005, de 28 de Jan.

Para isso, é necessário que os Estados depositários dos hidrocarbonetos facultem a informação de Estado importador desta matéria²⁰², caso contrário, a falta desta informação, que provoca prejuízo financeiro para o Fundo, originará o pagamento de uma indemnização pelo Estado contratante.

O FIPOL 92, não pagará, contudo, nenhuma indemnização ao Estado contratante, onde o dano tenha ocorrido, se o mesmo se encontrar em incumprimento quanto à obrigação de fornecer as referidas informações, e se o mesmo não o fizer num prazo de um ano²⁰³.

O montante total da compensação paga, para determinado evento ocorrido, tal como na Convenção CLC 92, também está limitado, não podendo exceder o valor de 203 000 000 unidades de conta²⁰⁴, passando este de 200 milhões para 300 740 000 unidades de conta, quando o conjunto das quantidades de hidrocarbonetos contribuintes recebidos pelas pessoas em território de pelo menos três Partes Contratantes desta Convenção, durante ano civil precedente, for igual ou superior a 600 milhões de toneladas²⁰⁵.

Relativamente às indemnizações, as vítimas com prejuízos causados por derrame de hidrocarbonetos podem apresentar o pedido de indemnização diretamente ao Fundo (desde que os pedidos se apresentem justificados e preencham os requisitos exigidos, o Fundo indemniza seguidamente o requerente) ou intentarem ação nos tribunais do Estado onde ocorreram os danos.

Em 1999, com o acidente do “Erika”, quesitos se levantam quanto aos valores máximos de indemnização, tanto na CLC como no FIPOL. A Comissão considera, que mesmo aumentando 50% aos limites existentes (elevando para cerca de 250 milhões de euros) estes se apresentam insuficientes e propõe em dezembro de 2000²⁰⁶ a criação de um Fundo Complementar, o Fundo COPE.

²⁰² Idem art.º 13º.

²⁰³ Ibidem art.º 15º.

²⁰⁴ O valor estabelecido anteriormente, no FIPOL 92, alínea a) do art.º 4º era de 135 milhões de unidades de conta, alterado pelo Dec. nº 5/2006, de 6 de jan.

²⁰⁵ V. nº3 do art.º 6º do Dec. n.º 38/2001, de 25 de set. e Anexo do Dec. n.º 5/2006, de 6 de jan..

²⁰⁶ COM (2000) 802, 6 de dez. 2000.

O Fundo COPE seria, também, financiado pelos Estados-Membros destinatários de hidrocarbonetos, acima das 150 mil toneladas/ ano de petróleo bruto e / ou fuelóleo pesado. Este Fundo teria como objetivo indemnizar as vítimas dos derrames de hidrocarbonetos, mas *em águas europeias*, desde que os pedidos se apresentassem devidamente justificados e que não tivessem obtido a indemnização de forma integral, por os limites máximos do FIPOI se apresentarem insuficientes. O limite máximo para indemnização das vítimas, do Fundo COPE, seria de 1.000milhão de euros.

O acidente do “Prestige”, em novembro de 2002, leva o Conselho a reforçar a ideia da necessidade urgente da criação de um Fundo complementar, um regime de compensação com um limite de indemnização mais elevado, superior ao proposto no Fundo COPE.

Em 2001, a Assembleia FIPOI 92, aprova em 19 de outubro, o projeto de Protocolo do Fundo Complementar (Protocolo à Convenção Internacional para a Constituição de um Fundo Internacional para Compensação pelo Prejuízos devidos à poluição por Hidrocarbonetos, de 1992). Este Protocolo, com particularidades do proposto no Fundo COPE, é adotado, pela Conferência Diplomática na Organização Marítima Internacional, a 16 de Maio de 2003, ficando associado ao Regime FIPOI 1992, sendo que a participação neste é condição para a aceitação do Protocolo Fundo Complementar. Logo, a sua finalidade traduz-se na complementaridade do regime de compensação existente, prevendo fundos adicionais como resposta aos pedidos de indemnização não cobertos pela Convenção FIPOI.

Assim, o *Fundo Complementar*, com terceira fase da indemnização, tal como o nome indica, vem responder às necessidades das vítimas dos danos provocados pela poluição por hidrocarbonetos, indemnizando-as integralmente pelas suas perdas ou danos, quando as indemnizações a cobrir superem, ou exista o risco de superarem, os valores limites estabelecidos pelo FIPOI 92 e, como consequência disto, esta última decida por só pagar, provisoriamente, uma percentagem de qualquer compensação determinada. A adesão a este fundo é opcional por parte dos Estados-Membros, levando a crer que os Estados participantes se apresentam em número menor, por julgarem não ser necessário este apoio complementar. O montante total pago pelo Fundo Complementar não é indeterminado, este

não pode exceder os 750 milhões de unidades de conta²⁰⁷, parecendo ser um valor significativo. Mas será de fato suficiente? Relativamente às contribuições anuais para este fundo aplica-se o estabelecido no FIPOI 92, a todos aqueles que recebam no Estado Contratante, quantidades acima das 150 000 toneladas de hidrocarbonetos.

No respeitante ao regime de determinação da competência judiciária, reconhecimento, execução de decisões em matéria civil e comercial, contrariamente ao estabelecido no Regulamento (CE) nº44/20001, de 22 dezembro de 2000 (em que por regra a competência judiciária recai no Estado-Membro onde o requerido é domiciliado, e caso não seja domiciliado num Estado-Membro, pode ser demandado num desses Tribunais, em conformidade com as regras de competência judiciária do mesmo), o Protocolo do Fundo Complementar, no ser art.º 7º, estabelece como regra principal a competência exclusiva do Estado-Membro onde se verificaram os danos resultantes da poluição provocada por hidrocarbonetos.

De realçar que a Convenção HNS²⁰⁸, de 3 de maio de 1996, relativa à Responsabilidade e Indemnização por Danos Ligados ao Transporte por Mar de Substâncias Nocivas e Potencialmente Perigosas, assim como, a BANCAS²⁰⁹ - Convenção Internacional sobre a Responsabilidade Civil pelos Prejuízos Devidos à Poluição por Hidrocarbonetos Contidos em Tanques de Combustível, de 23 de Março de 2001, ambas referidas no Diploma RJRA²¹⁰, não se encontram em vigor no nosso ordenamento jurídico, sendo que a primeira também não entrou em vigor internacionalmente. As Convenção BANCAS, muito embora não tenha sido assinada por Portugal, as suas regras deverão ser aplicadas aos navios com bandeira portuguesa²¹¹.

²⁰⁷ V. alínea a) do nº 1 do art.º 4º do Dec. 1/2005, de 26 de jan.: “ o montante global das indemnizações pagáveis ao Fundo Complementar por força do presente artigo relativamente a cada incidente será limitado de modo a que a soma desse montante e do montante das indemnizações efetivamente pagas ao abrigo da Convenção CLC 1992 e da Convenção FIPOI 1992 que se inscrevem no âmbito de aplicação do presente Protocolo não exceda os 920 milhões de euros”.

²⁰⁸ O regime de responsabilidade estabelecido nesta Convenção resulta do transporte marítimo de uma extensa variedade de substâncias, envolvendo gases e produtos químicos. É um complemento ao sistema já adotado, e em vigor, quanto aos danos resultantes da poluição por hidrocarbonetos. Atualmente, esta Convenção só foi adotada pela Federação Russa.

²⁰⁹ Convenção Internacional sobre a Responsabilidade Civil por Danos resultantes da Poluição causada por Combustível de Bancas (abastecimento do navio por via marítima).

²¹⁰ V. alínea b) do nº2 do art.º2 e Anexo I do RJRA.

²¹¹ V. “Perguntas Frequentes” no site da APA, 2012.

4.4. Instrumentos da União Europeia e Instrumentos Nacionais

A preservação e proteção do meio marinho, são a prioridade das políticas do mar no séc XX, e a regra da unanimidade nesta matéria torna-se uma ambição da União Europeia. O reconhecimento da imprescindibilidade de conceder o primado ao princípio da prevenção e precaução, como forma de impulsionar a participação efetiva dos Estados-Membros, adensa a reflexão sobre o desenvolvimento sustentado global.

Vários foram os regulamentos e diretivas adotados, e embora estes se devessem aplicar de uma forma homogénea em todos os Estados da EU, é sabido que os mecanismos de intervenção ficam à iniciativa de cada um deles, até porque as diretivas se limitam a determinar os objetivos comuns e os prazos de aplicação. Tudo isto, leva a evidentes disparidades e atrasos nos diferentes Estados-Membros.

A União Europeia, passa a ter um papel fundamental, na unidade basilar de gestão do meio marinho, e exemplo disso é a Resolução do Conselho de 26 de jun. de 1978, para a adoção de um programa de ação em matéria de controlo e redução da poluição causada por descarga de hidrocarbonetos no mar.

A Decisão do Conselho nº 98/392, de 23 de mar, sobre a conclusão da Comunidade Europeia relativamente à Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM)²¹², constitui e compila os conceitos herdados do direito internacional costumeiro relativos ao mar territorial, zona económica exclusiva, plataforma continental, e princípios gerais da exploração dos recursos naturais do mar, como os recursos vivos, solo e subsolo.

Não menos importantes são os Acordos internacionais celebrados, sobre as águas regionais, como: a Convenção de Helsínquia, assinada em 1974, que visa a eliminação da poluição no mar Báltico; a Convenção de Paris, assinada em 1992, que obriga os Estados-Membros a observarem o princípio da precaução e o princípio do poluidor-pagador, ao

²¹² Conhecida pela designação inglesa de UNCLOS (United Nations Convention on the Law of the Sea), é um Tratado multilateral, celebrada a 10 de dez. de 1982, em Montego Bay, Jamaica. Esta Convenção cria o Tribunal Internacional do Direito do Mar, competente para julgar os litígios relativos à interpretação e à aplicação do tratado.

proteger o Atlântico Nordeste, princípios estes reiterados na alteração de 1995 à Convenção de Barcelona, assinada em 1976, que apresenta como objetivo principal a total eliminação das fontes de poluição, nomeadamente, os transportes transfronteiras de resíduos perigosos.

Em Dezembro de 2000, é constituído um quadro comunitário de cooperação no domínio da poluição marítima accidental e voluntária, através da Decisão do Parlamento Europeu e do Conselho, nº2850/2000.

Pela Decisão do Conselho nº 2002/762, de 5 de Novembro, os Estados são autorizados a assinar e ratificar a Convenção Internacional de 2001 (BANCAS) sobre a Responsabilidade Civil por Danos causados por Poluição por Hidrocarbonetos de Bancas, bem como, a 18 de Novembro, por Decisão do Conselho, nº 2002/971, a Convenção Internacional de 1996 (HNS).

Como instrumento fundamental da aplicação do princípio do poluidor pagador, e no seguimento das epístolas da “International Convention Civil Liability for Oil Pollution Damage (CLC)”, a UE concebe a Diretiva 2004/35/CE , do Parlamento e do Conselho, estabelecendo um quadro comum de responsabilidade, aplicada a determinadas atividades profissionais, com a finalidade de imputar os custos dos danos provocados ao infrator.

Sobre os Fundos de Compensação, a Decisão do Conselho nº 2004/246, de 2 de março, autoriza os Estados-Membros a assinar e ratificar o Protocolo de 2003 sobre a Convenção Internacional de 1992 que estabelece um Fundo Internacional de Indemnização por Danos causados por Poluição por Hidrocarbonetos (FIPOL 92/ FUND 92).

Outro mecanismo implementado pela União Europeia, é a obrigatoriedade dos operadores com atividades lesivas ao ambiente, constituírem garantias financeiras (Diretiva 2004/35/CE, de 21 de Abril), tema a desenvolver no nosso capítulo 5.

Quanto às entidades que marcam o palco da Comunidade Europeia, salientamos, Agência Europeia para a Segurança Marítima²¹³, a COSS (Comité para a Segurança Marítima e a

²¹³ Instituída através do Regulamento (CE) nº 1406/2002 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de jun., alterado pelo Regulamento (CE) nº 1891/2006 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 18 de dez, com sede em Lisboa. Tem como objetivo assegurar a eficácia da aplicação correta da legislação comunitária contribuindo para a segurança e prevenção da poluição marítima.

Prevenção da Poluição²¹⁴), e a PARIS MOU 92, as IACS (International Association of Classification Societies).

Uma breve nota sobre o PARIS MOU (MA) que significa Memorando do Acordo de Paris, antes de passarmos a analisar os instrumentos nacionais. Este Memorando surge em 1978, pelas mãos das autoridades marítimas dos vários países da Europa Ocidental, com a finalidade de atingir uma melhoria significativa das condições de vida e de trabalho nos navios. Tendo ocorrido, logo após a entrada em vigor deste memorando, o encalhe do petroleiro “Almoco Cadiz”, na costa da Bretanha, com o derrame massivo de crude, com graves consequências para o ser humano e vida marinha, tornou-se necessário implementar novas normas que prevenissem este tipo de situações. Estendeu-se, assim, o âmbito do memorando, para a segurança da vida no mar e prevenção da poluição provocada pelos navios.

O PARIS MOU 82, torna-se um instrumento de uniformização e implementação de um sistema conjunto de controlo pelo Estado do porto, ou seja, de adoção de um método harmonizado comum que possibilita a inspeção aos navios estrangeiros que escalem os portos dos países signatários deste memorando (estas inspeções são efetuadas sem prévio conhecimento do comandante do navio e de forma a evitar o menor atraso possível deste no porto).

Sendo elaborada uma lista de inspeções prioritárias de navios (requer como limite mínimo de inspeções, 25%), o MOU, decidiu publicar na base de dados “SIRENAC”²¹⁵, uma lista negra de navios que foram atrasados ou retidos nos portos de atracação, com o nome dos armadores e identificação das deficiências encontradas. Poderão, apoiados nesta lista, os portos Europeus pedir a expulsão dos referidos navios.

²¹⁴ Criado pelo Regulamento (CE) nº 2099/2002 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de nov.

²¹⁵ Sistema Informático referente a navios sob controlo, é administrada a partir do Centro administrativos dos assuntos marítimos de Saint-Servan, na Bretanha. Centraliza os dados e informações dos navios e suas inspeções.

Este ficheiro SIRENAC vem complementar, principalmente, os ficheiros privados das companhias de seguros, e o sistema EQUASIS²¹⁶, permitindo o acesso a uma listagem de navios interditados aos Estados dos portos, potenciais causadores de danos.

Assim, o MOU surge como resposta à falta de domínio por parte de determinados Estados para o estabelecido nas Convenções IMO, tornando-se necessário o controlo pelo Estado do porto, com o propósito de assegurar a proteção e conservação do meio ambiente, na ótica da prevenção e precaução ambiental.

No nosso ordenamento jurídico, várias entidades atuam articuladamente, cada uma na sua área de competências, para que a prevenção e ação ao combate à poluição no meio marinho seja cada vez mais eficaz, assim como, o transporte marítimo se torne igualmente seguro.

De natureza pública ou privada, estas têm um contributo extremamente importante, quer na fiscalização da atividade marítima, na formação e regulamentação da certificação, quer observância das normas das condições de vida e modo de trabalho a bordo dos navios. Estruturalmente, existe o Ministério da Defesa Nacional²¹⁷, coadjuvado pela Autoridade Marítima Nacional (Marinha Portuguesa)²¹⁸, particularmente, pela Direção-Geral da Autoridade Marítima (DGAM)²¹⁹, integrada neste órgão, e que coordena todos os meios necessários de combate à poluição. Inseridos nesta direção estão as Capitanias dos Portos, em que cada uma coordena as situações de sinistros marítimos ou ambientais na área de jurisdição da Autoridade Marítima, o Instituto de Socorros Náufragos, a Direção de Faróis, a Escola da Autoridade Marítima e os vários Departamentos Marítimos (Norte, Centro, Sul, Açores, Madeira). Em cooperação temos, também as Autoridades Portuárias²²⁰ (Administrações Portuárias - AP's) que exercem poderes de autoridade na prevenção e combate à poluição na sua área de jurisdição dominial, sendo que em casos de sinistros graves fora da sua circunscrição jurisdicional, a direção e coordenação é da competência da

²¹⁶ European Quality Shipping Information System, implementado desde 2002 por acordo assinado entre o Reino Unido, Espanha, França, Comissão Europeia, Guarda Costeira Americana, Japão e Singapura.

²¹⁷ V. Decreto-Lei n.º 122/2011, de 29 de dez. Aprova a Lei Orgânica do Ministério da Defesa Nacional.

²¹⁸ V. Decreto-Lei n.º 43/2002, de 02 de mar, alterado pelo Decreto-Lei nº 263/2009, de 28 set e retificado pela Deliberação de Retificação nº 89/2009, de 25 nov.. Define a organização e atribuições do sistema da autoridade marítima e cria a autoridade marítima nacional.

²¹⁹ V. Decreto-Lei n.º 44/2002, de 02 de mar, alterado pelo Decreto-Lei nº 235/2012, de 31 out.. Cria a Autoridade Marítima.

²²⁰ V. Decreto-Lei nº 46/2002, de 02 de mar. Atribui competências às Autoridades Portuárias em matéria de segurança marítima e portuária nos seus espaços de jurisdição.

Autoridade Marítima. Relativamente às entidades nacionais privadas, estas são inúmeras, nomeadamente, temos as Empresas e Agências de Navegação, as Empresas de Carregadores, de gestão da tripulação, os Estaleiros Navais, Empresas de classificação e registo de navios, de reboques de navios, seguradoras, etc.

Além de toda a legislação mencionada em capítulos anteriores, aplicada à responsabilidade ambiental, e na sequência dos imensos acidentes ocorridos na década de 80, por derrame de hidrocarbonetos, surge em 1993, um Plano de Emergência para combate à Poluição (PML)²²¹, dirigido e coordenado pela Autoridade Marítima Nacional. Este emerge da necessidade de definir um normativo que possa operacionalmente levar a uma atuação em tempo útil, estrategicamente planeada e eficaz, em acidentes com caráter de urgência resultantes de derrames de hidrocarbonetos ou substâncias poluentes perigosas. Em coordenação com todos os outros organismos, sistemas de informação, vigilância e comunicação, conferindo-lhe coerência com a política desenvolvida pelo Governo, no que se refere à preservação do ambiente, o PML estabelece princípios e procedimentos na intervenção de situações de dano ou ameaça iminente deste, define a responsabilidade que cabe a cada entidade interveniente, bem como as competências das autoridades encarregadas da execução dos meios suscitados na operação em causa²²².

Cabe às empresas ligadas a atividades que possam gerar perigo de poluição marítima, adotar medidas de prevenção previstas nos Acordos, nas Convenções Internacionais e legislação nacional, já aludida, mas caso ocorra, contudo, derrames deste tipo de substâncias, o PML é acionado de forma a eliminar ou limitar o risco de poluição, de reduzi-lo tanto quanto possível a nível de impacte ambiental, preservando a saúde humana, os recursos vivos, as atividades económicas, e protegendo as áreas balneares e de recreio²²³.

De acordo com a gravidade do acidente de poluição e o seu impacto, o Sistema de Autoridade Marítima (SAM) executa o PML, adequando o dispositivo de combate, aos graus de prontidão impostos. Os níveis são de ordem crescente, na medida da proporção da

²²¹ V. Resolução do Conselho de Ministros nº 25/93, de 7 de fev.. Segue as orientações da International Convention on Oil Pollution Preparedness Response and Co-Operation, de 1990 (OPRC-90), que Portugal ratificou em 1993.

²²² Idem, nº 1 da alínea A) Objetivo.

²²³ Ibidem, alínea C) Princípios e Procedimentos.

gravidade da situação em causa. O 4º e 3º grau de prontidão, são dirigidos e coordenados pelas Autoridades Portuárias e Capitânias dos Portos, por as ocorrências de poluição terem um impacto local, suscetíveis de poderem ser combatidas pelos meios operacionais disponíveis na área. Já o 2º grau é estabelecido pelo Chefe do Departamento Marítimo, uma vez que a ocorrência se dá fora do âmbito de atuação local, apresentando-se com contornos de maior complexidade e de dimensões regionais. Quando a situação assume características e dimensões a nível nacional, para além do campo regional, necessitando da intervenção de meios nacionais ou internacionais, a responsabilidade do dispositivo de ação no combate à poluição marinha cabe ao Diretor Geral da Autoridade Marítima, uma vez que estamos perante o 1º grau de prontidão, e ocorrência de nível mais gravoso. Compete-lhe dar conhecimento aos diversos Ministérios, ao Chefe de Estado-Maior-General das Forças Armadas, Chefe de Estado-Maior da Armada, do Exército, da Força Aérea Portuguesa, ao Comando Naval, ao Instituto Nacional de Meteorologia e Geofísica²²⁴.

