



CATÓLICA
FACULDADE DE DIREITO

ESCOLA DE LISBOA

Mestrado em Direito Administrativo

Responsabilidade Ambiental: Um Diálogo entre o Mar e a Terra
(A partir do caso *Probo Koala*)

Miguel Almeida Morais da Silva

Sob a orientação da Professora Doutora Maria da Glória Garcia

14 de Março de 2018

À minha mãe, a quem tudo devo

ÍNDICE

I. Introdução

1.1 Enquadramento geral	6
1.2 Sequência da exposição	8

II. O Caso *Probo Koala*

2.1 Breve exposição	9
2.2 Análise do caso <i>Probo Koala</i>	10
2.2.1 Questão regulatória	10
2.2.2 Questão da responsabilidade das partes	11

III. Convenções Relativas à Protecção do Ambiente Marinho

3.1 Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar	
3.1.1 Introdução	13
3.1.2 Desenvolvimento da Regulação	16
3.1.3 Balanço	22
3.1.4 Sugestão	23

3.2 Desenvolvimento da Responsabilidade: <i>Enforcement</i> e <i>liability</i> por poluição proveniente de embarcações	25
3.2.1 Considerações	32
3.3 A Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios (<i>MARPOL</i> 73/78)	
3.3.1 Introdução	34
3.3.2 Desenvolvimento da regulação	36
IV. Princípios fundamentais do Direito Internacional do Ambiente: A gênese do diálogo	38
V. Propostas, em jeito de conclusão	42
Bibliografia	46

I. Introdução

1.1. Enquadramento Geral

Desde sempre que as grandes catástrofes, naturais, ambientais e mesmo humanas, provocam impacto e causam comoção na comunidade internacional. Não raras vezes, tomam conta da abertura dos noticiários, porque delas advêm, em regra, o caos e a ruína das populações afectadas, sendo impossível olhar para tais eventos com indiferença. São, aliás, estes eventos que fazem os Estados reflectir e mobilizar meios para que não se repitam. De acordo com o ditado popular, “casa roubada, trancas à porta”.

A história e o desenvolvimento do Direito Internacional do Mar, pelo menos no que respeita à conservação e protecção marinhas, foi sedimentado sobre desastres, como o do famoso e trágico petroleiro *Torrey Canyon* (1967), provavelmente o maior impulsionador de acções relativas à protecção ambiental dos mares. Contudo, quando se trata do meio ambiente, mais do que reagir, impõe-se prevenir, porque mais do que a vida de uma pessoa, de um animal ou de uma planta, o que fica em causa é a vida no planeta. O paradigma de actuação deve, pois, ser diferente: deve ser *ex ante*, uma actuação preventiva, de salvaguarda, e não *ex post*, uma actuação punitiva, de correcção.

A primeira grande intervenção internacional de regulação de problemas ambientais, entre os quais se incluem a poluição por navios ou descargas, foi a Conferência de Estocolmo de 1972¹. Nesta Conferência, foi sugerido aos Estados aceitar e implementar os instrumentos legais já existentes no sentido do controlo da poluição marinha, que muitos, até então, não tinham feito, e assegurar que os mesmos sejam adoptados nos respectivos navios e áreas de jurisdição. Sugeriu-se também aos Estados a aprovação de Convenções internacionais que regulem as descargas e a poluição provocada por navios, que acabou por resultar na aprovação da Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios (*MARPOL*)².

¹ Veja-se o Anexo III do relatório da Conferência.

² Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios, de 1973, alterada em 1978.

O nosso estudo parte do caso *Probo Koala*³, que aconteceu a 6 de novembro de 2006, perto de Abidjan, Costa do Marfim. Tratou-se de uma descarga de substâncias tóxicas, feita por uma companhia local, em lugar ainda hoje incerto, que teve como desfecho uma onda de toxicidade pela cidade. O operador não possuía as instalações de tratamento para a realização segura da descarga, tendo-a feito sem equacionar as consequências que dela poderiam advir. Em resultado disto, mais de 100.000 pessoas procuraram assistência médica e 15 pessoas perderam a vida.

Passada mais de uma década, ainda se sentem as repercussões do desastre. Sabe-se hoje que havia a possibilidade de realizar a descarga, de modo seguro, no porto de Amesterdão, mas o preço da operação dissuadiu a empresa que explorava o navio, a *Trafigura*, fazendo-a considerar outras opções.