Cabe, ainda, à Autoridade Marítima (local, regional ou central) avaliar os prejuízos causados e demais encargos como forma de poder ser reembolsada e indemnizada. Em caso de dano por derrame de hidrocarbonetos ou outras substâncias perigosas há que quantificar todos os prejuízos causados, os montantes despendidos nas operações de combate à poluição, o nível de intervenção das agências de seguros dos responsáveis pelo ato poluidor, indemnizações aplicáveis, assim como, qualificar os meios que foram disponibilizados²²⁵.

Um dos problemas com que a Autoridade Marítima se depara, e não menos importante, é a falta de um plano de acolhimento para os navios em perigo nas águas da sua área de jurisdição. Baseada na preocupação da adoção de um sistema de seguimento do tráfego de navios²²⁶, a União Europeia, alerta para as consequências graves que podem advir da indisponibilidade de portos de refúgio, em situações de acidente marítimo. Um navio que esteja em dificuldades ao largo da costa, com risco de provocar um dano ambiental, deverá

²²⁴ Ibidem, nºs 1, 2 e 3 da alínea F) Avaliação de prejuízos e demais encargos, e Anexo B – Regras de estabelecimento dos diversos graus de prontidão.

²²⁵ Ibidem, nº 2 da alínea F) Avaliação de Prejuízos e demais encargos.

²²⁶ Diretiva 2002/59/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de Junho de 2002, alterada pela Diretiva n.º 2009/17/CE, de 23 de abril de 2009 (transposta para a ordem jurídica interna pelo Decreto-Lei n.º 52/2012, de 7 de Março), que por sua vez foi novamente alterada, pela Diretiva n.º 2011/15/UE, da Comissão, de 23 de fevereiro de 2011.

ser acolhido no porto mais próximo, ou em zona pré-estabelecida como protegida, apresentado as melhores condições de assistência, socorro e meios adequados à anti-poluição²²⁷. Muito embora o texto apresentado na política comum de segurança marítima, seja bastante claro, designando que os referidos planos de acolhimento (a entregar por cada Estado Membro à União Europeia, até 5 de fevereiro de 2004²²⁸) deverão contemplar a indicação de locais de refúgio, tendo em conta os respetivos imperativos operacionais e ambientais, para onde os navios se possam dirigir de imediato (com a devida autorização da autoridade competente) em caso de perigo, este vazio persiste no nosso Estado.

A título de exemplo, temos um acidente ocorrido há bem pouco tempo nas nossas águas nacionais, a 6 de março de 2013, pelas 8 horas e 12 minutos, ao largo de Setúbal, mais concretamente, a 13 milhas a sudoeste do Cabo Espichel, com o navio-tanque “Harbour Kristal”, pavilhão das Bahamas, da companhia dinamarquesa Nordic Tankers A/S, onde ocorreu uma explosão, na zona da proa do navio, seguida de incêndio. Construído na Coreia, em Pusan, com o nome de “Clipper Kristel” (IMO 9330020), foi classificado pela ABS, como navio de 11.262 toneladas de porte bruto, com 116 metros de comprimento. Em 2011 é alterado o nome para o atual. No momento da explosão transportava 8 mil toneladas de nafta (um derivado do petróleo), e deste acidente resultou o desaparecimento de um tripulante filipino, Eddie A. Laconsay, de 37 anos (do qual até à data nada se sabe). Acompanhado pelo Centro de Coordenação de Busca e Salvamento Marítimo, Instituto de Socorros a Náufragos, por um navio da Marinha Portuguesa, a corveta Jacinto Cândido, dois navios mercantes e um helicóptero EH da Força Aérea, residia a dúvida das autoridades portuguesas em determinar se este iria para o porto de Setúbal ou para o porto de Sines. Informado que não poderia entrar em águas territoriais portuguesas, ou seja, deveria manter-se para além das 12 milhas náuticas da costa portuguesa, uma vez que não se encontravam reunidas as condições de segurança necessárias, por as condições do mar se apresentarem adversas, com ondulação de cerca de 4 metros do quadrante de sudoeste, manteve-se ao largo até ao final do dia 6 de março. Não se verificando qualquer perigo de derrame da carga, foi dada autorização para a entrada do navio, na barra do porto de Setúbal, ao final do dia, tendo este chegado à barra no dia 7, pelas 08:39h e atracado na

²²⁷ Idem, nº 16 e art.º 20º da Diretiva.

²²⁸ Ibidem, art.º 20º.

Tanquisado²²⁹, para transbordar a carga para o navio “Brandon” (também da Nordic Tanckers), às 11:40h²³⁰.

Teoricamente poder-se-á referir que existem portos de refúgio em Portugal, se o significado for entendido como portos aceitantes de navios em situação de perigo, depois de este ser avaliado pelas várias entidades competentes envolvidas. Se o navio não representar qualquer risco para o porto em questão, então, ser-lhe-á dada autorização de entrada. A criação de portos específicos para estes casos, com uma área circunscrita e vedada para não ocorrer o alastramento de um possível derrame, é uma verdadeira utopia, que implica um avultoso investimento. Na verdade, o que cada porto faz numa situação de possível ameaça ambiental é tentar que o navio não dê entrada na sua área de jurisdição dominial. O mesmo sucede em casos de trasfega de navios, proibido nas nossas águas em alto mar, logo, este trabalho é feito na fronteira entre Portugal e Espanha, colocando em risco, de qualquer forma, as nossas águas.

Mas, relativamente à poluição marítima e, considerando que: a) a política de segurança marítima se destina a atingir o nível mais elevado de segurança e de proteção do ambiente; b) que as normas a seguir pelos Estados-Membros relativas à prevenção da poluição por navios, se baseiam na Convenção MARPOL 73/78, em demasiados casos, diariamente ignoradas, por navios que não adotam ações corretivas; c) o regime, internacional, de responsabilidade civil e de compensação pela poluição por hidrocarbonetos, ou por substâncias perigosas/ nocivas, não se apresenta suficientemente eficaz para desencorajar, os envolvidos, a praticarem atos danosos;

é necessário a tomada de medidas dissuasivas efetivas e proporcionadas, que só se conseguem atingir mediante a introdução de sanções, assegurando a ligação entre a responsabilidade do agente provocador da poluição marítima e a sujeição deste a uma sanção perfeitamente dissuasora, como modo de garantir uma melhor segurança marítima e reforço da proteção do meio marinho, face à poluição por navios.

²²⁹ Terminal Marítimo, no distrito, concelho de Setúbal.

²³⁰ Informações obtidas em documentos internos da Autoridade Portuária, APSS, SA, Pilotos da Barra / VTS, e Agentes de Navegação, Navigomes-Shipping Agents e Ferrary Shipping Agency. Ver JUP (Janela Única Portuária).

Neste sentido, e na prossecução dos princípios invocados na LBA, anteriormente mencionados (alegados na Conferência do Rio de Janeiro (Agenda-21), na Convenção de Oslo/72, Londres/72, Paris 74/92 (OSPAR), MARPOL/73, na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (Monte Bay/82), bem como do Plano Mar Limpo/93), o Decreto-Lei 235/2000, de 26 de setembro, vem estabelecer um conjunto de normas que introduzem especificidades no regime de contraordenações²³¹, por forma a proibir toda e qualquer atividade do ser humano que possa colocar em perigo a saúde humana, os recursos vivos e ecossistemas, assim como a boa utilização do Mar, que é pertença de todos. Plasmados neste Diploma estão, também, aos princípios consagrados internacionalmente, com o de proteção, preservação do meio marinho²³² no combate à poluição e o de responsabilização do poluidor pelos prejuízos causados.

O Decreto-Lei define produto poluente, para além de outros, os enumerados no Anexo I, II e V da Convenção MARPOL (estando inclusos os hidrocarbonetos), e Agente Poluidor, como sendo a pessoa singular ou coletiva, com instalação sob jurisdição nacional, o proprietário do navio, ou outro titulado para tal, nomeadamente o armador, afretador ou gestor de navios a quem o proprietário cedeu a sua exploração²³³, que sejam responsáveis pela poluição causada.

As contraordenações são aplicadas aos agentes poluidores, independentemente da sua nacionalidade, que pratiquem atos danosos no espaço marítimo nacional, ou por nacionais em áreas de alto mar não circunscritas pela jurisdição de qualquer Estado, quer por descarga ou derrame de produtos poluentes, operações de imersão não autorizada, introdução ou depósito no meio marinho de matérias que degradem o ambiente, provocando danos nos recursos vivos, no sistema ecológico e nas atividades que se desenvolvem legalmente através do meio marinho²³⁴.

O ilícito só é desculpável se aquele que o cometeu provar ter agido adotando todas as medidas possíveis para minimizar, reduzir ou evitar o acidente, ou que este foi um mal

²³¹ V. Regime Geral de Contraordenações, aprovado pelo Dec-Lei nº 433/82 de 27 de outubro, alterado e republicado pelo Dec-Lei nº 244/95, de 14 de setembro.

²³² Definição de Meio Marinho na alínea b) do art.º 2º do Dec-Lei nº 235/2000, de 26 de setembro:

“b) Meio Marinho: o conjunto de espaços marítimos sob jurisdição nacional.”

²³³ Idem, alíneas h) e i) do mesmo Diploma.

²³⁴ Ibidem, art.ºs 3º e 4º.

menor, tendo em conta a segurança do próprio /de outro navio, evitando a perda de vidas humanas²³⁵.

Ao enquadrar juridicamente os ilícitos, este Diploma determina a punibilidade, sempre que se estiver diante de atos praticados por negligência e tentativa destes, estabelecendo coimas entre os €750 e os €2.500.000, com aplicação de sanções acessórias dependendo da gravidade do acidente e culpa do agente poluidor²³⁶.

Já num âmbito mais restrito, de munir as entidades intervenientes no cumprimento do exercício da autoridade do Estado, nesta matéria, de instrumentos eficazes e dissuasores, o Decreto-Lei nº 45/2002, de 2 de março, determina as contraordenações e coimas a serem aplicadas pelos ilícitos cometidos nas áreas de jurisdição da Autoridade Marítima Nacional (AMN), nomeadamente, pelas Capitánias dos Portos²³⁷, e o Decreto-Lei nº 49/2002, de 2 de Março, o regime das Autoridades Portuárias²³⁸ (AP's – Administrações Portuárias, SA, e Institutos Portuários)²³⁹.

A título de exemplo, podemos referir o acidente ocorrido a 11 de Abril de 2012, com o navio “Karma”, de Carga Geral, registado na IMO com o nº 9141687, e construído em 1998, porto de origem Gibraltar, que ao atracar no cais AO da Lisnave, em Setúbal²⁴⁰, pelas 18:h10h, provocou um rombo na zona tanque do combustível, libertando uma quantidade considerável de fuelóleo, pelo que lhe foi aplicada uma caução de € 65.500. De realçar que esta caução, só é exigida caso surja uma ocorrência que provoque danos ambientais, considerados que são, também, os litros derramados. Logo, o critério de fixação da coima no âmbito do capitão do porto varia consoante a quantidade libertada pelo navio e o modelo de pessoa, singular ou coletiva²⁴¹.

²³⁵ Ibidem, alínea a) do nº 1 e nº 2 do art.º 6º.

²³⁶ Ibidem, art.ºs 7º e 9º.

²³⁷ Alínea a) do Dec-Lei nº 45/2002, de 2 de Março, em Definições, alterado pelo Dec-Lei nº 180/2004, de 27 de julho (transpõe a Diretiva 2002/59/CE de 27 de Julho relativa à Instituição de um sistema Comunitário de Acompanhamento e de Informação do Tráfego de Navios) e pelo Dec-Lei nº 263/2009, de 28 de setembro (Institui o sistema nacional de controlo de tráfego marítimo a nível nacional), retificado pela Declaração de Retificação 89/2009, de 25 de novembro:

“a) «Capitánias dos Portos» os órgãos locais da Direcção-Geral da Autoridade Marítima, integrada na autoridade marítima nacional”.

²³⁸ V. alínea a) do art.º 2º do Dec-Lei nº 49/2002, de 2 de Março, em Definições: “Autoridade Portuária as administrações portuárias e os Institutos portuários, adiante designada por AP”.

²³⁹ V. Anexo VI - Sobre Contraordenações e Coimas em espaços marinhos sob jurisdição nacional, na área de jurisdição da Autoridade Marítima Nacional e das Autoridades Portuárias.

²⁴⁰ V. Proc. nº 227/2012 da Capitania do Porto de Setúbal e a JUP (Janela Única Portuária).

²⁴¹ V. quadro inserido no Anexo VIII. Quadro facultado pela Capitania de Setúbal.

Caso se dê a saída do navio e o inquérito não esteja totalmente concluído, a caução mantém-se em posse da Capitania local, podendo ser acionada a qualquer momento, assim, a conclusão da averiguação do acidente o determine.

O montante das referidas coimas, se ilícitos na área de jurisdição nacional, reverterem 60% a favor dos cofres do Estado e 40% para o SAM (Sistema da Autoridade Marítima), enquanto aqueles que cometidos nas áreas das Capitánias, Administrações Portuárias e Institutos, 10% são para a entidade que levantou o auto, 30% para a que instruiu e tomou decisão no processo e 60% para o Estado²⁴².

Contudo, tornou-se imperioso alargar as sanções para o regime penal, seguindo as indicações da União Europeia, remetendo-as pelo Decreto-Lei nº. 235/2000²⁴³, para os art.ºs 279º e 280º do Código Penal²⁴⁴. Neste contexto, era, também, necessário proceder a uma aproximação entre as sanções penais e o dito crime de poluição por navios, o que reforça o respeito pela legislação que reprime a descarga de substâncias poluentes para o meio marinho.

É com a finalidade de produzir efeitos verdadeiramente desencorajadores para os infratores, que o nosso ordenamento jurídico altera o Código Penal em matéria de crimes

²⁴² V. art.º 20º do Dec-Lei nº235/2000, de 26 de setembro, art.º 11º do Dec-Lei nº 45/2002, de 2 de março e art.º 8º do Dec-Lei nº 49/2002, de 2 de março.

²⁴³ V. parágrafo 7º do Preâmbulo.

²⁴⁴ Art.º 279º do Código Penal, Poluição :

“1 - Quem, não observando disposições legais, regulamentares ou obrigações impostas pela autoridade competente em conformidade com aquelas disposições:

a) Poluir águas ou solos ou, por qualquer forma, degradar as suas qualidades;
b) Poluir o ar mediante utilização de aparelhos técnicos ou de instalações; ou
c) Provocar poluição sonora mediante utilização de aparelhos técnicos ou de instalações, em especial de máquinas ou de veículos terrestres, fluviais, marítimos ou aéreos de qualquer natureza; de forma grave, é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa até 600 dias.

2 - Se a conduta referida no nº 1 for praticada por negligência, o agente é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa.

3 - Para os efeitos dos números anteriores, o agente atua de forma grave quando:

a) Prejudicar, de modo duradouro, o bem-estar das pessoas na fruição da natureza;
b) Impedir, de modo duradouro, a utilização de recurso natural; ou
c) Criar o perigo de disseminação de microrganismo ou substância prejudicial para o corpo ou saúde das pessoas.”

Art.º 280º, Poluição com perigo comum:

“Quem, mediante conduta descrita nas alíneas do n.º 1 do artigo anterior, criar perigo para a vida ou para a integridade física de outrem, para bens patrimoniais alheios de valor elevado ou para monumentos culturais ou históricos, é punido com pena de prisão:

a) De 1 a 8 anos, se a conduta e a criação do perigo forem dolosas;
b) Até 5 anos, se a conduta for dolosa e a criação do perigo ocorrer por negligência.

de dano por poluição e contra a natureza, nos termos da Lei nº 56/2011, de 15 de Novembro, passando os art.ºs 278º, 279º e 280º a deterem um novo texto, em que se realça a preocupação de tipificar um novo crime de atividades perigosas para o ambiente. O infrator ver-se à sancionado com uma pena de prisão até 3 anos ou pena de multa até 600 dias, quando não cumpra com o estipulado por lei ou as obrigações que a autoridade competente aplique, caso elimine ou destrua exemplares de espécies protegidas, da fauna ou da flora selvagens, bem como, mesmo que não destrua, será o bastante a deterioração significativa do habitat natural protegido/ ou habitat natural²⁴⁵. Ainda, em situação de incumprimento, se provocar poluição na água, no solo, ou degradar de qualquer forma estas componentes ambientais, causando-lhes danos substanciais²⁴⁶, inclusivamente à qualidade destes componentes ambientais²⁴⁷, é igualmente punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa até 600 dias, podendo ver reduzida a sanção, em caso de negligência, entre 6 meses a 1 ano de prisão ou pena de multa de 120 a 240 dias²⁴⁸.

A pena de prisão é agravada até oito anos se a conduta do infrator, quando este não observando as disposições legais, regulamentares ou decisões obrigatórias da autoridade competente, agir de forma a poluir, a degradar as qualidades dos recursos naturais, causando-lhes danos substanciais, e crie perigo, dolosamente, para a vida ou a integridade física de outrem, assim como de bens patrimoniais de valor elevado/ monumentos culturais ou históricos. Se a conduta que contribuiu para o acidente for dolosa mas a criação de perigo acontecer por negligência, o agente poluidor será punido com 5 anos de prisão²⁴⁹.

Outro dado importante, nesta alteração ao Código Penal, é o aditamento do art.º nº 279º-A, sobre as atividades perigosas para o ambiente, mais concretamente à transferência de

²⁴⁵ V. alíneas a) e b) do nº 1 do art.º 278º da Lei nº 56/2011, de 15 de novembro.

²⁴⁶ Idem, alíneas a), b), c), d) e e) do nº 6 do art.º 279º:

“6 — Para os efeitos dos n.ºs 1, 2 e 3, são danos substanciais aqueles que:

a) Prejudiquem, de modo significativo ou duradouro, a integridade física, bem como o bem -estar das pessoas na fruição da natureza;

b) Impeçam, de modo significativo ou duradouro, a utilização de um componente ambiental;

c) Disseminem microrganismo ou substância prejudicial para o corpo ou saúde das pessoas;

d) Causem um impacto significativo sobre a conservação das espécies ou dos seus *habitats*; ou

e) Prejudiquem, de modo significativo, a qualidade ou o estado de um componente ambiental.”

²⁴⁷ Ibidem, alíneas a), b), c) e d) do nº2 do art.º 279º, em situações que proceda:

“ a) À descarga, à emissão ou à introdução de matérias ionizantes na atmosfera, no solo, ou na água;

b) Às operações de recolha, transporte, armazenagem, triagem, tratamento, valorização, e eliminação de resíduos, incluindo o tratamento posterior dos locais de eliminação, bem como as atividades exercidas por negociantes e intermediários; c).....; d).....”.

²⁴⁸ Ibidem, n.ºs 4 e 5 do art.º 279º.

²⁴⁹ Ibidem, alíneas a) e b) do art.º 280º.

resíduos²⁵⁰, de forma ilegal, em que a pena de prisão é de 3 anos e pena de multa de 600 dias.

Este Diploma de 15 de Novembro de 2011, para além de se caracterizar pelas alterações neste tipo de crime, transpõe a Diretiva nº 2009/123/CE, de 21 de outubro, que por sua vez introduz alterações à Diretiva 2005/35/CE de 7 de setembro, modificando-lhe o título ao acrescentar às sanções, o termo penais, por crimes de poluição.

Esta última Diretiva veio transcrever a Posição Comum nº 3/2005, adotada pelo Conselho, de 7 de outubro de 2004, que refletia a preocupação em introduzir sanções relativamente às descargas de substâncias poluentes²⁵¹, considerando estas como uma infração penal, salvo algumas exceções²⁵² legalmente descritas, se cometidas com dolo, mera culpa ou negligência grave²⁵³. A responsabilidade não se encontra só canalizada para o proprietário do navio, mas arrola todos os envolvidos na poluição marinha. Logo, a mesma, e as suas consequentes sanções, envolve o comandante do navio, o proprietário da carga, a sociedade de classificação, outrem que de alguma forma contribuiu para que o acidente se desse²⁵⁴. Ou seja, toda e qualquer pessoa responsável por descargas ilegais provocadas por navios, agindo com dolo, mera culpa ou negligência grave, comete uma infração penal, sujeita a uma pena crime, em que cada Estado-Membro deverá ser o garante da efetivação dessa sanção²⁵⁵.

A Diretiva 2009/123/CE, de 21 de outubro, vem reforçar aplicabilidade das sanções penais às pessoas singulares e coletivas, sendo que estas últimas são na maioria dos casos as

²⁵⁰ Devendo a atividade estar abrangida pelo Regulamento CE nº 1013/2006, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de Junho, relativo a transferência de resíduos, em que o nº 35 do art.º 2 define “Transferência ilegal” como sendo todas aquelas efetuadas: “a) Sem ter sido notificada a todas as autoridades competentes envolvidas, nos termos do presente regulamento; ou b) Sem ter obtido a autorização das autoridades competentes envolvidas, nos termos do presente regulamento; ou c) Tendo obtido a autorização das autoridades competentes envolvidas através de falsificação, deturpação ou fraude; ou d) De um modo não especificado de forma material na notificação ou nos documentos de acompanhamento; ou e) De tal modo que resulte na valorização ou eliminação em violação das regras comunitárias e internacionais; ou f) Em contrário ao disposto nos artigos 34º, 36º, 39º, 40º, 41º e 43.º; ou g) De tal modo que, em relação às transferências de resíduos referidas nos n.ºs 2 e 4 do artigo 3º: i) se tenha verificado que os resíduos não constam dos anexos III, III-A ou III-B, ou ii) não tenha sido respeitado o n.º 4 do artigo 3º, iii) a transferência tenha sido efetuada de um modo não especificado materialmente no documento do anexo VII.

²⁵¹ Nº2 do art.º 2º da Diretiva 2005/35/CE, de 7 de Setembro, Definições: “Substâncias poluentes”, as substâncias abrangidas pelo anexo I (hidrocarbonetos) e anexo II (substâncias líquidas nocivas a granel) da Convenção Marpol 73/78.”

²⁵² Idem, n.ºs 1 e 2 do art.º 5º.

²⁵³ Ibidem, ponto 8. do Preâmbulo.

²⁵⁴ Ibidem, ponto 7.

²⁵⁵ Ibidem, n.ºs 1 e 2 do art.º 8º.

principais interessadas em que ocorram os crimes de poluição cometidos pelos navios, para seu próprio benefício, o que, de todo não inculpabiliza, também, a pessoa singular²⁵⁶, que age individualmente no interesse da pessoa coletiva, ou integrada num órgão desta²⁵⁷. Porém, não considera como infração penal, as descargas ilícitas de substâncias poluentes, provocadas pelos navios, que não originem uma deterioração da qualidade da água, qualificando estes casos de menos graves²⁵⁸. Se a repetição desses acidentes considerados menos graves, se der com dolo, negligência ou negligência grave, e no seu conjunto deteriorar a qualidade da água, o infrator será punido com pena crime, tal como sucede em casos de instigação e cumplicidade nesta prática de atos²⁵⁹.

Esta Diretiva vem preencher o vazio jurídico deixado, aquando a decisão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias que anulou a Decisão Quadro do Conselho²⁶⁰, que tinha a finalidade de reforçar as sanções penais como medidas legislativas para reprimir a poluição causada por navios²⁶¹.

²⁵⁶ Pontos 1, 6 e 7 do Preâmbulo da Diretiva 2009/123/CE, de 21 de outubro.

²⁵⁷ V. nº 1 do art.º 8ºB- Responsabilidade da pessoa coletiva, da Diretiva 2009/123/CE, de 21 de outubro.

²⁵⁸ Idem, ponto 9. do Preâmbulo e nº 2 do art.º 5ºA- Infrações Penais.

²⁵⁹ Ibidem, nº3 do art.º 5ºA e art.º 5ºB- Instigação e Cumplicidade.

²⁶⁰ Decisão Quadro 2005/667/JAI, do Conselho, de 12 de julho.

²⁶¹ Processo C-440/05, Comissão/Conselho (Col 2007, p. I-9097).

5. Garantias Financeiras

5.1. Tipo de Garantias Financeiras

A Diretiva 2004/35/CE, de 21 de abril, no seu n.º 1 do art.º 14º, não estabelece uma obrigatoriedade aos operadores de constituição de garantias financeiras, deixando ao livre arbítrio dos Estados-Membros, o incentivo à aplicabilidade de mecanismos financeiros que permitam garantir ao operador cobrir os custos inerentes às responsabilidades que advém desta Diretiva.

Portugal ao transpor a Diretiva (Dec-Lei n.º 147/2008, de 29 de julho, alterado pelo Dec-Lei n.º 245/2009, de 22 de Setembro, Dec-Lei n.º 29-A/ 2011, de 1 de Março e Dec-Lei n.º 60/2012, de 14 de março) acolhe, como Estado de direito ambiental, o princípio de prevenção numa estrutura paralela com o princípio da responsabilização.

Como se disse atrás, o atual normativo vem desenvolver o princípio do poluidor-pagador, já implementado na Lei de Bases, com a finalidade de prevenir e certificar a reparação dos danos provocados no ambiente, considerando as garantias financeiras como o meio mais ajustado para atingir tais objetivos.

Alguns Estados-Membros optaram pela aplicação do sistema de garantia financeira voluntária, oito deles, como Portugal, decidiram introduzir a obrigatoriedade da sua constituição.

Contudo, estas garantias financeiras aplicam-se, única e exclusivamente, aos operadores, de forma imperativa, ou seja, com caráter de obrigatoriedade, que exerçam atividades ocupacionais enumeradas no anexo III²⁶², sujeitos à responsabilidade objetiva.

²⁶² V. n.º 1 do art.º 22 do Dec-Lei n.º 147/2008, de 29 de julho, em que as atividades económicas abrangidas serão fundamentalmente:

- as realizadas em instalações sujeitas a licenciamento ambiental nos termos do regime da prevenção e controlo integrado da poluição (Dec-Lei n.º 137/2008, de 26 de Agosto);
- as relativas a operações de resíduos, incluídas as de resíduos de extração e o transporte destes;
- as que originem descargas de substâncias perigosas para águas interiores de superfície, ou subterrâneas, bem como, as descargas de poluentes ou injeções destes;
- de captação e represamento de água sujeitos a autorização prévia, nos termos da Lei n.º 58/2005, de 29 de dezembro;
- as de fabrico, utilização, armazenamento, processamento, enchimento, libertação para o ambiente e transporte no local de: substâncias perigosas, preparações perigosas, produtos fitofarmacêuticos e biocidas;

Assim, e relembando o que foi mencionado no capítulo 3, o DRJA tem uma dupla perspetiva:

1. os danos causados, por contaminação do ambiente, às pessoas e coisas;
2. os danos causados à própria natureza, aos bens naturais e aos fundamentos naturais da vida em si.

Por um lado, temos um procedimento em responsabilidade civil ambiental objetiva, em que o operador é responsabilizado independentemente de existir dolo ou culpa no seu ato, e a responsabilidade subjetiva aplicada a todas e quaisquer atividades económicas (descritas, ou não, no anexo III do DRJA), que com dolo ou culpa tenham causado dano ou ameaça de dano. Por outro lado, a existência de responsabilidade administrativa que obriga o operador a adotar medidas especiais, ante o Estado Português, aquando provoquem um dano ao ambiente ou ameaça eminente desse mesmo dano. Voltando a recordar, a tipologia de danos ambientais compreende três tipos específicos, os causados às espécies e habitats naturais protegidos, à água e ao solo²⁶³.

Este regime de responsabilidade ambiental, abre a porta para uma maior consciencialização dos operadores para a necessidade do aumento do grau de prevenção e precaução nas suas atividades, instrumentos de trabalho e instalações, e a premente indispensabilidade de adoção de medidas de avaliação de riscos de ocorrência de acidentes que possam causar danos, quer para a sociedade, quer para o ambiente. É de todo, uma mais-valia para a própria empresa adotar um ou mais tipos de garantias financeiras, alternativas ou complementares entre si, próprias, autónomas ou exclusivas²⁶⁴, independentemente de fazer parte das descritas no anexo III do RJRA, com responsabilidade objetiva. Há que ter em conta que poderão ser responsabilizadas subjetivamente, e não deverão ser colocados em causa, nem a sustentabilidade económico-financeira da empresa, nem o património

-
- de transporte de mercadorias perigosas ou poluentes definidas na Diretiva nº94/55/CE, do Conselho, de 21 de Novembro, no seu anexo A, ou na Diretiva nº 93/75/CEE, do Conselho, de 13 de Setembro, relativa às condições mínimas exigidas aos navios com entrada ou saída dos portos marítimos da Comunidade;
 - as realizadas em instalações sujeitas a autorização para a libertação para a atmosfera de substâncias poluentes;
 - aquelas que envolvam quaisquer utilizações confinadas, transporte, libertação para o meio ambiente de microrganismos e organismos geneticamente modificados.

²⁶³ Idem alínea e) do nº1, do art.º 11º.

²⁶⁴ V. nº1 do art.º 22º do RJRA.

desta que deverá ser salvaguardado, respondendo, assim, para tal, as garantias financeiras, que constituídas têm como objetivo cobrir financeiramente as despesas necessárias para a adoção de medidas de prevenção e reparação de danos. Por outro lado, no atual quadro legal, o fato de o operador, ao qual se obriga a constituição destas, não as possuir, incorre numa contraordenação muito grave²⁶⁵.

De realçar, que a garantia financeira obrigatória, exigível desde 1 janeiro de 2010²⁶⁶, envolve nas obrigações previstas no RJRA, quando se trata de uma pessoa coletiva, solidariamente os respetivos diretores, gerentes ou administradores da empresa com atividade lesiva²⁶⁷.

Estas, obedecendo ao princípio da exclusividade, constituem-se através de subscrição em apólices de seguro, na obtenção de garantias bancárias, participação de fundos ambientais ou, na constituição de fundos próprios, que são efetuados especificamente para o efeito²⁶⁸.

Ora, às entidades seguradoras, bancárias ou/e financeiras que assumem perante o cliente com atividade ocupacional a responsabilidade ambiental, cabe-lhes a aplicação de uma taxa de 1% sobre o respetivo valor, destinada a financiar o FIA (Fundo de Intervenção Ambiental), que suporta os custos de intervenção pública de prevenção e reparação dos danos ambientais²⁶⁹. Como sabemos, o FIA sobrevive das várias receitas que advêm das diversas fontes de financiamento, coimas provenientes da comissão de contraordenações ambientais, indemnizações, compensações devidas ao Estado, valores advindos de sub-rogações do Fundo de Intervenção Ambiental diante de agentes que provocaram danos ambientais e por esse motivo determinaram a sua intervenção, tal como a cobrança de taxas²⁷⁰.

O Diploma sobre a responsabilidade ambiental faz depender as regras de liquidação / pagamento e seus montantes em concreto de portaria a publicar, aprovada pelos membros do governo com competências nas áreas das finanças, ambiente e economia²⁷¹. Não tendo sido até à data regulamentada, esta norma, encontrando-se, ainda, em fase de estudo a

²⁶⁵ V. nº1 e 2 do art.º1º da Lei nº50/2006, de 29 de agosto, alterada e republicada pela Lei nº89/2009, de 31 de agosto, referente ao regime de contraordenações ambientais, e a alínea f) do nº1 do art.º 26º do RJRA.

²⁶⁶ V.art.º 34º do RJRA.

²⁶⁷ Idem nº1 do art.º 3º.

²⁶⁸ Ibidem art.º 22º.

²⁶⁹ Ibidem art.º 23º.

²⁷⁰ V. Preâmbulo do Dec-Lei nº150/2008, de 30 de julho, parágrafo 4º.

²⁷¹ V. também, nº 4 do art.º 23º, do RJRA.

definição do montante da taxa aplicar, esta traduz-se numa eficácia relativa e não vinculativa, pelo que o seu valor sobre as garantias financeiras constituídas ou a constituir, é o da não aplicabilidade²⁷².

A eficácia da garantia financeira depende de instrumentos e metodologia de avaliação e quantificação, ou seja, do valor calculado em função de uma avaliação da atividade desenvolvida pela empresa em causa, e dos potenciais riscos de ocorrência de acidentes que possam causar danos, assim como, as própria determinação da dimensão dos danos ambientais.

Nestes termos, os operadores certamente se confrontam com o fato de as garantias financeiras se tornarem, na maioria dos casos, insuficientes quanto ao valor determinado para cobrir todos os custos relativos a prevenção / restauração, quer do estado inicial, quer da reparação por compensação. Dificilmente se consegue prever as consequências de um dano, que muitas das vezes supera as expectativas tanto da empresa em causa como da entidade que presta o serviço de financiamento.

Para dificultar mais o processo, operadores e entidades financeiras deparam-se com a falta de fixação, por regulamentação, dos montantes das garantias exigidas, nomeadamente, a definição de um limite mínimo e máximo²⁷³ adequado à garantia financeira, tendo em conta que a responsabilidade destes cálculos recai única e exclusivamente sobre o operador.

Efetivamente e no âmbito da implementação do RJRA, ficou estabelecido que a autoridade competente pela responsabilização da aplicabilidade deste regime jurídico, o da prevenção e reparação de danos ambientais, caberia à APA, parte integrante do Conselho Consultivo para a responsabilidade ambiental²⁷⁴. Ora, é da competência do Conselho Consultivo, a

²⁷² V. MAOT/1577/2010/2212 – Procº 49.01.103 de 16 de abril de 2010.

²⁷³ A estabelecer nos termos do nº2 do art.º 14º da DRA e nº 4 do art.º 22º do RJRA.

²⁷⁴ Despacho nº12778/2010, de 3 de agosto. O Conselho Consultivo, nos termos do nº 12 deste despacho, é constituído por representantes de associações empresariais, industriais e agrícolas, associações de municípios, representantes de seguros e da banca, organizações não governamentais de ambiente, assim como representantes dos ministérios com as áreas do ambiente, ordenamento do território, saúde, economia, transportes e agricultura. A saber, entidades que o integra: APA; Administrações das regiões hidrográficas, IP; Associação Nacional dos Municípios Portugueses; Associação Portuguesa de Bancos; Associação Portuguesa de Seguradores; Autoridade Nacional de Proteção Civil; Comissões de Coordenação e Desenvolvimento Regional; Confederação dos Agricultores de Portugal; Confederação Empresarial de Portugal - CIP; Confederação Portuguesa das Associações de Defesa do Ambiente; Instituto da Água IP; Instituto da Conservação da Natureza e da Biodiversidade, IP; Instituto de seguros de Portugal; o Gabinete de Planeamento e Políticas do ex- Ministério da Agricultura do Desenvolvimento Regional e das Pescas; Direção-Geral das Atividades Económicas do ex-Ministério da Economia e da Inovação; Gabinete de

elaboração de pareceres e recomendações referentes a questões sobre a definição de diretrizes de suporte à aplicação deste diploma, bem como o acompanhamento dos aspetos técnicos / económicos atinentes à constituição das garantias financeiras e o acompanhamento do desenvolvimento das condições e evolução do mercado de garantias.

Porém, vem a APA esclarecer²⁷⁵ que não está prevista, a curto prazo, a publicação desta portaria, deixando de certa forma a resolução desta questão na análise de mercado, em que mediante o tipo de garantias financeiras e a necessidade de constituição, pelos operadores, de um valor que permita cobrir os possíveis custos de incidentes que possam ocasionar danos ambientais provocados pela sua atividade ocupacional, se auferirá os montantes mínimos.

Numa visão recomendatória do Parlamento Europeu e do Conselho, na Diretiva 2004/35/CE de 21 de Abril, art.º14, é elaborado um relatório²⁷⁶ sobre a eficácia da mesma, e é apoiada neste que a APA, deixa que os limites a estabelecer nas garantias financeiras sejam negociados entre as entidades prestadoras deste serviço e o operador. O relatório refere, no seu ponto 4.3.2 – Limites máximos da garantia financeira, que nenhum sistema poderá oferecer uma cobertura ilimitada, pelo que deverá ser estabelecido um limite máximo tanto à garantia financeira obrigatória como à voluntária, podendo ser determinado analisando o risco de ocorrência de danos, sendo que este risco deverá ter uma probabilidade muito baixa de ultrapassar esse valor limite, ponderando o tipo, a dimensão da operação e sua localização. É referido, ainda, que a nossa vizinha Espanha, limitou a garantia financeira no valor máximo de 5 milhões de euros.

Estando prevista a revisão geral da Diretiva em questão para 2013/2014, compromete-se a Comissão, com carácter de urgência, a avaliação sucessiva da possibilidade de introduzir antecipadamente algumas medidas, tais como:

“A adequação dos atuais limites financeiros máximos aplicáveis aos instrumentos de garantia financeira estabelecidos, no que diz respeito a potenciais acidentes em larga escala. A capacidade dos atuais instrumentos de garantia financeira para cobrir incidentes

Planeamento Estratégico e Relações Internacionais do ex-Ministério das Obras Públicas, Transportes e Comunicações; Direção-Geral da Saúde do Ministério da Saúde; Inspeção-Geral da Madeira da Secretaria Regional do Ambiente e dos Recursos Naturais do Governo Regional da Madeira e a Secretaria Regional do Ambiente e do Mar do Governo Regional dos Açores.

²⁷⁵ No seu site <http://www.apambiente.pt>, em “Responsabilidade Ambiental, perguntas frequentes”.

²⁷⁶ Relatório COM (2010) 581, de 12 de outubro.

em grande escala deve ser avaliada em função dos limites financeiros aplicáveis e do potencial de diferentes tipos de instrumentos, como fundos, seguros, garantias, etc.. Neste contexto, a revisão terá como objetivo determinar a forma mais eficaz de assegurar recursos financeiros suficientes em caso de incidentes em larga escala cujos responsáveis possuam uma capacidade financeira medíocre ou muito limitada”²⁷⁷.

Independentemente de ser publicada, no nosso Ordenamento Jurídico, a portaria que estabelecerá os limites mínimos e máximos das garantias financeiras, o operador não vê fragilizada a eficácia da aplicabilidade do RJRA, não o desonerando da obrigação legal da constituição de um dos tipos de garantia.

O Decreto-Lei que estabelece as normas de execução do orçamento de Estado para 2011 vem acrescentar à anterior redação do nº4 do art.º 22º do RJRA²⁷⁸, os critérios a ter em atenção na fixação, ainda que mediante portaria, dos limites mínimos, designadamente: o âmbito das atividades; o tipo de risco; o período de vigência da garantia; a sua aplicação no tempo e o valor mínimo garantido.

Logo, para calcular o montante da garantia financeira, o operador deverá desenvolver os estudos necessários a permitirem a avaliação dos riscos ambientais, tendo em conta, a sua atividade ocupacional (abarcando todas as operações que possam envolver riscos para o ambiente), o reconhecimento do estado inicial²⁷⁹ focado nas três componentes ambientais como o estado das espécies e habitats naturais protegidos (utilizando toda a informação disponível para delimitar os habitats naturais protegidos por lei e identificar o ordenamento natural das espécies de fauna e flora), a água (considerando as massas de água de superfície e subterrâneas, bem como o seu estado²⁸⁰) e o solo (existe dano ambiental causado ao solo, se estes tiverem um risco expressivo na saúde humana²⁸¹), a observação e identificação dos vários cenários de risco calculáveis (todos os casos passíveis de originar danos ambientais, acidentalmente), a avaliação do próprio dano ambiental articulando com os vários cenários de risco criados por antevisão, e à luz do anexo V do RJA, definir as medidas a aplicar na prevenção e reparação dos prováveis danos provocados.

²⁷⁷ Parágrafo 9, do ponto 7 do Relatório COM (2010) 581, de 12 de outubro.

²⁷⁸ Dec-Lei nº29-A/2011, de 11 de março, art.º 86º.

²⁷⁹ Alínea j) do nº1 do art.º11º do RJRA.

²⁸⁰ Nos termos da Lei nº 58/2005, de 29 de dezembro, que aprova a Lei da Água, transpondo para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º 2000/60/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro, do Dec-Lei nº 77/2006, de 30 de março, Dec-Lei nº 208/2008, de 20 de outubro, e das Portarias nº.s 702/2009 de 6 de julho e 1115/2009 de 29 de setembro.

²⁸¹ Alínea iii), da alínea e), do nº1 do art.º11º do RJRA.

Relativamente à natureza das garantias financeiras, existem modalidades que são especificamente mais procuradas que outras.