Escolhemos a temática da poluição por navios, pois o seu tratamento, especialmente em Portugal, tem sido menosprezado. Por outro lado, o direito do ambiente marinho não tem sido alvo de muita atenção no plano internacional, precisamente por falta de percepção dos Estados da importância da sua protecção⁴. Esta só começou a ser verdadeiramente uma preocupação, a exigir regulação, nos finais do século XX, estando o Direito Internacional do Ambiente ainda em estado embrionário. No que diz respeito ao Direito do Mar, o ambiente marinho nem sequer era objecto de tratamento na sua origem, desde logo porque pressupõe a colaboração entre Estados, tradicionalmente mais empenhados no cumprimento de interesses das suas comunidades do que no cumprimento de interesses da humanidade em geral.

Com os avanços científicos e tecnológicos, é cada vez mais censurável a prática de actos negligentes ou dolosos como o do *Probo Koala*, porquanto se sabe que podem alterar o planeta de forma irreversível⁵, projectando-se nas futuras gerações, hipotecadas pelo desrespeito dos antepassados. Mas, tais avanços científicos e tecnológico também podem, com o devido uso, ser um enorme contributo a favor da preservação e protecção do meio ambiente. Enquanto membros da presente geração, temos nas nossas mãos a confiança das futuras gerações. É essencial, portanto, preservar a nossa relação com as gerações futuras e o sistema natural do qual fazemos parte.

³ A Amnistia Internacional fez uma interessante pesquisa sobre o caso, que pode ser consultada em: <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2016/04/trafigura-a-toxic-journey/>

⁴ Yoshifumi Tanaka, *The International Law of the Sea*, Cambridge, 2012, p.253

⁵ Como vem reconhecido no Considerando n.º 1 da Declaração de Estocolmo de 72 “Em larga e tortuosa evolução da raça humana neste planeta chegou-se a uma etapa em que, graças à rápida aceleração da ciência e da tecnologia, o homem adquiriu o poder de transformar, de inúmeras maneiras e em uma escala sem precedentes, tudo que o cerca.”

O primeiro passo tem de ser o da sensibilização da sociedade, por forma a que, além do mais, pressione os representantes políticos para que adoptem medidas concretas, desde logo legislativas. Depois da sensibilização, o segundo passo deve ser dado pelo cumprimento das leis aprovadas.

1.2. Sequência da Exposição

Feito este enquadramento geral, é nosso objectivo dedicar algumas linhas à exposição sumária do caso concreto identificado, detectar, de seguida, as normas aplicáveis e sugerir, depois, medidas que, no nosso entendimento, poderiam ser tomadas no plano internacional para que desastres desta natureza não se repitam. Os Estados e, através deles, o Direito Internacional do Ambiente, têm de ser mais audaciosos, para que o planeta, a nossa “casa comum”, seja preservado, como é referido na Carta Encíclica do Papa Francisco, *Laudato Si*⁶, que não distingue o mar da terra, antes chama a atenção para a necessidade de defesa do planeta. O título deste trabalho – «*responsabilidade ambiental: diálogo entre o mar e a terra*» – encontra aqui justificação.

Acresce que, em nosso entender, existem lacunas nos diplomas internacionais, nomeadamente na *MARPOL*, porquanto não regulam, de forma conjugada, as actividades em terra e as actividades no mar. Com efeito, a *MARPOL* regula a poluição por navios, mas esgota-se no momento em que o navio chega ao porto para fazer a sua descarga, ou seja, esgota-se no plano do mar, ignorando que o ambiente terrestre pode ser vítima da poluição marinha, produzida por um veículo que se desloca no mar, como claramente o caso *Probo Koala* mostra.

Adiantamos, desde já, que o caso *Probo Koala* criou em nós a convicção de que deveria haver uma alteração à *MARPOL*, capaz de fazer a ligação entre a protecção do ambiente marinho e o ambiente terrestre. Discutir se este reforço regulatório é adequado depende do ponto de vista. Citando HENRIK RINGBOM “*adequacy, like beauty, lies in the eyes of the beholder. While, for instance, it may be difficult to find a ship master who feels that there are not enough international rules on shipping by now, it is unlikely that any person involved in*

⁶ Também chamada Encíclica Verde, pode ser consultada em . É louvável o contributo feito pela Igreja Católica neste aspecto, que, ao fazê-lo põe, no mínimo, a comunidade a pensar na questão.

*regulatory work or otherwise concerned about the environment and safety would argue that there is no room for improvement in the present regulatory regime*⁷.