A **garantia bancária** tornou-se, atualmente, de utilização recorrente, tanto em contratos internacionais como internamente por cada Estado-Membro, pela particular solidez que esta apresenta. Esta manifesta-se pelo compromisso do garante (em regra geral é um Banco, mas pode ser outra instituição financeira), perante um terceiro (o credor), em pagar uma obrigação própria sempre que o cliente (o devedor) o não faça, não se obrigando, contudo, a cumprir uma obrigação que caberia ao devedor²⁸². Ou seja, não estamos diante do cumprimento de uma obrigação do devedor (operador), mas sim no assegurar de um interesse económico do beneficiário, que neste caso é a APA. É um contrato não sinalagmático, ou unilateral, na medida em que resulta só obrigações para o garante.

A Agência Portuguesa do Ambiente para clarificar a forma como constituir uma garantia bancária apresenta os pressupostos a que esta deve obedecer, tais como:

- “ (i) contratadas com uma instituição autorizada na União Europeia ou no Espaço Económico Europeu;
- (ii) autónomas e à primeira solicitação (“first demand”);
- (iii) incondicionais e irrevogáveis;
- (iv) liquidáveis no prazo de 24 horas.

O beneficiário das garantias bancárias é a Agência Portuguesa do Ambiente”²⁸³

A garantia bancária autónoma pressupõe a existência de três ordens de relação entre si, como se de um triângulo se tratasse. Imaginemos, num dos vértices do triângulo, temos o Operador (o garantido) numa relação com a APA (o beneficiário), noutro, o Operador e o Banco (o garante) numa relação de pagamento de uma comissão, mais reembolso de montantes concedidos ao beneficiário. No terceiro vértice, a relação entre o garante e o beneficiário²⁸⁴, com a obrigação do pagamento de determinada quantia pecuniária.

A entidade financeira garante, assim, à APA o pagamento do valor estabelecido com o operador, mediante algumas condições, que irá cobrir os custos das medidas de prevenção

²⁸² Acórdão nº 09P0572 do STJ, de 7 de maio de 2009.

²⁸³ Documento publicado no site da APA em “Perguntas frequentes”, em 30 de agosto de 2012.

²⁸⁴ Obra de Inocêncio Galvão Teles, em “Manual dos Contratos em Geral”.

e reparação, diante de ocorrência de um dano ambiental ou ameaça iminente deste, independentemente de dolo ou culpa. Por sua vez, terá direito a ser reembolsado, a receber como contrapartida, do operador, uma comissão e os montantes despendidos no cumprimento da obrigação própria²⁸⁵, à APA.

A garantia autónoma automática, ou “on first demand”, que significa “pagamento à primeira solicitação”, não necessita, ao contrário da garantia autónoma simples, que o beneficiário prove o incumprimento da obrigação do garantido, como forma de exigir o valor da garantia, obrigação do garante. Basta, que logo no seu primeiro pedido, invoque a verificação do respetivo dano ou ameaça eminente, para que sem mais demoras lhe seja entregue a quantia pecuniária fixada. Esta só pode ser invocada de acordo com os termos com que foi constituída, o garante só terá que pagar o que consta no título de garantia e em conformidade com o seu teor. Logo, este tipo de garantia célere e segura, é independente, não é acessória da obrigação garantida, diz respeito exclusivamente à dívida que garante. É irrevogável, porque se assim não fosse, o garante poderia modificá-la sem prévia autorização, ou conhecimento, do beneficiário e, em caso extremo, extingui-la. Alterar uma garantia bancária só é possível mediante pedido do garantido ao garante, em que este último comunica ao beneficiário as alterações pretendidas, o qual poderá aceitar ou não. O que significa que a mesma é inalterável unilateralmente.

O pedido da APA para cumprimento da obrigação própria pode suceder imediatamente, a partir do momento em que a garantia financeira entre em vigor, correndo o seu prazo até à caducidade da mesma. O limite do montante irá depender do estabelecido entre a entidade financeira e o operador, podendo este contratar valores parciais, reduzindo assim o limite da garantia à dimensão dos pagamentos. Nesta situação deverá ficar bem claro e por escrito, quando o beneficiário acionar o seu valor, que esta se encontra em vigor pelo valor remanescente. Normalmente são necessários cerca de três dias para a disponibilização do montante ao beneficiário, por motivos inerentes à burocracia administrativa interna.

²⁸⁵ Na maioria dos casos é efetuada, pelo operador, uma livrança com aval, como contrapartida da garantia. Só em casos muito específicos este recorre ao penhor ou à hipoteca.

Recorrendo a um dos sites bancários é facultada a informação de como constituir a sua garantia bancária e os seus prazos. Exemplo:

“As Garantias e as Fianças Bancárias podem ser:

Sem termo certo (sem prazo) - quando no texto da Garantia ou Fiança Bancária não é mencionado qualquer prazo limite de validade para a garantia ou para o Banco ser interpelado para pagar;

Com termo certo - quando se indica o prazo de validade no texto da Garantia ou Fiança Bancária, podendo estar prevista, ou não, a sua renovação.

Contragarantias:

Normalmente a prestação de uma garantia tem como contragarantia a subscrição de uma Livrança em branco pela Empresa com aval dos sócios e cônjuges. Poderão ser negociadas outras contragarantias em função da análise de risco de crédito.

A contratação das operações de crédito aqui publicitadas está dependente da sua prévia apreciação e decisão em sede de risco de crédito e da eventual constituição de garantias que o Banco considere idóneas.”²⁸⁶

As vantagens que advêm da sua escolha manifestam-se pela impotência por parte do garante em invocar exceções (não estamos diante de relações de má fé) com o objetivo de se escusar ao cumprimento da obrigação, na credibilidade e celeridade do processo quanto ao pagamento das despesas a realizar nas medidas a tomar em observância do normativo da responsabilidade ambiental, e facilitar uma certa flexibilidade nos montantes a despende, acordadas previamente as parcelas a perfazerem o montante máximo global da garantia. As desvantagens incidem na obrigação do operador ante o garante de aceitar uma contrapartida que possa ressarcir o valor despendido por este, sendo que o montante da comissão depende da flutuação dos mercados financeiros. Outro senão, é que a estimativa da garantia se apresenta quase sempre desadequada em relação aos custos apresentados, uma vez que o valor da comissão não é determinado em atenção ao risco ambiental, mas sim financeiro. Noutra ótica este modelo não permite a alteração do articulado ou valor da garantia, sendo irrevogável, não se condoendo com as adversidades a que a atividade do operador está sujeita, fazendo depender a sua modificação da autorização escrita da APA, o beneficiário.

²⁸⁶ Caraterísticas da garantia bancária no site do Milleniumbcp.

Outra forma legal de constituir uma garantia bancária é a participação, pelo operador, em **fundos ambientais**, nacionais ou internacionais, criados especificamente para o efeito. Estes fundos configuram-se como uma modalidade financeira privada, com o objetivo de suportar os custos advindos das medidas de prevenção e reparação de danos ambientais ocorridos ou ameaça eminente destes. O Fundo Internacional Ambiental (FIA)²⁸⁷, de autonomia administrativa e financeira, é um fundo público, não privado, que tem por fim financiar as iniciativas de prevenção e reparação de danos a componentes ambientais, quer sejam de resultado humano ou da força da natureza, e para os quais o operador não tem possibilidade de custear as medidas necessárias para uma intervenção rápida, nem se pode recorrer de outros instrumentos financeiros. Até ao momento, e muito embora várias entidades associativas tenham tentado de uma forma arremetida a constituição de um fundo ambiental nacional, este ainda não foi concretizado.

Assim, verificamos como desvantagens, que não existe experiência bastante que nos leve a opinar sobre a constituição de fundos ambientais a nível nacional e que internacionalmente, estes apresentam-se pouco divulgados, o que como corolário leva à falta de confiança por parte dos operadores, não detentores de informação sobre a sua organização e funcionamento, diligenciam na constituição de garantias mais eficazes na resposta a dar, minimizando os riscos de os custos recaírem sobre o património e liquidez da empresa. Contudo, seria vantajoso na medida em que poderia oferecer ao operador um apoio financeiro mais harmonizado com a atividade do seu setor e do número de associados inscritos, permitindo um valor de contrapartida mais reduzido.

Logo, o operador recorre com mais amplitude às outras modalidades de constituição de garantia financeira. A mais recorrente, segundo o mercado, é a subscrição de apólices de seguro, a tratar no ponto 5.2 deste capítulo, seguida da garantia bancária e da constituição de fundos próprios.

A sua constituição através de **fundos próprios** traduz-se na faculdade de obter uma garantia financeira opcional ao seguro ou à garantia bancária e é titulada pelo ativo da empresa, devendo o operador atestar que o fundo tem solvabilidade para dar resposta ao valor que se propõe garantir como responsabilidade ambiental. A entidade com atividades

²⁸⁷ Decreto-Lei 150/2008, de 30 de julho, que estabelece o Regulamento do Fundo de Intervenção Ambiental e a Portaria n.º 485/2010, de 13 de julho, que aprova o Regulamento de Gestão do Fundo de Intervenção Ambiental.

ocupacionais descritas no anexo III do RJRA, podem assegurar este tipo de garantia mediante uma ata de reunião, por declaração de constituição do fundo próprio, devidamente assinada por quem possuía poderes para obrigar a empresa, e por declaração expedida pelo Revisor Oficial de Contas (ROC) ou pelo Técnico Oficial de contas (TOC)²⁸⁸.

Estes fundos próprios deverão ser suficientemente adequados a suportar os custos das medidas de prevenção e reparação, até porque a APA poderá ter que suportar subsidiariamente esses montantes, assistindo-lhe o direito de regresso, acionando todas as garantias possíveis e adequadas, inclusive as que recaem sobre imóveis²⁸⁹. O depósito efetuado pelo operador, não pode ser feito de forma discricionária, como uma mera declaração da sua constituição, tem que dar resposta ao estipulado no Diploma da Responsabilidade Ambiental.

Considerando as características exigidas legalmente, os fundos próprios constituem-se através do penhor de depósito a prazo (depósito de um valor no Banco a favor da APA, obrigando o operador a efetuar uma poupança, tendo como consequência a diminuição de liquidez na sua empresa), da hipoteca (incide sobre determinados bens imóveis e móveis, devendo ser celebrada em obediência ao negócio jurídico formal, registada sob pena dos seus efeitos não se produzirem²⁹⁰, apresenta-se como uma garantia morosa como modo de custear as despesas e normalmente origina uma desvalorização do bem, por ser vendido judicialmente em hasta pública) e da transferência de reservas livres, mais frequentemente utilizada nesta modalidade de garantia (formalmente comprovada por ata, devendo o operador apresentar, sempre que solicitado, a certificação das contas e o relatório das auditorias efetuadas a todos os exercícios, desde a constituição da reserva).

Por ser tratar de fundos próprios, estes são independentes, garantem uma maior ligeireza de processo entre operador e APA, inexistindo as chamadas custas administrativas, quanto a comissões ou prémios a pagar, e se for utilizada uma subscrição de um depósito caucionado possibilitará o ganho de juros pela remuneração do capital aplicado. Os inconvenientes são, a já mencionada poupança forçada, não se apresenta como o mais

²⁸⁸ V. "Perguntas frequentes" no site da APA, de 30 de agosto de 2012.

²⁸⁹ V. art.º 19º do RJRA.

²⁹⁰ V. art.ºs 687º e 714º do CC.

adequado para aquele que não possuía reservas próprias, e a probabilidade de ser constituído um valor muito abaixo ao espectável e necessário.

O operador deve ter em atenção, ainda, que embora a obrigação de manter estes tipos de garantias só se aplique enquanto exercer as atividades ocupacionais descritas no anexo III do RJRA, o que significa que se extingue com a cessação da sua atividade²⁹¹, deverá o mesmo, por iniciativa própria (não existe obrigação legal), prevenir-se quanto a possíveis responsabilidades futuras, atento ao art.º 33º do Diploma em apreço²⁹² (normativo que determina prazo de prescrição dos danos causados ao fim de 30 anos).

5.2. Seguros

O transporte marítimo depende de um amplo número de atividades que são tuteladas por entidades nacionais e internacionais, das quais, e relativamente às internacionais, destacamos pela sua importância neste capítulo, as Sociedades de Classificação e Registo de Navios (SC). Devido ao risco extremo ligado ao transporte marítimo surge a necessidade de instituir entidades que passassem a implementar normas e regulamentos para a construção e operação dos navios com o objetivo de minimizar esses mesmos riscos, procurando um aumento da segurança no transporte de pessoas e bens, bem como uma maior prevenção da poluição no meio marinho. A criação das SC's resulta particularmente da premência em estender a atividade seguradora a este tipo de transporte. Ao definir normas e regras às quais se torna imperativo obedecer, quer na construção, operação, manutenção e fiscalização de navios mercantes, estes passam a fazer parte de uma lista de registo das SC's que lhes confere uma determinada classificação por classes, conferindo-lhes “per si” um estatuto de preferência diante das seguradoras. Muitas, considerando indispensável a classificação dos navios nestas sociedades para poderem ser feitos os seus seguros.

²⁹¹ V. nº 1 do art.º 2º do RJRA.

²⁹² Ibidem art. 33º: “Consideram-se prescritos os danos causados por quaisquer emissões, acontecimentos ou incidentes que hajam decorrido há mais de 30 anos sobre a efetivação do mesmo”.

Por mera curiosidade, a primeiro livro de registo de navios de que se tem conhecimento, surgiu em 1764, publicado pela “Lloyd’s Register of Shipping”²⁹³, dando origem às primeiras Sociedades de Classificação e Registo de Navios, que por sua vez evoluíram e outras se implementaram a nível mundial, destacando-se a LRS (Lloyd’s Register of Shipping), BV (Bureau Veritas), ABS (American Bureau of Shipping), RINA (Registo Italiano Navale), DNV (Det Norshe Veritas, GL (Germansher) e a NK (Nippon Kaiji Kyokai). A atuação das SC’s é baseada na documentação técnica resultante IACS - International Association of Classification Societies²⁹⁴.

Os certificados de navegabilidades dos navios são passados pelas SC’s e pelas Administrações Marítimas dos Estados-Membros onde os navios estão registados, sendo que em Portugal, até 01 de Novembro de 2012, era o IPTM (Instituto Portuários dos Transportes Marítimos)²⁹⁵ que os emitia, podendo delegar estas competências em organizações reconhecidas (OR’s) para tal.

Uma delas a RINAVE (primeiramente denominada de “Registro Internacional Naval, SA, posteriormente, “Qualidade e Segurança, ACE” e, atualmente, “Bureau Veritas Rinave, ACE”) que contribui para a segurança da navegação, emitindo normas e regulamentos, fiscalizando e certificando-se do cumprimento destas. Relativamente ao tipo e validade dos certificados, estes podem ser “Perenes” e “Caducos”. “Perenes” porque a sua validade se mantém enquanto as condições em que se baseou a sua emissão não forem alteradas, e Caducos aqueles que apresentam um prazo de validade, dando-se a sua caducidade no fim do prazo estipulado.

Neste caso, torna-se necessário, implicando na maioria dos casos vistorias de renovação, as respetivas formalidades legais, para que a validade seja periodicamente renovada. Ora, ao

²⁹³ V. slide 76, de Luís Filipe Baptista, da ENIDH/DEM – Escola Superior Náutica Infante D. Henrique, em Tecnologia Marítima: Capítulo I – Regulamentos e Legislação Marítima.

²⁹⁴ V. <http://www.iacs.org.uk>.

²⁹⁵ V. Dec-Lei nº 236/2012, de 31 de out., que decreta a fusão, já prevista no Plano Estratégico dos Transportes 2011/2015, dos três institutos: IMTT (Instituto da Mobilidade e dos Transportes Terrestres), que passa a designar-se por Instituto da Mobilidade e dos Transportes (IMT) e que sucede nas atribuições do INIR (Instituto de Infraestruturas Rodoviárias) e do IPTM (Instituto Portuário e dos Transportes Marítimos). Leia-se no 5º parágrafo do preâmbulo: “Este organismo da administração indireta do Estado tem por missão regular, fiscalizar e exercer funções de coordenação e planeamento, bem como supervisionar e regulamentar as atividades desenvolvidas no setor das infraestruturas rodoviárias, no setor dos transportes terrestres e supervisionar e regular a atividade económica do setor dos portos comerciais e transportes marítimos, de modo a satisfazer as necessidades de mobilidade de pessoas e bens, visando, ainda, a promoção da segurança, da qualidade e dos direitos dos utilizadores dos referidos transportes.”

ser fomentada a segurança de qualquer tipo de construção marítima, mediante a emissão de normas de segurança, a realização de inspeções periódicas e colaboração com as entidades públicas competentes, as seguradoras²⁹⁶ passaram a preferir (algumas a exigir) que as cargas transportadas a segurar fossem pertença de navios classificados pelas SC's, reconhecidas no mercado. É uma forma de garantir a diminuição de probabilidade de risco, tendo em conta os princípios de prevenção e precaução, sendo que este último é inseparável de uma apólice de seguro, uma vez que os riscos não podem ser excluídos das atividades económicas, mesmo que não exista um conhecimento científico que os possam comprovar.

Como já referido atrás, ao assentar toda a responsabilidade ambiental na estrutura financeira do operador, o Diploma do RJRA, vai-se repercutir em todo o universo empresarial e setor financeiro. As implicações, do normativo, fazem-se sentir, embora de maneira diferente, para o Estado Português, Empresas, Banca e Seguradoras.

O Estado no seu papel de tutelar os bens ambientais lesados, coloca no plano principal de “poluidor-pagador” as Empresas, ficando nos bastidores, a Banca e as Seguradoras, que desempenham a função de “prontidão” exigida do RJRA. Os operadores passam a ser os responsáveis, não só pelos custos inerentes à limpeza resultante da poluição ocasionada, como também pelos danos causados aos recursos naturais e reposição do ambiente, e demais condições naturais, ao seu estado inicial.

A Banca apercebe-se que é premente possuir como ferramenta essencial a avaliação de risco ambiental, como forma de estudo do risco nas carteiras de crédito, sob pena de ser subavaliado, e não cobrir os custos numa manifesta situação danosa.

Apesar de existir toda uma série de alternativas no mercado para constituição de garantias financeiras, comumente os produtos dos seguros são sem dúvida a forma mais utilizada como resposta à obrigação estabelecida pelo regime jurídico da responsabilidade ambiental.

²⁹⁶ V. ponto 2.1.11 sobre O problema dos seguros, Comunicação da Comissão ao Conselho, ao Parlamento Europeu e Comité Económico e Social, COM (93) 47 final, Bruxelas 14 de maio de 1993, sobre o Livro Verde – Reparação dos danos causados no Ambiente. A Comissão em 1993, já apresentava uma preocupação de estabelecer instrumentos que pudessem cobrir os riscos de poluição marítima.

É neste âmbito que o setor segurador nacional visualiza o mercado como uma colossal janela aberta de oportunidades. Contudo, ao tenta dar resposta às necessidades emergentes, tem que se munir de instrumentos que as permitam aprofundar as especificidades das matérias ambientais, possuir um leque de variáveis e fórmulas com um grau de complexidade significativa, de forma a facilitar / adequar a quantificação dos danos e a sua respetiva reparação. Até porque os tradicionais seguros de responsabilidade civil, mesmo estendendo a cobertura à poluição subida e acidental, não conseguem responder aos custos originados por danos à biodiversidade, a limpeza sobrevinda da poluição habitualmente está excluída, bem como o dano decorrente de uma situação de poluição gradual, uma vez que a cobertura geralmente é limitada para descargas de poluente e apenas cobre os danos a terceiros. Num palco de sinistro ambiental, os montantes envolvidos com a reparação e a necessidade de utilizar recursos alternativos, levam a custos que podem atingir dezenas de milhões de euros.

O Instituto de Seguros de Portugal (ISP), faz saber por circular²⁹⁷ da existência do site que disponibiliza a listagem de empresas seguradoras credenciadas para operarem em Portugal no ramo de responsabilidade civil, não estando, porém, nas sua competências facultar a informação, enquadrada num âmbito comercial, sobre aquelas que oferecem a cobertura de responsabilidade ambiental. Como estamos perante um seguro optativo, de modalidade alternativa no cumprimento de uma obrigação, o ISP não está habilitado legalmente para definir, recorrendo-se de uma Norma Regulamentar, as condições gerais deste tipo de contrato de seguro.

O recurso à subscrição em apólices de seguros origina, assim, que as seguradoras expandam os seus produtos na área do ambiente, desenvolvam um conjunto integrado de soluções capazes de responder às exigências do quadro legal, com o objetivo de proteção aos danos a terceiros, ao próprio ambiente, sem descurar o património do segurado e respetivos interesses financeiros.

²⁹⁷ Circular nº 01/2010, de 25 de fevereiro (Garantias Financeiras de Responsabilidade Ambiental – Modalidade de Seguro).

Exemplo disso são as seguradoras que fazem emergir no mercado produtos como por exemplo a “Ecosfera”²⁹⁸, “Seguro de Responsabilidade Ambiental-SRA”²⁹⁹, “Seguro de Danos Ambientais”³⁰⁰, “Liberty Responsabilidade Civil Ambiental”³⁰¹, etc, reforçando os seus posicionamentos na problemática da responsabilidade ambiental e responsabilidade corporativa, assumindo, estas, uma atitude ativa e consciente do tema em questão. Apresentam coberturas inovadoras, modelares e adaptáveis às necessidades de cada empresa, garantindo num mesmo produto a modalidade de danos próprios, a contaminação gradual e acidental, perdas de exploração do cliente interligadas ao sinistro ambiental ocorrido, proteção em matéria de responsabilidade civil dos funcionários com altos cargos nas empresas (cobertura de garantia aos dirigentes³⁰²) por lesões causadas ao ambiente, cobertura de transporte, e territorial alargada, podendo o período de reclamação estender-se até dois anos após a cessação do contrato (para coberturas de Responsabilidade Civil e Responsabilidade Administrativa Ambiental).

As maiores dificuldades encontradas pelo operador e mercado segurador, refletem-se na avaliação do estado inicial, no conhecimento do risco no momento que antecedeu o dano, e de toda a sua envolvente. Os conhecimentos técnicos e científicos elevados das questões a analisar, bem como a mensurabilidade das modificações ou devastações de um recurso natural, para permitir a definição do capital seguro, são problemas acrescidos.

Para superar este desafio as seguradoras criam questionários de apreciação de risco (estudos de impacte ambiental³⁰³, auditorias ou diagnóstico ambiental, análise de riscos ambientais, cópias de fluxo do processo produtivo, plantas, licenciamento industrial e de descargas de efluentes, análise de efluentes e resíduos, estudo hidrológico, geológico/geotécnico, certificações, os planos de emergência internos de controlo de

²⁹⁸ Seguradora AXA, Portugal.

²⁹⁹ Corretora Seguramos – Corretores de Seguros em parceria com a Govision – Estudos e Consultoria e Ecoinside – Soluções em Ecoeficiência e Sustentabilidade.

³⁰⁰ Seguradora Fidelidade Mundial e Império Bonança.

³⁰¹ Liberty Seguros, em parceria com a Liberty Internacional Underwriters (LIU), uma participada do Grupo Liberty que se apresenta com um vasto know-how e experiência europeia nesta área.

³⁰² Seguradora AXA, Portugal.

³⁰³ Decreto-Lei n.º 69/2000, de 3 de maio, alterado pelo Decreto-Lei n.º 197/2005, de 8 de novembro, estabelece o regime jurídico de Avaliação de Impacto Ambiental. Os Anexos I e II descrevem os tipos de projetos que necessitam de um Estudo de Impacto Ambiental. O objetivo é assegurar uma gestão equilibrada dos recursos naturais e a proteção da qualidade ambiental, com consequente impulsão do desenvolvimento sustentável. Para tal é necessário possuir um vasto conhecimento em áreas como paisagem, flora, fauna, socioeconomia, geologia, ecologia, recursos hídricos, clima, solos, património arqueológico e arquitetónico, outros.

derrames e incêndio), efetuam exames de risco às instalações do cliente, munem-se de consultores e especialistas com conhecimento a nível ambiental, e do “know-how” nos mercados mais experientes.

Tendo em conta a grande diversidade de seguros, atualmente, o operador deverá atender a uma escolha ponderada em função da sua atividade e circunstâncias específicas, tendo presente as diferentes apólices e o correspondente prémio, produto do acordado com estipulação do valor limite, dos sublimites, da franquia, do contrato quanto às exclusões e coberturas.

Neste campo é confrontado com a oferta direta das seguradoras, dos mediadores de seguros, agentes de seguros e corretores.

A diferença está, muito sucintamente, em que o mediador atua (com autorização) em nome e por conta de uma ou mais seguradoras, não podendo comercializar produtos concorrentes, nem cobrir diretamente os riscos, participando nas diferentes fases, a de comercialização, assistência aos contratos e regularização de sinistros. O agente de seguros, exerce a atividade, também, em nome e conta de uma ou várias seguradoras, ou por conta do mediador à luz do contrato celebrado com essas entidades. O corretor atua como um perito de seguros, zelando pelos interesses do cliente, transmitindo-lhe com o seu conhecimento “the best advise”. Este está presente na ligação entre cliente e seguradora eleita, na celebração de contratos, assistência ao tomador, podendo mesmo efetuar estudos técnicos e elaborar pareceres, trabalhos de consultadoria, e facultar serviços no âmbito de questões de direito, aquando conflitos derivados do contrato estabelecido. Neste campo, o corretor tem uma ligação com a seguradora que extravasa os simples deveres de informação, devendo ter em mãos o estudo correto do risco e a apuramento de sinistros, prevalecendo sempre os interesses legítimos do cliente, nos termos da lei³⁰⁴. Este está ligado ao tomador do seguro na defesa dos seus interesses, não dos da seguradora.

Sobre o contrato de seguro³⁰⁵, este é um genuíno “contrato de adesão”, restando como opção aderir, ou não, ao clausulado imperioso³⁰⁶, suprida que está a liberdade contratual,

³⁰⁴ V. Dec-Lei nº 144/2006, de 31 de Julho, transposição da Diretiva 2002/92/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 9 de dezembro, sobre a mediação de seguros, estabelecendo o regime jurídico de acesso e do exercício da atividade de mediação de seguros ou de resseguros.

³⁰⁵ Dec-Lei nº 72/2008 de 16 de abril – Regime jurídico do contrato de seguro.

³⁰⁶ Inocêncio Galvão Teles, em “Manual dos Contratos em Geral” – Verdadeira essência contratual dos contratos de adesão, pag.332-334.

tendo o seu conteúdo sido prefixado e de exclusiva criação, numa visão de contratação em massa. Não deixa de ser um negócio jurídico bilateral (ambas as partes têm obrigações recíprocas), mas sobretudo, aleatório, porque apresenta um desconhecimento total dos futuros acontecimentos a ocorrer ou prováveis de ocorrer³⁰⁷, no momento da celebração do contrato, e é de execução continuada (executa-se durante a sua vigência, não num único momento).

Neste podem estar inclusas cláusulas de exclusão absolutas, que devido à natureza do risco a cobrir, são impostas legalmente ou pelas empresas de resseguros³⁰⁸, não permitindo o seu afastamento pelas partes contratuais.

Não inclusas no clausulado do contrato estão, também, para além das exclusões constantes no RJRA³⁰⁹, a responsabilidade penal e contraordenações, por razões de ordem pública e por o Direito Penal assentar no princípio da pessoalidade das penas e sanções, não sendo estas transmissíveis.

O tomador, neste caso o possível poluidor, poderá ver reduzida ou mesmo excluída a prestação que a seguradora se obrigou a pagar, estando o motivo dependente da culpa do cliente, se as partes assim acordarem. Poderão existir, também, cláusulas de limite de responsabilidade, as quais são redigidas pela entidade seguradora e a que o operador deve ter especial em atenção, tendo em conta se esse limite se apresenta como suficiente para cobrir um possível dano ambiental.

Talvez a cláusula mais marcante nesta classe de contratos seja a “claims made”, por se pautar em especial no tipo de danos com manifestações ampliadas no tempo e no espaço, quanto ao facto gerador, e pelo ressarcimento ser feito mediante reclamação do lesado, no prazo estipulado pelas partes, ou durante a vigência do contrato³¹⁰. Na maioria dos casos há um desfasamento temporal entre o facto gerador do dano, ou momento do dano, e aquele em que é feita a reclamação. Quantas vezes, a lesão ocorre após a vigência do contrato, ou da realização do facto gerador do dano.

³⁰⁷ V. art.º 11º da LCS, em princípio Geral.

³⁰⁸ O chamado seguro do seguro, ou seja, o segurador transfere para a esfera jurídica de outrem, de forma total ou parcial, o risco assumido pela via de uma apólice de seguro ou conjunto delas, diminuindo as suas responsabilidades na anuência de um risco que se prevê demasiado excessivo, cedendo a outrem uma parte deste e do seu prémio recebido. Veja-se art.º 72º da LCS (noção de resseguro).

³⁰⁹ V. als. a) a c) do art.º 2º do RJRA.

³¹⁰ V. art.º 39º a 42º da LCS.

A lei permite que se estipulem cláusulas de delimitem o tempo de cobertura, atentos ao facto gerador do dano, à reclamação ou manifestação deste. Mesmo que a reclamação seja apresentada um ano depois da vigência do contrato, não estando coberto o risco por contrato subsequente, a seguradora indemnizará a ocorrência danosa, imponderada pelas partes³¹¹.

De complexa dificuldade afigura-se a forma de provar que determinada ocorrência do dano que se manifestou depois de o contrato ter cessado, adveio de uma emissão causadora ainda na vigência deste, que se diga situação, esta, muito normal. A seguradora fica de todo numa posição de instabilidade, por não ter poder precisar o campo de ação da sua responsabilidade e como meio de compensação, claramente, a probabilidade de o prémio do seguro vir a ser aumentado, é entendível.

Imaginemos que o tomador decide mudar de seguro e a cláusula “claims made”, passa a ter um novo período de vigência. É a prova do facto gerador que determina qual a entidade seguradora que deverá ser acionada para cumprir com a obrigação de indemnizar, e não a de manifestação do dano. Certamente, que se o facto que gerou o dano estiver contemplado na vigência do primeiro contrato, é este que responde pela responsabilidade ambiental contratual. Todavia, nem sempre as situações são tão lineares e por vezes geram conflitualidades entre seguradoras, pelo que se torna indispensável, à luz da livre estipulação (sendo esta matéria abrangida por este Instituto), fixarem preceitos objetivos para a decisão do momento do sinistro, nada os impedindo de acordarem numa cobertura com efeitos retroativos, nos termos legais. Cláusula utilizada no ano 2010, na cobertura dos danos ambientais que retroagiam à data da entrada em vigor do RJRA.

É manifesto que o segurado aspira uma tutela adequada relativamente ao risco da verificação de eventuais e incertas ocorrências futuras, dada à sua atividade ocupacional, e para isso deverá fornecer todas as informações possíveis, numa relação de boa fé, de modo a que a seguradora possa avaliar com a exatidão permissível o risco a cobrir, protegendo o cliente de um elevado prejuízo patrimonial, reduzindo as consequências nocivas na esfera jurídica deste, bem como definir o adequado valor de prémio. Se suceder que o montante total dos danos causados supere aquele que a seguradora se obrigou a reparar, o Estado e

³¹¹ Período de cobertura na LCS, nº3 do art.º 139º.

os terceiros lesados, recorrem à via extrajudicial ou judicial, contra ambos, para se verem ressarcidos das lesões sofridas.

Alguns autores são de opinião que existe com a celebração do contrato, uma transferência do risco para a esfera da seguradora³¹², sendo que a empresa de seguros tem que sustentar o risco que aceitou cobrir, prevalecendo, todavia, o entendimento de outros autores³¹³ no sentido de que não existe uma verdadeira transferência do risco do tomador do seguro para o domínio jurídico da seguradora, por estarmos diante de uma transferência de obrigações, em que ao segurado incumbe o cumprimento da obrigação de suportar os efeitos patrimoniais derivados da verificação de um certo acontecimento.

Na ocorrência de dano ambiental, poderá existir a necessidade de ressarcir um terceiro lesado, e é neste campo que de certa forma a responsabilidade administrativa ambiental concorre com a responsabilidade civil, que acaba sempre por ser uma sombra da primeira.

Num contrato de seguro temos elementos que lhe são intrínsecos, e o tomador, neste tipo especificamente, deverá ter em atenção a importância e essencialidade da delimitação do objeto, da abrangência deste (aos bens materiais e imateriais), à atividade da própria empresa, a análise dos componentes ambientais, toda a envolvente no seu estado inicial com probabilidade de ser lesada. Outro elemento que lhe está associado, é o risco. O termo risco alude à proximidade ou eventualidade de um possível dano. Neste caso, à possibilidade de um dano futuro (configuração de possível ocorrência de evento ou acontecimento futuro) e imprevisível (indeterminação quanto à possibilidade de ocorrência e quando ocorrerá, o que poderá nem acontecer, porém, há a probabilidade deste vir a suceder) mas que dele depende a validade da celebração do contrato de seguro e sua vigência, porquanto as partes devem informar o âmbito do risco a cobrir, bem como, sempre que haja uma alteração do mesmo³¹⁴. Se este se caracterizar por um ato concreto deve ser feita a sua análise de forma a se encontrar uma valoração quantitativa e qualitativa.

³¹² António Menezes Cordeiro, Tomo 2 – Contratos, 2010.

³¹³ José Vasques, Lei do Contrato de Seguro, 2009.

³¹⁴ V. art.ºs 18º a 24º e art.º 91º da LCS (Deveres de informação / Declaração inicial do Risco).

A Lei dos Contratos de Seguros, exclui do âmbito do tomador, por regra geral, todos os atos dolosos, pelo que o dano tem que corresponder a um comportamento independente da vontade da pessoa, não ao contributo intencional para a realização do risco³¹⁵.

O primeiro passo a tomar é fazer uma correta avaliação do risco sendo primordial conhecer a dimensão da empresa, o tipo de atividade que exerce, sua situação financeira, todos os possíveis locais de risco, seu historial (relativamente a ameaças ou situações passadas, dimensões destas e reclamações existentes), magnitude e impacte de danos ocorridos / ou a ocorrer, caracterização do estado inicial, para que assim se possa encontrar o valor correspondente, adequado à prevenção e reparação ambiental, resultado do cálculo da probabilidade de ocorrência do risco.

Concluimos que o risco é igual à magnitude do dano multiplicado pela probabilidade da sua ocorrência, contemplando, ainda, a avaliação do histórico do operador, mais a análise dos vários tipos de acidentes ocorridos e probabilidade de ocorrerem, obtendo-se, assim, uma estimativa correspondente à extensão do dano, ou seja, o cálculo da probabilidade de ocorrência.

O segundo passo, é a procura no mercado segurador das melhores ofertas que possam satisfazer as necessidades do cliente, passíveis de cobrir o risco ambiental. Neste campo atender-se-á às coberturas base (principais), opcionais (adicionais), tendo em conta: a responsabilidade administrativa por danos ambientais e/ou ameaça iminente; poluição subida (acidental e gradual); reparação primária, compensatória e/ou complementar; instalações do segurado e exterior destas; responsabilidade civil sobre terceiros; a responsabilidade do conselho de administração da empresa, gerência ou de direção; cobertura sobre tanques subterrâneos; transporte, inclusas cargas e descargas; possíveis perdas na exploração aquando paralisação da atividade desenvolvida no local coberto, durante o tempo de recuperação; cobertura de danos no próprio segurado.

Determinado e acordado que está o valor do risco, recai sobre este o montante do prémio³¹⁶, parte da esfera jurídica do segurado. A sua variação (diminuição ou

³¹⁵ Idem art.º 46º (Atos dolosos).

³¹⁶ Ibidem art.º 51º (Noção):

agravamento³¹⁷) acarreta modificações das condições contratuais e consequente impacto no total do prêmio. Uma das alterações assenta na capacidade de ambas as partes poderem resolver o contrato, quer se trate do tomador numa situação de diminuição do risco e na falta de acordo quanto ao novo prêmio, ou do segurador perante o agravamento do risco.

Muitas vezes, não descurando a capacidade financeira da entidade segurada, da noção do risco, e da política de gestão de tesouraria desta, recorre-se à fixação de uma franquia³¹⁸ como forma reduzir o prêmio do seguro, ou para não sobrecarregar o seguro na eventualidade de pequenos riscos. Esta modalidade escolhida e acordada pelas partes, também, poderá ter o intuito de distribuir o risco pelo segurado e seguradora, sendo que a franquia é a indemnização paga única e exclusivamente pelo primeiro, perante uma situação de sinistro³¹⁹. Caso os custos dos danos representem um valor inferior à franquia, é o património do segurado que os suportará.

A realização da prestação por parte do segurador ao beneficiário, terá que ser feita obrigatoriamente no prazo de 30 dias, a contar do apuramento dos fatos³²⁰. Todavia, é ao operador que incumbe o dever de atuar imediatamente perante eventos de ameaça iminente ou de ocorrência de lesão ambiental, pelo que, e nos termos do nº1 do art.º 16º do RJRA, cabe-lhe apresentar no prazo de 10 dias, à APA, uma proposta de medidas de reparação dos danos ambientais provocados. Logo, o período de cumprimento da obrigação por parte da seguradora é reajustado à norma estipulada pelo Diploma da Responsabilidade Ambiental. O mesmo problema se coloca quanto à participação do sinistro, art.º 100º da LCS, que estabelece prazo máximo de 8 dias, caso outro não for acordado pelas partes, norma, esta, afastada pela aplicabilidade supletiva do art.º 15º, na sua alínea a) do nº1³²¹, em medidas de reparação do RJRA.

1 - O prêmio é a contrapartida da cobertura acordada e inclui tudo o que seja contratualmente devido pelo tomador do seguro, nomeadamente os custos da cobertura do risco, os custos de aquisição, de gestão e de cobrança e os encargos relacionados com a emissão da apólice.

2 - Ao prêmio acrescem os encargos fiscais e parafiscais a suportar pelo tomador do seguro.

³¹⁷ Ibidem art.ºs 92º e 93º (respetivamente diminuição do risco e comunicação do agravamento do risco).

³¹⁸ Veja-se o nº3 do art.º 49º da LCS:

(...)

3 - As partes podem fixar franquias, escalões de indemnização e outras previsões contratuais que condicionem o valor da prestação a realizar pelo segurador.

³¹⁹ Ibidem art.º 99º (noção de sinistro): “ O sinistro corresponde à verificação, total ou parcial, do evento que desencadeia o acionamento da cobertura do risco prevista no contrato”.

³²⁰ Ibidem art.ºs 102º e 104º.

³²¹ Em caso de iminência de dano, a informação deve ser feita no mais curto espaço de tempo, ocorrendo o dano a APA é informada obrigatoriamente no espaço de 24 horas.

Há entidade seguradora assiste-lhe o direito de deduzir exceções ao cumprimento, fundamentadas no estudo do caso em concreto, alegando questões de fato e de direito, na observância do clausulado entre as partes. Estando em causa a discordância das causas, consequência e circunstâncias do sinistro, poder-se-á recorrer à perícia arbitral³²², previsto no articulado do contrato ou por convenção posterior, e salvo acordo em contrário, o avaliado pelos peritos nomeados pelas partes é vinculativo. Deverá, porém, o segurador efetuar o pagamento das custas judiciais e extrajudiciais, pela reclamação apresentada³²³, mesmo que não fiquem provados os fatos pelos danos segurados, sendo ressarcido pelo segurado, nos termos gerais de direito.

No conteúdo típico do contrato de seguros existem alguns dados que não estão contemplados, de elevada importância, como a determinação da ocorrência do sinistro, existindo diferentes alegações para o mesmo. Se para uns este ocorre, seja por ação ou omissão, no momento do fato gerador dos danos, para outros aquando verificação do dano, podendo suceder passado um tempo alargado, ou não, comparativamente ao fato gerador. Para outros, ainda, só quando existe uma reclamação de terceiro, ao autor do dano ou à entidade seguradora, depois de sentença judicial transitada em julgado, ou perante acordo extrajudicial em que o responsável civilmente reconhece os danos. Significa isto, que poderá existir um dano sem haver sinistro, porque este não foi reclamado, ou um sinistro sem dano uma vez que este não foi significativo³²⁴. Há, também, a probabilidade de um fato gerador provocar o dano, o que não significa que este ocorra efetivamente.

A contemplar no articulado contratual devem estar, os termos em que a seguradora deve responder, perante os riscos iminentes, tendo em conta que normalmente a cobertura abarca a ocorrência do dano, e não o ressarcimento diante das despesas que sobrevêm do exercício da responsabilidade de salvamento ou de conservação, e daquelas ocasionadas pela ação em evitar a ameaça iminente do risco.

³²² V. art.º 50º da LCS. O Centro de Informação, Mediação Provedoria e Arbitragem de Seguros, esclarece em "Perguntas frequentes", que ao recorrerem à Arbitragem, as partes pagarão uma taxa do valor da causa, com um mínimo de 60 Euros e um máximo de 600 Euros, sendo a decisão do Árbitro equivalente a uma sentença de um tribunal comum. Todavia, é proferida num espaço mais curto de tempo, decorrendo como um processo muito mais simples, informal e menos burocrático.

³²³ O nº 1 do art.º 140º da LCS estabelece que: " O segurador pode intervir em qualquer processo judicial ou administrativo em que se discuta a obrigação de indemnizar cujo risco ele tenha assumido, suportando os custos daí decorrentes".

³²⁴ Fatos que consequentemente provocam danos insignificantes, à luz do nº1 do art.º 11º, da alínea e), e subalíneas iii), ii), i), do RJRA.

Logo após o sinistro a entidade seguradora toma diligências instrutórias no sentido de apurar os fatos, dependendo a duração desta fase do tipo de abrangência e consequência do dano ambiental em causa. A fim de avaliar se o sinistro se insere na noção estabelecida pela LCS, a seguradora analisa as circunstâncias da ocorrência, permitindo-lhe concluir pela responsabilidade do operador nos danos em causa, e se este teve, ou não, uma atuação dolosa. Para tal, socorre-se de peritagens, especialistas, autoridades policiais, análise laboratoriais, todos os meios necessários para efetivamente perceber se está diante de um sinistro que a leve a cumprir com a obrigação contratualizada. Esta decisão de indemnizar os danos, ou recusa de o fazer, deverá ser feita no mais curto espaço de tempo, de forma escrita e fundamentada, pois a extensão e proporção dos mesmos não se compadece com a demora das diligências a tomar.

Apontando todos os fatos para uma situação de fraude, a entidade seguradora tem direito a requerer uma indemnização por perdas e danos, resolver o contrato e instalando um processo em direito penal, contra o causador do dano fraudulento.

Conclusão

O conceito de desenvolvimento sustentável espelha a tentativa absolutamente crucial de conciliar a conservação dos recursos ambientais com o crescimento económico, assegurando ao ser humano uma condição de vida digna, de acordo com a ordem da justiça social.

Deduz-se, assim, que os princípios ambientais, constitucionais ou infraconstitucionais, são valiosos utensílios na intervenção do desenvolvimento económico, limitando a apropriação dos recursos naturais e travando os impactos negativos de determinadas atividades na sociedade. Os princípios da prevenção, precaução e do poluidor pagador são os pilares fundamentais na estrutura do Direito do Ambiente e no regime da responsabilidade da poluição por hidrocarbonetos. O primeiro é o espelho de todos os instrumentos dissuasores aplicados na segurança do transporte e tráfego marítimo de mercadorias, no quadro regulamentar a nível internacional, europeu e nacional, primordialmente escolhido pelo foco na visão do campo antecipatório, do afastamento do risco e do perigo ao meio ambiente, pela sua avaliação, comprovação e estudo do impacto ambiental.

Na possibilidade de criação de perigo ou risco para o ambiente, passa a existir fundamento para aplicação de medidas preventivas ou de compensação aos operadores, indeferimento ou proibição de atividades lesivas, remetendo para um segundo plano a reparação do dano ambiental.

A obrigação jurídica que recai sobre o causador, ou potencial causador de um dano ambiental, de assumir um comportamento compulsório diante do risco ou lesão verificada, permite consciencializá-lo que sendo o dano provocado quase sempre impossível de reverter, poderá acarretar a cessão da sua atividade, originando um mal maior a nível pessoal e económico. Os lucros auferidos pelos agentes económicos não são divididos entre a sociedade, então, porque deveriam ser os custos provenientes de uma atividade causadora de degradação ambiental?

Se por um lado, a responsabilidade civil, responde pela reparação do dano, tentando primordialmente restituir o meio ambiente ao “Status quo antes”, surge a ideia no subconsciente que ao imputar os custos ao poluidor pelo dano causado, este mesmo é

admissível, o que não é de toda verdade. Nesta questão concluímos que, de forma a facilitar a reparação, não desvirtuando todo um sistema de responsabilidade, e tendo em atenção que o problema assenta na sua hierarquização (de caráter prioritário a restituição natural, tornando-se esta impossível, recorrer à composição e por último, à reparação compensatória), é de extrema importância que se uniformize o conceito de dano ambiental.

Por vezes, as questões ecológicas misturam-se com interesses particulares, ligados ao ser humano no geral, adotando-se uma visão demasiado redutiva da natureza ao nosso redor. Exemplo disto, é a Convenção de Lugano, 1993, que inclui numa visão extensiva, a paisagem e a placidez da natureza. Já o Regime Jurídico de Responsabilidade Ambiental na nossa Ordem Jurídica, de 2008 (transposição da Diretiva 2004/35/CE, de 29 de jul.) apresenta-se demasiado restritivo em relação à Lei de bases do Ambiente, de 1997. Esta última divide as componentes ambientais em dois capítulos, as ambientais naturais, ou ecológicas referidas no RJRA, e as ambientais humanas, contemplando a paisagem e o património natural.

Parece-nos que deveria ser esta a visão a adotar, muito embora, no âmbito do mar e oceanos prevaleça a conceção mais restrita (exemplo a Convenção Marpol, no descritivo de substância prejudicial, aquela que lançada ao mar constitua perigo para a saúde humana, cause danos aos recursos vivos, vida marinha, locais de recreio e que interfira com a utilização legítima do mar).

Porquanto, se a responsabilidade administrativa representa o interesse público e o Estado o controlo e coordenação das condições necessárias para que as diversas atividades económicas possam agir em benefício da sociedade, as sanções aplicadas por infração às regras de atuação da pessoa jurídica, deveriam ter um caráter mais regulador e fiscalizador (quer na falta de uma licença, o não acatamento pelas normas exigidas para o bom funcionamento, quer pela insuficiência de uma garantia financeira), acionando não só a pena de multa, mas a medida restritiva de direitos a aplicar na intervenção total ou parcial da atividade, até que esta se apresente regularizada.

A própria experiência tem demonstrado a falta de eficiência administrativa diante dos atos praticados pelas pessoas jurídicas, começando pela ineficaz fiscalização e terminando na

impunidade em determinados casos, resultante da morosidade de resolução de algumas questões que normalmente são adiadas, pelos recursos permanentes.

Ainda, assim, considerado o ambiente um bem supremo, internacionalmente e constitucionalmente protegido, parece-nos que o Direito Penal deveria ter um papel mais punitivo, com penas mais gravosas, de forma a coibir eficazmente o infrator. Sendo a sua principal função a de proteção dos bens e valores fundamentais de toda uma sociedade, fomentando o livre e absoluto desenvolvimento do Homem, no seu todo, o Direito Penal, assume um carácter mais persuasivo, sancionatório, que se reflete com maior incidência na esfera jurídica do potencial poluidor.

Contudo, dever-se-á ter em conta, para uma real efetividade, a atuação nas ações e decisões a tomar, com base na celeridade, para que perante um bem lesado se atinja a finalidade pretendida, de repressão e punição, atempada. E, quando o sentimento de impunidade não existir no seio da sociedade, certamente que o cidadão erigirá a noção de cidadania com uma certeza plena, contribuindo com um papel fiscalizador do meio ambiente, remédio eficiente diante da responsabilização dos agentes económicos.

Relativamente às autoridades marítimas, uma das muitas dificuldades com que estas se deparam, é a tomada da decisão mais correta, precisa e eficaz, diante de um acidente que ocorra ao largo do litoral de cada Estado-Membro, com indispensabilidade de alteração da rota do navio, para procura de um porto de abrigo, sendo que o dever primordial dos Estados é a salvaguarda das pessoas e a proteção do ambiente.

Ao depararem-se com uma situação de perigo eminente, as autoridades competentes têm a função de, apreciando caso a caso, tomar uma resolução, que passa por: a) manter o navio a navegar, se existir viabilidade de solução das causas do acidente, provisoriamente ou definitivamente, de forma ao mesmo poder seguir o seu destino; b) afundar o navio se for tido como impossível reparar o problema, com a finalidade de causar os mínimos de danos, depois de salvar a tripulação, bem como proceder à eventual extração da carga; c) assumir os riscos que podem advir, ao orientar o navio para um local de abrigo /refúgio, com o objetivo de efetuar a trasfega da carga e possível reparação.

Já, a 27 de Junho de 2002, a Diretiva 2002/59/CE³²⁵ demandava os Estados-Membros para estabelecerem e comunicarem um plano que pudesse acolher os navios que se apresentassem em perigo, nas suas águas de jurisdição, contemplando medidas operacionais e ambientais, de modo a que os mesmos fossem encaminhados para os locais de refúgio, pré-estabelecidos.

Contudo, não é linear e simples elaborar uma lista de portos de refúgio, tomar essa responsabilidade quando estão em causa uma série de condicionantes, como por exemplo, a reação da população local, o estudo prévio de condições físicas e humanas em cada zona costeira, os encargos com os eventuais danos no meio envolvente, a recuperação e restauração deste, a indemnização pela perda das atividades ocasionais, a definição do local a escolher que, dependendo das circunstâncias do acidente, sofreria menos impacto, a disponibilidade de equipamentos e instalações que facilitem o acolhimento do navio que necessita de assistência. Por outro lado, temos a participação das companhias de assistência e reboque, e o fato do navio não possuir uma garantia financeira, ou esta se apresentar insuficiente para cobrir os danos. Todavia, por si só, tudo isto não é razão suficiente para retirar a obrigação do Estado-Membro de acolher o navio num local de refúgio, ou atrasar uma operação de salvamento.

Neste sentido, o nosso ordenamento jurídico, e no seguimento da presente Diretiva, de dar cumprimento ao estabelecido até 2004, definiu, no Dec-Lei nº 180/2004, de 27 de julho³²⁶, as entidades competentes para a elaboração dos planos de acolhimento de navios em dificuldade.

Logo, o IMP, articulado com a Direção Geral da Autoridade Marítima, Instituto da Conservação da Natureza, Autoridades Portuárias e Instituto de Tecnologia Nuclear, tem

³²⁵ Alterada pela Diretiva n.º 2009/17/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de abril de 2009 (transposta para a ordem jurídica interna pelo Decreto-Lei n.º 52/2012, de 7 de Março), que por sua vez foi novamente alterada, quanto à definição, com maior detalhe, dos poderes de intervenção dos Estados membros em caso de incidente no mar, pela Diretiva n.º 2011/15/UE, da Comissão, de 23 de fevereiro de 2011.

³²⁶ Transpôs para a ordem jurídica interna a Diretiva n.º 2002/59/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de junho de 2002, revisto e republicado pelo Dec-Lei n.º 52/2012, de 7 de Março, com as posteriores alterações do Dec-Lei nº 121/2012, de 19 de Junho.

como função garantir o estudo e atualização dos planos para receção de navios em locais de refúgio³²⁷.

Parece-nos, porém, e muito embora tenha sido feito até hoje, grandes progressos no reforço da vigilância do controlo dos navios dos Estados-Membros, que deveria existir um maior investimento em locais específicos, de refúgio, estrategicamente situados, com condições características, munidos com equipamentos e pessoal com formação especializada e exclusiva nesta matéria, para acolherem os navios em situação de perigo. A indisponibilidade destes locais pode originar consequências muito graves em caso de acidentes marítimos, obrigando à disponibilização de montantes avultosos, e dificuldades acrescidas em responsabilizar os intervenientes certos.

Noutra vertente, internacional, a IMO e todas as outras organizações internacionais envolvidas, deveriam ter um papel mais imperativo, na aplicação das normas de segurança marítima, uma vez que na maioria dos casos os navios com cargas perigosas são, embora como mal menor, mas por vezes significativo, direccionados para zonas geográficas com menor controlo, e não existindo uma harmonização na aplicação dessas regras leva a que cada Estado-Membro gere condições de competência e responsabilização desiguais. É fundamental, as auditorias consecutivas e permanentes, aos países signatários dos Códigos em vigor, para verificação da sua correta aplicação.

Outro dado importante que se retira deste trabalho, é a necessidade de seleccionar de forma meticulosa as sociedades de classificação dos navios, internacionalizando e precisando os normativos que lhes devem ser exigidos, bem como a aplicação de coimas elevadas às sociedades que licenciam as embarcações que não apresentam segurança de navegabilidade.

É na entrada e saída dos navios dos portos que existe a maior probabilidade de colisão ou encalhe, uma vez que nestes pontos as águas apresentam-se menos profundas, e embora essas colisões ou encalhes sejam a velocidades reduzidas, não são violentos, mas a não existência de um bom serviço de pilotagem, apoio de reboques e um navio com duplo casco pode originar um perfeita catástrofe ambiental. O duplo casco contribui para que o risco de derrame de hidrocarbonetos ou de produtos químicos seja menor, uma vez que o casco interior é a segunda proteção, permanecendo quase sempre intacto.

³²⁷ V. art.º 19 do Dec-Lei nº180/2004, de 27 de Julho.

A manutenção de um navio assume importância essencial no respeitante à fiabilidade operacional, sendo que todos os intervenientes no transporte marítimo, são responsáveis diretos pelo garante da segurança marítima. Tanto a sociedade classificadora, como o “Port State Control” respondem pelas falhas de segurança dos navios e pela insuficiente inspeção dos mesmos. Este último tem uma responsabilidade acrescida, a de fiscalizar as garantias financeiras, que deverão fazer parte da documentação do próprio navio.

Todas as entidades envolvidas na política comum de segurança marítima, proteção de pessoas e ambiente, deverão ter acesso / partilhar o uso da base de dados, quer dos navios considerados seguros, os quais fazem parte da chamada “lista branca”, quer daqueles, principalmente, que pertencem à “lista negra”, que apresentam anomalias suscetíveis de comprometer a navegação e propiciando riscos para o ambiente, possibilitando a sua localização e consequente captura. Parece ser de extrema importância acrescentar a essa lista os que estão cobertos por seguros ou outro tipo de garantia financeira satisfatória.

Numa visão económica, na política de segurança marítima, a questão da responsabilidade e consequente indemnização, são o ponto fundamental de todas as etapas de intervenção do dano ambiental e seu impacto, quer se trate da prevenção, gestão do acidente, quer da recuperação da lesão provocada.

Se por um lado, numa situação de ocorrência de sinistro, em que a consequência deste nunca se apresentará como sendo zero, se procura responsabilizar aquele que a provocou, obrigando-o a uma reparação tanto quanto possível aproximada à anteriormente, e se envolve os proprietários, operadores de transporte marítimo, entidades financiadoras das garantias exigidas, no cumprimento da obrigação de pagar elevadas indemnizações perante a poluição provocada, desenvolve-se, também, um sentimento de maior preocupação em investir na segurança dos próprios navios.

Porém, o montante a despendar na manutenção dos navios mais antigos é de tal forma elevado que muitos proprietários preferem correr os riscos e colocarem as pessoas, os bens e o ambiente em permanente perigo. Esta problemática é demasiado sensível para ficar impune, e neste caso as entidades licenciadoras e fiscalizadoras têm um papel preponderante.

No campo de ação da responsabilidade por poluição por hidrocarbonetos realça-se a existência de três instrumentos de indemnização que se complementam, a Responsabilidade Civil pelos prejuízos devidos à poluição por hidrocarbonetos, respondendo o proprietário do navio pelos danos causados, o Fundo de Compensação, caso a responsabilidade deste não se apresente suficiente e o Fundo Complementar, quando os valores a cobrir ultrapassem os limites estabelecidos no Fundo de Compensação. O nível de risco das atividades económicas consideradas perigosas impõe uma responsabilidade objetiva do operador (responsabilidade pelo risco, independentemente da culpa) e a obrigação de utilização por parte deste de outros instrumentos financeiros (garantias financeiras).

Uma das grandes lacunas a nível nacional é a falta de um diploma que regule e determine o valor mínimo e máximo das garantias financeiras exigidas por lei às entidades com atividades capazes de criarem fortes probabilidades de perigarem o ambiente, para que as indemnizações a pagarem possam cobrir na totalidade os danos provocados. Estas deverão possibilitar o reembolso das despesas despendidas na luta contra o acidente, limpeza das zonas poluídas, utilização de meios humanos, trasfega, armazenagem e eliminação de resíduos recolhidos, na compensação das perdas económicas pelas empresas locais afetadas, no prejuízo ecológico e no dano social (população lesada). É bem verdade que a determinação da compensação pecuniária não se apresenta como tarefa fácil, nem tão pouco de resolução unânime, todavia, urge a necessidade de se uniformizar valores padrão para esta problemática.

Muito embora, tenha sido criado um Fundo de Intervenção Ambiental no nosso ordenamento jurídico, para situações de poluição por hidrocarbonetos, oriunda de petroleiros, com a finalidade de financiar as iniciativas de prevenção e reparação de danos ambientais ou humanos, este apresenta uma lacuna grave, porque deveria ser extensivo a todo o tipo de navios, prontamente disponibilizado, e só em condições de excecionalidade, como último recurso. É ao operador que cabe o ónus da prova relativamente à posse de garantia financeira, provando que esta é o bastante para cobrir os possíveis riscos decorrentes da sua atividade, devendo acionar o fundo, apenas, se esta falhar no cumprimento da obrigação. Este fundo só deve ser ativado, também, quando os recursos e procedimentos a adotar se apresentem morosos, podendo denominar-se como processo de

compensação adiantada, uma vez que o ambiente não se compadece com a lentidão da burocracia.

Relevante seria, a criação de um sistema de mediação entre as vítimas e os causadores do dano, de forma a permitir que a indemnização fosse célere, justa e adequada. Este método poderia se estender à responsabilidade, obrigando os armadores a subscreverem um contrato de serviços em que assistiria um interlocutor qualificado em antipoluição, sempre que necessário, antes do navio entrar em zona exclusiva de um Estado-Membro.

Outra problemática se levanta no transporte marítimo. Muito embora ao longo destes últimos anos, se tenha verificado que os acidentes reduziram notoriamente, esse facto não pode servir de argumento para que os limites máximos fixados para compensação das convenções CLC e FIPOL, se mantenham abaixo dos custos reais que estes acidentes provocam. Até, porque, não está em causa só a compensação, mas as perdas ambientais que nunca se recuperarão, e estas são inqualificáveis, inquantificáveis. Porém, se todos os países transportadores, inclusive os constando na rota até ao país destino, o próprio recetor de poluentes altamente perigosos, fossem obrigados a contribuir para o Fundo, com um valor considerável, e não fosse permitida a navegação de navios não registados, sem sistemas de localização / seguimentos de rotas, detetável via satélite, certamente que se atingiria os efeitos preventivos, persuasivos de “non facere” e punitivos, que tanto se procura.

Assim, a questão da distribuição da responsabilidade, coloca-se pelos variados atores diretamente relacionados com esta atividade, sendo que a assunção da recuperação de eventuais incidentes ao nível de responsabilidade civil e ambiental deva estar diluída pelos diferentes agentes numa mesma operação. Referimo-nos, em particular, aos produtores/carregadores, armadores, agentes comerciais e donos de carga, recetores/distribuidores, incluindo todas as entidades marítimo-portuárias, no âmbito da aplicabilidade da lei, bem como da corresponsabilidade das atividades portuárias por estes exercidos.

Este, é sem dúvida um tema complexo, a definição clara da responsabilidade de todos os agentes com atividades e subactividades no meio marítimo. Para isso, dever-se-ia avaliar riscos nas diferentes vertentes (económicas, sociais, ambientais, políticas), de forma

integrada, que abrangam não só os intervenientes das operações, como os países que possam estar sujeitos aos efeitos colaterais de eventuais incidentes ao longo das rotas. Neste caso, seria relevante a implementação de um Código Internacional de adesão obrigatória, não só para os países transportadores e recetores, que estipulasse de forma transparente os níveis de responsabilidade e montantes atribuídos a cada um.

No que concerne, ainda, à responsabilidade dos vários intervenientes, o Dec-Lei nº 147/2008, de 29 de julho, sobre o regime de responsabilidade por danos ambientais, princípio basilar do “poluidor-pagador”, é especificamente dirigido ao operador, com atividade ocupacional suscetível de causar um dano ambiental. Todavia, o Dec-Lei nº 235/2000, estabeleceu em 26 de setembro, um conjunto de normas exclusivas no regime de contraordenações, definindo o poluidor como sendo o proprietário do navio, o armador, o afretador ou o gestor deste.

Ora, a Diretiva 2009/123/CE, de 21 de outubro, reforça a aplicabilidade das sanções penais, a todos os intervenientes na poluição marinha, quer se trate do proprietário, comandante do navio, proprietário da carga, sociedades de classificação ou outrem. Parece-nos que a sua transposição se limitou, através da Lei nº 56/2011, de 15 de Novembro, a alterar o código penal, tipificando um novo tipo de pena, mantendo a responsabilidade sobre os já mencionados em anteriores diplomas, nomeadamente, e principalmente sobre o proprietário do navio.

O reforço das sanções deve ser feito, sistematicamente, estendendo-se a todos os intervenientes desta peça, que direta ou indiretamente, colaborem para a deterioração do nosso planeta, produzindo efeitos negativos no próprio navio, causador de danos ambientais, e levando a que este seja imobilizado sob pena de pagamento de uma fiança.

A finalidade não está na mera reparação do dano, perante uma catástrofe, na obtenção de meios para a sua recuperação, porque essa leva na maioria dos casos, longos anos, e frequentemente afigura-se como impossível. O objetivo incide sobretudo no apelar à prevenção, ao investimento na proteção do meio ambiente, na saúde do ser humano, mesmo sabendo que é impossível a ocorrência de risco zero, mas muito mais importante e

profícuo, é consciencializar a sociedade, que ao criar-se as condições necessárias, efetivas e assertivas o risco pode ser significativamente minorado.

Bibliografia

Livros / Monografia

- AGÊNCIA PORTUGUESA DO AMBIENTE – Guia para a Avaliação de Ameaça Iminente e Dano Ambiental. Amadora: APA, 2011.p. 116. ISBN 978-972-8577-58-2.
- ANTUNES, Luís Filipe Colaço – *O Procedimento administrativo de avaliação de impacto ambiental: Para uma tutela preventiva do ambiente*. Coimbra: Almedina, 1998.
- CANOTILHO, J.J. Gomes – *A responsabilidade por danos ambientais: Aproximação juspublicística*, in: Direito do Ambiente, Instituto Nacional de Administração, 1994.
- COLAÇO, Maria Joana Féria – *A tutela jurisdicional do ambiente*, in *Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente*, nº26 e 27. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.
- COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS – Livro Verde sobre a Reparação dos Danos causados no Ambiente. Bruxelas COM(93) 47, 1993. ISBN 92-77-53947.
- CONVENÇÕES INTERNACIONAIS – *Marpol: Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios 1973-1978*. Ed. consol. Instituto Marítimo-Portuário e Administração do Porto de Sines. Lisboa: 2000. 272 p. ISBN 972-8020-18-X.
- DIOGO, Luís Manuel Gomes Costa – *O Contexto do Direito do Mar e a Prática da Autoridade Marítima*. Lisboa: Grupo de Estudo e Reflexão de Estratégia, Edições Culturais da Marinha, 2003. 48 p. ISBN 972- 800-53-2.
- GOMES, Carla Amado – A responsabilidade Civil por dano ecológico: Reflexões preliminares sobre o novo regime instituído pelo Dec-Lei nº 147/2008, de 29 de Julho, in: O Direito, 2008.
- INSTITUTO DE SEGUROS DE PORTUGAL. *Garantias Financeiras de Responsabilidade Ambiental: Modalidade de seguro. Circular nº1/2010 de 25 de Fevereiro*.
- LYNCE DE FARIA, Duarte – *A Jurisdição e a Delimitação dos Espaços Marítimos em Portugal*. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 2002. 484 p. ISBN 9780001116542 .
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Estudos do Direito Ambiental*.São Paulo: Malheiros Editores, 1994. pag. 36
- MOREIRA DA SILVA, José Luís – *Direito do Mar*. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 2003. 153 p. ISBN 9780511950155.
- MOREIRA DA SILVA, José Luís – *Legislação do Direito do Mar*. Coimbra: Editora, 2003. 543 p. ISBN: 9789723211429.
- NETO, Abílio - *Código civil anotado*. 15ª ed. rev. Ediforum Edições Jurídicas, Lisboa, Abril 2006.
- OIL SPILL COMPENSATION – A Guide to the International Conventions on Liability and Compensation for oil Pollution Damage. London: IPIACA, 2007.
- OLIVEIRA, Raquel – Vigilância Marítima com marca nacional. *Correio da Manhã*. Lisboa (22 jun 2012). p. 1 do suplemento Primeiro emprego.

- PORTUGAL. Código Civil Português. - (Códigos simples). Coimbra: Almedina, 2008. ISBN 978-972-40-3672-4.
- PORTUGAL. Constituição da república portuguesa: atualizada de acordo com a Lei constitucional n.º 1/2005. Coimbra: Almedina, 2009.
- TELLES, Inocêncio Galvão – *Manual dos Contratos em Geral*. 4.^a ed. reim. Coimbra: Coimbra Editora, 2010. 551 p. ISBN 972-32-1103-3. Cap. XIII, p. 514-515.
- TELLES, Inocêncio Galvão – *Garantia Bancária Autónoma, Direito Privado II, Sumários*. Lisboa, 1982-1983.
- RAMOS, Ricardo – “Ordens erradas das autoridades: Comandante do petroleiro afundado em 2002 acusa entidades marítimas espanholas de serem as principais responsáveis pela gravidade do derrame. *Correio da manhã*. Lisboa: (17 out. 2012), p. 32.
- Revista da Marinha – Combate à Poluição no Mar – Exercício “Xávega” 2012. Lisboa (23 de Maio de 2012).
- RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Elementos de Direito Ambiental: Parte Geral*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. pag. 203.
- RIBEIRO, António Sequeira – *Garantia Bancária Autónoma à Primeira Solicitação: Algumas questões*. Vol . II Direito Bancário. Almedina, 2002.
- SANDS, Philippe. *Principles of International Environmental Law*. Reino Unido: Cambridge University, 2004. ISBN 0 521 81794-3.
- SENDIM, José de Sousa Cunhal - Responsabilidade civil por danos ecológicos: da reparação do dano através de restauração natural. 1998.
- SILVA, Vasco Pereira – *Verde Cor de Direito, Lições de Direito do Ambiente*. Coimbra: Almedina, 2005. 2.^a reimp.
- ZSÖGÖN, Silvia Jaquenod de. *El derecho ambiental y sus principios rectores*. Dykinson, 1991. pag. 224-226.

Documentos Legislativos e Judiciais

- Comunicação da Comissão COM (2005) 585 final, Bruxelas 23.11.2005– Terceiro pacote de medidas legislativas em prol da segurança marítima na União Europeia, pág. 6, III [Em linha]. [Consult. 09 nov. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0585:FIN:PT:PDF>
- Comunicação da Comissão COM (2000) 1 final, Bruxelas 2.2.2000 – Princípio da Precaução [Em linha]. [Consult. 09 nov. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2000:0001:FIN:pt:PDF>
- Jornal Oficial da União Europeia. (2002). DIRETIVA 2002/59/CE de 27 de junho. L 208/10-208/27.
- Jornal Oficial da União Europeia. (2004). DIRETIVA 2004/35/CE de 21 de abril. L 143/36- 143/75.

- Jornal Oficial da União Europeia. (2004). POSIÇÃO COMUM Nº 3 de 7 de outubro. C 25 E/29- 25 E/39.
- Jornal Oficial da União Europeia. (2005). DIRETIVA 2005/35/CE de 7 de setembro. L 255/11- 255/21.
- Jornal Oficial da União Europeia. (2006). REGULAMENTO (CE) Nº 1891/2006 de 18 de Dezembro. L 394/1- 394/4.
- Jornal Oficial da União Europeia. (2009). DIRETIVA 2009/17/CE de 23 de abril. L 131/101- 131/113.
- Jornal Oficial da União Europeia. (2009). DIRETIVA 2009/123/ CE de 21 de outubro. L 280/52- 280/55.
- Jornal Oficial da União Europeia. (2011). DIRETIVA 2011/15/UE de 23 de fevereiro. L 49/33- 49/36.
- LEI Nº 11/87. *Diário da República, I Série*. Nº 81 (07-04-87),p.1386-1397.
- LEI Nº 13/2002. *Diário da República, I Série*. Nº 42 (19-02-2002), p.1324-1340.
- LEI Nº 50/2006. *Diário da República, I Série*. Nº 166 (29-08-2006), p.6264-6274.
- LEI Nº 89/2009. *Diário da República, I Série*. Nº.168 (31-08-2009), p.5709-5721.
- LEI Nº 56/2011. *Diário da República, I Série*. Nº 219 (15-11-2011), p.4862-4863.
- DECRETO Nº 88/79. *Diário da República, I Série*. Nº 192 (21-08-79), p.2019-2029.
- DECRETO DO GOVERNO Nº 13/85. *Diário da República, I Série*. Nº 140 (21-06-85), p.1631-1656.
- DECRETO DO GOVERNO Nº 39/85. *Diário da República, I Série*, Nº 236 (14-10-85), p.3369-3373.
- DECRETO Nº 19/98. *Diário da República, I Série-A*. Nº 157 (10-06-98), p.3097-3103.
- DECRETO-LEI Nº 194/2000. *Diário da República, I Série-A*. Nº 192 (21-08-2000), p.4116-4131.
- DECRETO-LEI Nº 235/2000. *Diário da República, I Série-A*. Nº 223. (26-07-2000), p.5134-5137.
- DECRETO Nº 38/2001 de 25 de setembro. *Diário da República, I Série-A*. Nº 223 (25-09-2001), p.6063-6079.
- DECRETO Nº 40/2001. *Diário da República, I Série-A*. Nº 226 (28-09-2001), p.6143-6154.
- DECRETO-LEI Nº 43/2002. *Diário da República, I Série-A*. Nº 52 (02-03-2002), p.1750-1752.
- DECRETO-LEI Nº 44/2002. *Diário da República, I Série-A*. Nº 52 (02-03-2002), p.1752 -1758.
- DECRETO-LEI Nº 45/2002. *Diário da República, I Série-A*. Nº 52 (02-03-2002), p.1758 -1761.
- DECRETO-LEI Nº 46/2002. *Diário da República, I Série-A*. Nº 52 (02-03-2002), p.1761 -1763.

- DECRETO-LEI Nº 49/2002. *Diário da República, I Série-A*. Nº 52 (02-03-2002), p.1772 -1773.
- DECRETO Nº 180/2004. *Diário da República, I Série-A*. Nº 175 (27-07-2004), p.4732-4741.
- DECRETO Nº 1/2005. *Diário da República, I Série-A*. Nº 20 (28-01-2005), p.683-696.
- DECRETO Nº 4/2006. *Diário da República, I Série-B*. Nº 5 (06-01-2006), p.142-145.
- DECRETO Nº 6/2006. *Diário da República, I Série-B*. Nº 5 (06-01-2006), p.145-154.
- DECRETO-LEI Nº 72/2008. *Diário da República, I Série*. Nº 75 (16-04-2008), p.2228-2261.
- DECRETO-LEI Nº 147/2008 de 29 de julho. *Diário da República, I Série*. Nº 145 (29-07-2008),p.5027-5038.
- DECRETO-LEI Nº 150/2008. *Diário da República, I Série*. Nº 146 (30-07-2008), p.5123-5127.
- DECRETO-LEI Nº 245/2009. *Diário da República, I Série*. Nº 184 (22-09-2009), p.6747-6748.
- DECRETO-LEI Nº 263/2009. *Diário da República, I Série*. Nº 88 (28-09-2009), p. 6967-6972.
- DECRETO-LEI Nº 72-A/2010. *Diário da República, I Série*. Nº 117 (18-06-2010), p.2166- (19) -2166- (20).
- DECRETO-LEI Nº 29-A/2011. *Diário da República, I Série*. Nº 42 (01-03-2011), p.1246- (22).
- DECRETO-LEI Nº 7/2012. *Diário da República, I Série*. Nº 12 (17-01-2012), p.216.
- DECRETO-LEI Nº 56/2012. *Diário da República, I Série*. Nº 51 (12-03-2012), p.1093-1098.
- DECRETO-LEI Nº 60/2012. *Diário da República, I Série*. Nº 53 (14-03-2012), p.1171-1172.
- DECRETO-LEI Nº 121/2012. *Diário da República, I Série*. Nº 117 (19-06-20112), p.3042-3044.
- DECRETO-LEI Nº 235/2012. *Diário da República, I Série*. Nº 211 (31-10-2012), p.6269 -6271.
- PORTARIA Nº 485/2010. *Diário da República, I Série*. Nº 134 (13-07-2010), p.2567 -2573.
- PROJETO DE LEI Nº 515/XI de 9 de Fevereiro 2011. *Estabelece uma nova Lei de Bases do Ambiente* [Em linha]. [Consult. 01 fevereiro 2012]. Disponível em <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=35964>
- RELATÓRIO COM/2010/0581. Nos termos do art.º 14º nº2, da Diretiva 2004/35/CE relativa à responsabilidade ambiental em termos de prevenção e reparação de danos ambientais [Em linha]. [Consult. 28 dez. 2012]. Disponível em <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52010DC0581:PT:NO T>

- RESOLUÇÃO DO CONSELHO DE MINISTROS Nº 25/93. *Diário da República, I Série-B*. Nº 88 (15-04-93), p.1849-1855.
- SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Acórdão SJ199809230002001 de 23-09-1998. Juízo de Probabilidade ou Verosimilhança: Princípios de Prevenção, Recuperação, Responsabilização [Em linha]. [Consult. 20 nov. 2012]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/4613d942460a226c8025691b0030debd?OpenDocument&Highlight=0,98A200>
- SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Acórdão SJ2009050705725 de 07-05-2009. Garantia Bancária, Garantia Autónoma [Em linha]. [Consult. 28 dez. 2012]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/060b99fcd64fcce4802575b40049e426?OpenDocument&Highlight=0,SJ2009050705725>

Documentos Eletrónicos

- Admiralty and Maritime Law Guide, International Convention - *International Convention on Tonnage Measurement of Ships, 1969* [Em linha]. [Consult. 10 nov. 2012]. Disponível em <http://www.admiraltylawguide.com/conven/tonnage1969.html>
- AGÊNCIA PORTUGUESA DO AMBIENTE (Políticas) – *ONU Convenção de Aarhus* [Em linha]. Lisboa 2012. [Consult. 21 nov. 2011]. Disponível em <http://www.apambiente.pt/index.php?ref=16&subref=142&sub2ref=726&sub3ref=727>.
- AGÊNCIA PORTUGUESA DO AMBIENTE – *Responsabilidade Ambiental: Perguntas Frequentes* [Em linha]. Lisboa 2012. [Consult. 23 nov. 2012]. Disponível em <http://www.apambiente.pt/index.php?ref=pf#1021>
- BAPTISTA, Luís Filipe – *Escola Superior Náutica Infante D. Henrique: Tecnologia Marítima, capítulo I – Regulamentos e Legislação Marítima* [Em linha]. ENIDH, 2012/2013. [Consult. 09 nov. 2012]. Disponível em <http://www.enautica.pt/publico/professores/baptista/TecMar/SlidesCap1-Regulamentos.pps>
- BARNES, Robert - *Justices Slash Damages for Exxon Oil Spill* [Em linha]. Washington Post Staff Writer, 2008. [Consult. 03 maio 2013]. Disponível em <http://www.washingtonpost.com/wpdyn/content/article/2008/06/25/AR2008062500663.html>
- CASTRO, José – *“Prestige” – julgamento duma catástrofe anunciada* [Em linha]. Esquerda, 2012. [Consult. 19 out. 2012]. Disponível em <http://www.esquerda.net/opiniao/%E2%80%9Cprestige%E2%80%9D-%E2%80%93-julgamento-duma-cat%C3%A1strofe-anunciada/25098>

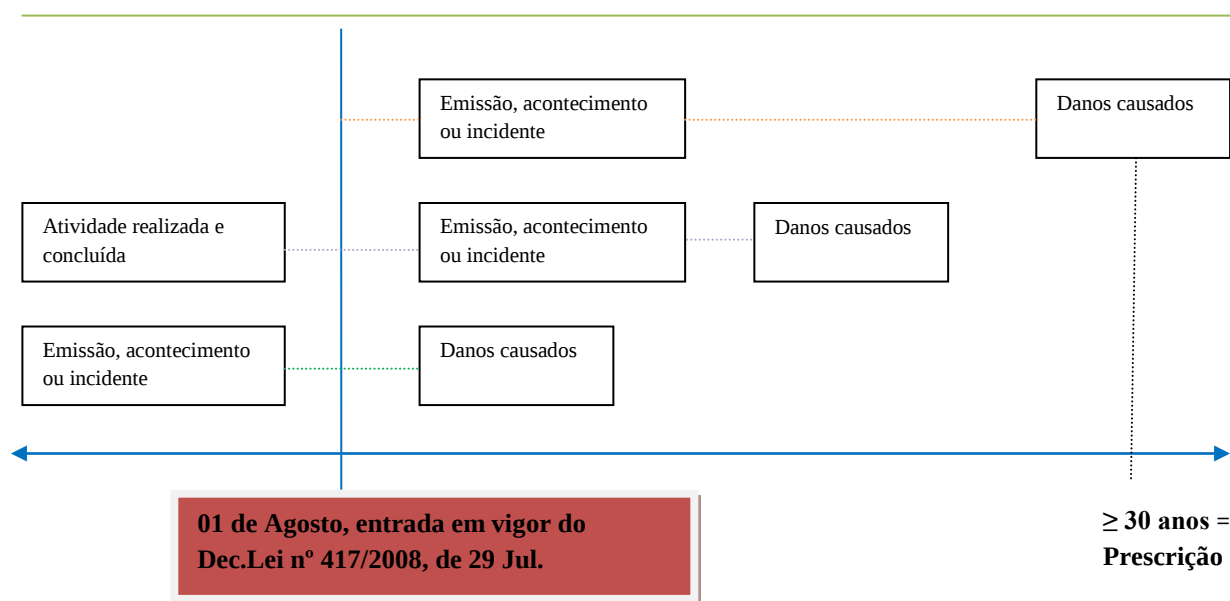
- CIÊNCIA HOJE - Vigilância nos mares europeus tem marca portuguesa: Tecnologia desenvolvida pela Inovaworks apresentada hoje na Comissão Europeia [Em linha]. Jornal de ciência, Tecnologia e Empreendedorismo. Porto: 2012. [Consult. 5 jul. 2012]. Disponível em <http://www.cienciahoje.pt/54457>
- DURANT, Ricardo – *Mediterrâneo e Atlântico sob vigilância da Inovaworks (com vídeo)* [Em linha]. Tech, 2012. [Consult. 4 jul. 2012]. Disponível em <http://www.i-tech.com.pt/mediterraneo-e-atlantico-sob-vigilancia-da-inovaworks/>
- EL MUNDO – Medio Ambiente / Informe “La injusticia del Prestige”: Greenpeace advierte de que la catástrofe del Prestige podría repetirse [Em linha]. Europa Press, Madrid 2012. [Consult. 19 out. 2012]. Disponível em <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/10/15/natura/1350319368.html>.
- EUROFOUND – *Soft Law* [Em linha]. Bruxelas. [Consult. 22 nov. 2011]. Disponível em <http://www.eurofound.europa.eu/areas/industrialrelations/dictionary/definitions/softlaw.htm>.
- GERALDES, Helena – *A maré negra do Prestige em julgamento, dez anos depois* [Em linha]. Público, 2012. [Consult. 19 out. 2012]. Disponível em <http://ecosfera.publico.pt/noticia.aspx?id=1567562>.
- INFOPÉDIA – *Declaração do Rio sobre Ambiente e Desenvolvimento (1992)*) [Em linha]. [Consult. 25 jun. 2012]. Disponível em [Consult. 19 out. 2012]. Disponível em [http://www.infopedia.pt/\\$declaracao-do-rio-sobre-ambiente-e-desenvolvi](http://www.infopedia.pt/$declaracao-do-rio-sobre-ambiente-e-desenvolvi)
- IHS, Industry Standards & Regulations – *American Bureau of shipping (ABS)* [Em linha]. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://ecosfera.publico.pt/noticia.aspx?id=1567562>.
- VENTURA, Manuel – *International Tonnage Convencion* [Em linha]. [Consult. 10 nov. 2012]. Disponível em <http://www.mar.ist.utl.pt/mventura/projecto-navios-i/en/sd-1.2.3-tonnage.pdf>
- WIKIPEDIA – *Oceano* [Em linha]. [Consult. 3 out. 2012]. Disponível em <http://pt.wikipedia.org/wiki/Oceano>.
- WIKIPEDIA – *Lista do Património Mundial em Portugal* [Em linha]. [Consult. 5 mai. 2013]. Disponível em [http://pt.wikipedia.org/wiki/Anexo:Lista do Patrim%C3%B3nio Mundial em Portuga](http://pt.wikipedia.org/wiki/Anexo:Lista_do_Patrim%C3%B3nio_Mundial_em_Portuga)
l

Anexos

Anexo I- As Marés Negras, mais graves, no MUNDO!

NAVIO	LOCAL / DATA	EPÍSÓDIO
Desconhecido	Houston 2010	Colisão entre um petroleiro e um navio-guindaste, em Port Arthur, a 150 kms de Houston. Derrame de cerca de 1.700 tons de petróleo.
Coscon Busan cargueiro	San Francisco 2007	Encalhe com a base da ponte que une San Francisco à cidade de Oakland, devido ao denso nevoeiro. Derrame de 132 tons de petróleo
PRESTIGE petroleiro	Costa da Galiza 2002	Vindo da Letónia para Gibraltar, começa a derramar fuelóleo. Dia 19 afunda-se a cerca de 200 km de Espanha. 295 praias galegas contaminadas. Pesca proibida ao longo de 100 km.
JESSICA petroleiro	Nas Galápos 2001	Encalhe, na Baía dos Naufrágios da Ilha de San Crostóbal. Derrama a maior parte da sua carga, 900 mil litros de combustível
CORAL BULKER petroleiro	Viana do Castelo 2000	540 tons de Fuel e Gasóleo derramada
ERIKA petroleiro	Bretanha Francesa 1999	Quebra-se em dois. Derrame de 20 mil toneladas de fuelóleo. São afetados 400 kms de litoral francês.
SEAN PRESS petroleiro	País de Gales 1996	Encalhe e derrame de 70 mil toneladas de crude. Mais de 25 mil aves marinhas morreram.
CERCAL petroleiro	Leixões 1994	Encalhe e derrame de 3000 tons de crude à entrada do porto de Leixões. Afectadas as praias da zona.
VIANNA Pesca	Horta 1994	Incêndio e afundamento do navio.
Desconhecido	Figueira da Foz 1992	Surgimento de manchas de crude de origem desconhecida. 20 km de área de praias afectadas e limpeza durante 2 meses.
HAVEN Petroleiro	Itália 1991	Explosão ao largo da costa de Génova. Ao afundar-se, 30 mil tons. de petróleo correm pelas águas do Mediterrâneo.
	Golfo Pérsico 1991	Iraque incendeia 11 milhões de barris de crude, vindos dos poços do Kuwait. Maior desastre ecológico. Mancha negra estende-se por 3.200 kms quadrados de área.
ARAGON petroleiro	Porto Santo 1990	Derrame de 30 mil tons de crude a nordeste da ilha da Madeira, por rombo. Limpeza, durante 60 dias, na costa de Porto Santo.
MARÃO petroleiro	Sines 1989	Encalhe e derrame de 4.500 tons de crude no terminal de Sines. 35 kms praias afectadas
EXXON VALDEZ petroleiro	Alasca 1989	Encalhe com recife, origina derramamento de 40.000 tons de crude no estreito Prince William. Um ano depois são recolhidos 34.000 cadáveres de aves, 1.000 de lontras e 151 de águias calvas.
Alchemist Eden Navio-químico	Praia Cambelas 1978	Encalhe do navio com 1.600 tons de produtos químicos tóxicos e explosivos. Trásfega para terra do total da carga.
JACOB MAERSK petroleiro	Leixões 1975	Derrame e incêndio do navio no porto de Leixões, com 80.000 de crude. 15 kms de costa afetada.

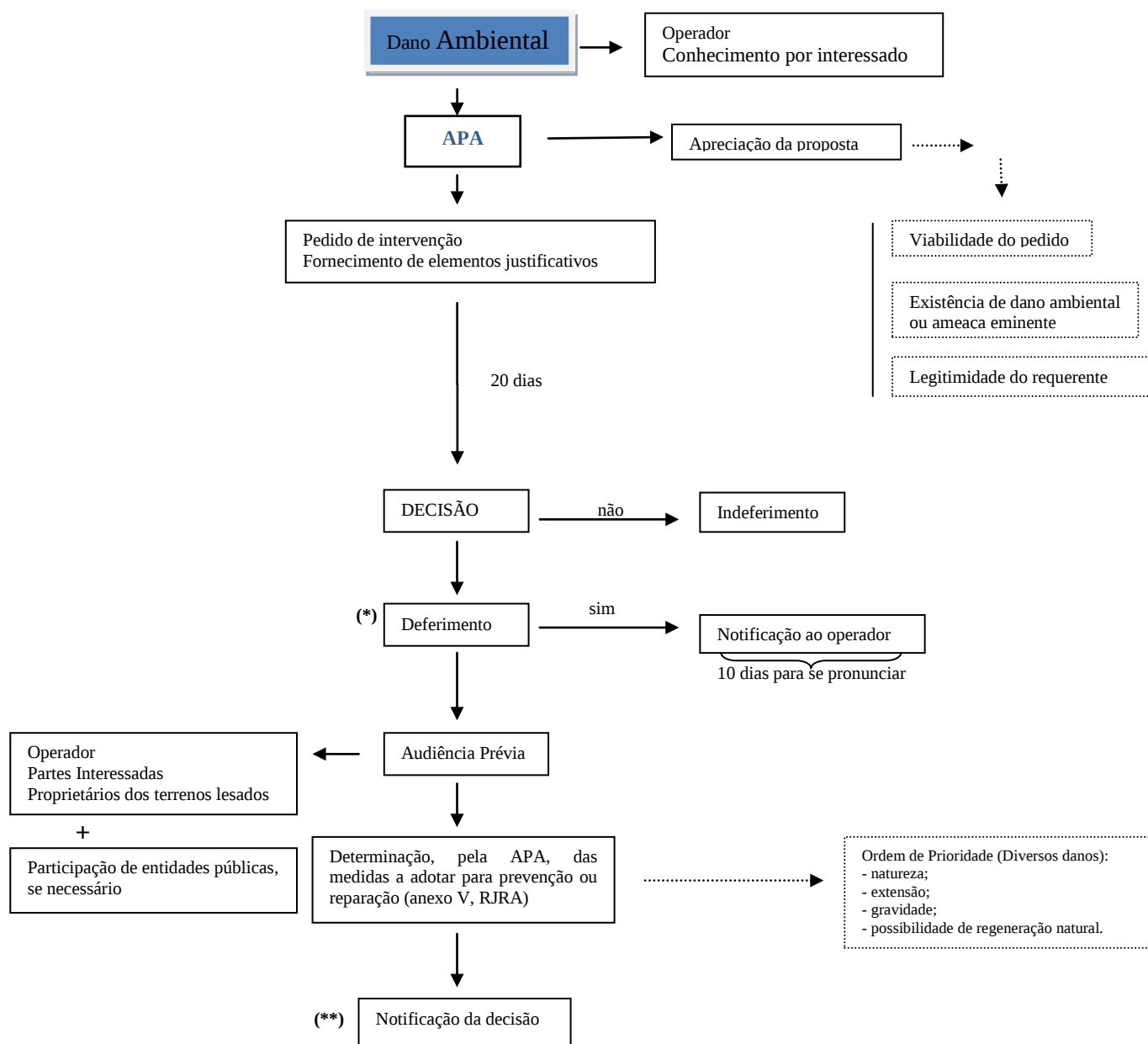
Anexo II – Quadro RJRA (Dec.-Lei nº 147/2008, de 29 jul.) “Aplicação no Tempo”



Aplicação no Tempo (adaptado Guidelines on Environmental Liability, Denmark³²⁸)

³²⁸ “ Time Limitation”, Capítulo 4, pág 40 a 42.

Anexo III – Procedimento da APA perante pedido de intervenção



(*) Decisão da APA, de deferir ou indeferir o pedido de intervenção, é um ato administrativo, o qual permite recurso administrativo³²⁹

(**) Embora nada seja referido no RJRA sobre o direito ao contraditório, possibilidade de recurso e prazos, a notificação sobre a decisão da APA deverá mencionar as formas de reação de que o operador dispõe, nos termos do n.º 4 do art.º 12º e art.º 13º, da Diretiva 1004/35/CE, de 21 de Abril (pedido de intervenção e recursos).

³²⁹ Idem art.º158º (Princípios Gerais) e art.º 160º (Legitimidade).

Anexo IV– Quadro sobre o Regime Jurídico da Responsabilidade por Danos Ambientais – Dec.-Lei nº 147/2008, de 29 jul.

CAPÍTULO

Disposições Gerais

art.º 1º	Objeto
art.º 2º	Âmbito da aplicação
art.º 3º	Responsabilidade das Pessoas Coletivas
art.º 4º	Comparticipação
art.º 5º	Nexo de Causalidade
art.º 6º	Poluição de carácter difuso

CAPÍTULO

CAPÍTULO

Responsabilidade

art.º7º	Responsabilidade Objetiva
art.º8º	Responsabilidade Subjetiva
art.º9º	Culpa do lesado
art.º10º	Dupla reparação

Responsabilidade administrativa pela prevenção e reparação de danos

Secção I	Disposições gerais	art.º11º	Definições
Secção II	Obrigações de prevenção e reparação dos danos ambientais	art.º12º	Responsabilidade objetiva
		art.º13º	Responsabilidade subjetiva
		art.º14º	Medidas de prevenção
		art.º15º	Medidas de reparação
Secção III	Garantias Financeiras	art.º16º	Determinação das medidas de reparação
		art.º17º	Atuação direta da autoridade competente
		art.º18º	Pedido de intervenção
		art.º19º	Custo das medidas de prevenção e de reparação
Secção IV	Danos Transfronteiriços	art.º20º	Exclusão da obrigação de pagamento
		art.º21º	Prática de atos por meios eletrónicos
		art.º22º	Garantia Financeira obrigatória
		art.º23º	Fundo de Intervenção Ambiental (FIA)
		art.º24º	Danos transfronteiriços

CAPÍTULO

Fiscalização e regime

art.º 25º	Fiscalização
art.º 26º	Contraordenações
art.º 27º	Sanções Acessórias e apreensão cautelar
art.º 28º	Instrução dos processos e aplicação de coimas

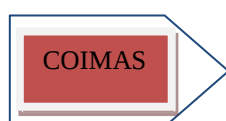
CAPÍTULO

Disposições Complementares, finais e transitórias

art.º29º	Autoridade competente
art.º30º	Prevalência
art.º31º	Relatório
art.º32º	Contagem dos Prazos
art.º33º	Prescrição
art.º34º	Exigibilidade da garantia financ. obrigatória
art.º35º	Aplicação no tempo
art.º36º	Regiões Autónomas
art.º37º	Entrada em vigor

Anexo I	Convenções internacionais a que se refere a al.b) do nº2 do art.º 2º
Anexo II	Instrumentos internacionais a que se refere a al.c) do nº2 do art.º 2º
Anexo III	Atividades ocupacionais a que se refere o art.º 7º
Anexo IV	Avaliação dos danos causados às espécies e habitats naturais protegidos a que se refere a subalínea i) da al.e) do nº1 do art.º 11º
Anexo V	Reparação dos danos ambientais a que se refere a al.n) do nº1 do art.º 11º
Anexo VI	Relatório da APA a apresentar à Comissão Europeia a que se refere o art.º 31º

Anexo V – Classificação e Montantes das Contraordenações



Classificação		Pessoas Singulares	Pessoas Coletivas
Leves	Negligência	€ 200 a € 1 000	€ 3 000 a € 13 000
	Dolo	€ 400 a € 2 000	€ 6 000 a € 22 500
Graves	Negligência	€ 2 000 a € 10 000	€ 15 000 a € 30 000
	Dolo	€ 6 000 a € 20 000	€ 30 000 a € 48 000
Muito Graves	Negligência	€ 20 000 a € 30 000	€ 38 500 a € 70 000
	Dolo	€ 30 000 a € 37 500	€ 200 000 a € 2 500 000

**Anexo VI – Contraordenações e Coimas em espaços marinhos sob jurisdição nacional,
na área de jurisdição da Autoridade Marítima Nacional e das Autoridades Portuárias.**

	Situações enumeradas:	Pessoas Singulares	Pessoas Coletivas	Sanções Acessórias
Dec-Lei nº235/2000 de 26 setembro (espaços marinhos sob jurisdição nacional)		€ 750 a € 7.500.000	€ 50.000 a € 2.500.000	.Perde embarcação e equipamento; .Proibição temporária de laboração (1 a 2 anos); .Proibição definitiva de laboração.
Dec-Lei nº45/2002 de 2 março (área jurisdição da Autoridade Marítima Nacional)	Nº1 do art.º4º alíneas a), b) e d) *	€ 2.200 a € 3.700	€ 10.000 a € 44.000	.Perda do navio ou embarcação e equipamento; .Suspensão de licenças ou autorizações concedidas pelas capitânias.
	Nº2 do art.º 4º alíneas e) e f) **	€ 400 a € 2.500	€ 2.500 a € 30.000	
	Nº3 do art.º 4º Alíneas	€ 25 a € 500	€ 500 a € 20.000	
Dec-Lei nº49/2002 de 2 março (áreas de jurisdição das Autoridades Portuárias)	Nº1 do art.º 3 alíneas a), d), h) e n) ***	€ 25 a € 3.700	€ 500 a € 44.000	.Interdição do exercício da profissão ou da atividade; .Suspensão de autorizações, licenças ou de alvarás; .Privação do direito a subsídios ou benefícios; .Privação de participação em arrematações ou concursos públicos promovidos pela AP. (tempo duração máxima destas sanções é de 2 anos)

*Nº1, art.º 4º alíneas:	a) Não observar, ou cumprir deficientemente, as determinações do capitão do porto no que respeita ao acesso ao mar territorial ou sua interdição ou quaisquer outras determinações em matéria de navegação naquele espaço marítimo; b) Abandonar destroços de navios, seja em resultado de sinistro seguido de abandono forçado ou em caso de encalhe, não observando as determinações do capitão do porto; d) Sair do porto sem possuir o respetivo despacho de largada do navio ou embarcação;
** Nº2, art.º 4º alíneas:	e) Não participar à capitania do porto a ocorrência de sinistro marítimo na área de jurisdição marítima, ainda que tenha sido comunicado a outras entidades; f) Não participar à capitania do porto a existência de destroços, embarcações naufragadas ou encalhadas, estacas ou quaisquer outros obstáculos artificiais ou naturais que possam colocar em perigo a segurança da navegação;
*** Nº1, art.º 3º alíneas:	a) Realização de operações portuárias ou exercício de atividades nas áreas portuárias sem autorização da AP; d) Não participação à AP de acidentes ou de incidentes ocorridos nas áreas portuárias, independentemente de a participação ter sido efetuada a outras entidades; h) Não cumprimento das normas relativas à movimentação, à armazenagem, à permanência e à remoção de cargas nas áreas portuárias; n) Não cumprimento das normas respeitantes à produção, à movimentação, ao depósito e à recolha de resíduos, sólidos ou líquidos, provenientes ou não de operações efetuadas nas áreas portuárias;

Marinha – Autoridade Marítima Nacional

DL 235/ 2000

CrITÉRIOS de fixação de coimas no âmbito do capitão do porto

Quantidade (Lts)	Pessoa Singular (€)	Pessoa Coletiva (€)
0 - 100	748, 19	49 878,79
100 - 400	1 246,09	52 373,77
400 - 700	1 745,79	54 867,76
700 – 1 000	2 493,98	59 55,74

Anexo VII - Certificados de Garantias Financeira

Certificate Number: HQ 3215/ 021006


**CERTIFICATE OF INSURANCE OR OTHER
FINANCIAL SECURITY IN RESPECT OF CIVIL
LIABILITY FOR BUNKER OIL POLLUTION DAMAGE**

Issued in accordance with the provisions of article 7 of the International Convention on Civil Liability for Bunker Oil Pollution Damage, 2001, under the authority of the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland by the Maritime and Coastguard Agency, an Executive Agency of the Department for Transport

Name of Ship	Distinctive Number or letters	IMO Number	Port of Registry	Name and full address of the principal place of business of the registered owner
TEMARA	CQKO	9333929	MADEIRA	CIMPSHIP TRANSPORTES MARITIMOS SA RUA IVENS 3, EDIFICIO DONA MECIA 9000-039 FUNCHAL (MADEIRA) MADEIRA

This is to certify that there is in force in respect of the above-named ship, a policy of insurance or other financial security satisfying the requirements of article 7 of the International Convention on Civil Liability for Bunker Oil Pollution Damage, 2001

Type of Security

P&I INSURANCE - THE BRITANNIA STEAM SHIP INSURANCE ASSOCIATION LTD

Duration of Security

FROM HRS GMT 20 February 2012 TO HRS GMT 20 February 2013

Name and Address of the Insurer(s) and / or Guarantors(s)

THE BRITANNIA STEAM SHIP INSURANCE ASSOCIATION LTD
REGIS HOUSE
45 KING WILLIAM STREET
LONDON
EC4R 9AN

This Certificate is valid to HRS GMT 20 February 2013

Issued by the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland

Issued at MCA Headquarters

Signed

(Signature of certifying official)

Date

10 January 2012

Name

TIMOTHY CORNISH



Official Stamp

ESPAÑA
SPAIN



Ministerio de Fomento

Dirección General de la Marina Mercante

CERTIFICADO DE SEGURO O DE OTRA GARANTÍA FINANCIERA RELATIVO A LA RESPONSABILIDAD CIVIL NACIDA DE DAÑOS DEBIDOS A CONTAMINACIÓN POR LOS HIDROCARBUROS PARA COMBUSTIBLE DE LOS BUQUES
CERTIFICATE OF INSURANCE OR OTHER FINANCIAL SECURITY IN RESPECT OF CIVIL LIABILITY FOR DAMAGE CAUSED BY SHIPS' BUNKERS

Expedido en virtud de lo dispuesto en el artículo 7 del Convenio Internacional sobre responsabilidad civil nacida de daños debidos a contaminación por los hidrocarburos para combustible de los buques, 2001.

Issued in accordance with the provisions of article 7 of the International Convention on Civil Liability for Bunker Oil Pollution Damage, 2001.

Nombre del buque (Name of Ship)	Número o letras distintivos (Distinctive Number or letters)	Número IMO (IMO Number)	Puerto de matrícula (Port of Registry)	Nombre y domicilio social principal completo del propietario inscrito (Name and full address of the principal place of business of the registered owner)
BRENS	EAHU	9147887	SANTA CRUZ DE TENERIFE	NAVIERA SICAR S.L. PLAZA DE CASTILLA, N° 3 - 6° A 28046-MADRID

Se certifica que el buque arriba mencionado está cubierto por una póliza de seguro u otra garantía financiera que satisface lo prescrito en el artículo 7 del Convenio internacional sobre responsabilidad civil nacida de daños debidos a contaminación por los hidrocarburos para combustible de los buques, 2001.

This is to certify that there is in force in respect of the above-named ship a policy of insurance or other financial security satisfying the requirements of article 7 of the International Convention on Civil Liability for Bunker Oil Pollution Damage, 2001.

Tipo de garantía: **SEGURO**
Type of Security: **INSURANCE**

Duración de la garantía: Desde: **00:00 horas del 20/02/2011**
Hasta: **12:00 horas del 20/02/2012**
Duration of Security: From: **00:00 hours 20/02/2011**
To: **12:00 hours 20/02/2012**

Nombre y dirección del asegurador (de los aseguradores) y (o) del fiador (de los fiadores)
Name and address of the insurer(s) and or guarantor(s)

Nombre / Name: **BRITISH MARINE**
Dirección / Address: **30 FENCHURCH STREET, LONDON EC3M 3BD**

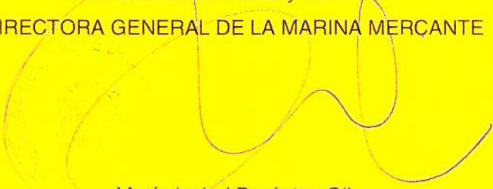
Certificado N° / Certificate Number: **09/2010/01**

Este certificado es válido hasta **12:00 horas del 20/02/2012**
This certificate is valid until 12:00 hours 20/02/2012

Expedido por la **Dirección General de la Marina Mercante. España**
Issued by the Dirección General de la Marina Mercante. Spain

En Madrid a 09 de Febrero de 2011
At Madrid on 09 February 2011

DIRECTORA GENERAL DE LA MARINA MERCANTE


María Isabel Duránte Gil
(Firma y título del funcionario que expide o refrenda el certificado)
(Signature and Title of issuing or certifying official)