A reflexão é, assim, feita numa lógica de prevenção. Todavia, não deixaremos de tratar também a questão numa óptica de responsabilidade, isto é, “*depois de o mal estar feito*”.

E não deixaremos ainda de reflectir sobre os princípios gerais do Direito Internacional do Ambiente, que deverão também ser aplicados ao Direito do Mar, sempre que estejam em causa questões ambientais. O facto de serem princípios gerais torna-os transversais ao direito do ambiente, terrestre, marinho, atmosférico.

II – O caso *Probo Koala*

2.1. Breve exposição

O caso *Probo Koala* é o ponto de partida e a inspiração para a proposta de alteração à *MARPOL*, que entendemos necessária. Vamos, por isso, fazer uma breve exposição do caso, revelando os factos, analisando o que terá falhado e lançando pistas de investigação.

A embarcação *Probo Koala* foi contratada por um conglomerado de empresas holandês de transportes marítimos, o *Trafigura*. A embarcação assumiu a responsabilidade pelo transporte e, bem assim, pelo refinamento de produtos petrolíferos, feito a bordo, através de um processo obsoleto, chamado *caustic washing*, que dá origem a lixo tóxico. Depois de refinados, os produtos seriam vendidos em países africanos. Saliente-se que o *Trafigura* poderia ter contratado uma refinaria para proceder à referida operação de maneira mais segura, mas decidiu fazê-lo a bordo do *Probo Koala*.

De acordo com a investigação conduzida pela Amnistia Internacional, o *Trafigura* tentou fazer a descarga do lixo tóxico em cinco países: Malta, Itália, Gibraltar, Holanda e Nigéria, mas sem sucesso. Parte da descarga chegou mesmo a ser feita no porto de Amesterdão, mas a operação foi interrompida pelas autoridades portuárias, uma vez que, à medida que a descarga se ia fazendo, um cheiro nauseabundo começou a alastrar pela cidade. As autoridades portuárias de Amesterdão entenderam aumentar o preço da operação em trinta vezes o valor anteriormente solicitado, no equivalente a 620.000 US\$, pois o tratamento de resíduos

⁷ Henrik Ringbom, Preventing Pollution from Ships – Reflections on the “Adequacy” of Existing Rules, *Review of European Community & International Environmental Law*, Volume 8, Issue 1, 1999, Blackwell, p.21

provenientes de *caustic washing* exigiria grande *expertise* da parte das empresas envolvidas – no caso concreto, o lixo tinha, além do mais, de ser transportado para instalações em Roterdão, com capacidade para o seu tratamento. A solução apresentada foi recusada pelo *Trafigura*, tendo as autoridades portuárias de Amesterdão, a pedido do *Trafigura*, “devolvido” o lixo tóxico já retirado e permitido que a embarcação partisse para outro porto, com o referido lixo a bordo.

Após breve passagem pela Estónia e pela Nigéria, a embarcação *Probo Koala* chegou ao porto de Abidjan, Costa do Marfim, com 500 toneladas de lixo tóxico a bordo. E foi no porto de Abidjan que o desastre aconteceu, na sequência do contrato de descarga e tratamento do lixo tóxico feito com a *Compagnie Tommy*, companhia local, pelo valor de 17.000 US\$, um valor insignificante, tendo em conta o que teria sido cobrado pelas autoridades do porto de Amesterdão.

Em resultado da referida operação, há relatos de pessoas com queimaduras nos pulmões, na pele, enxaquecas e vômitos, devido à elevada toxicidade da substância objeto da descarga e tratamento. Cerca de 100.000 pessoas procuraram assistência médica e, segundo os números do Estado Costa Marfinense, 15 perderam a vida.

2.2 Análise do caso *Probo Koala*

Isto leva-nos à questão essencial: o que terá falhado no caso *Probo Koala*?

2.2.1 Questão regulatória

Através da regulação, podem prevenir-se desastres ambientais, importando, pois, saber se esta existia.

2.2.1.1. A *Basel Convention*, que trata especificamente de lixos tóxicos, não foi aplicada ao caso, pois as autoridades do porto de Amesterdão consideraram que as substâncias tóxicas objeto da descarga eram resultado do normal funcionamento do navio e a *Basel Convention* não teria aplicação nessa situação. Por sua vez, a *MARPOL*, que regula a poluição por navios, tão-pouco foi aplicada, porque as descargas não foram feitas no mar, mas em instalações próprias, nos portos. Com efeito, dispõe o Art.º I, n.º 1, da *MARPOL*: “As Partes da Convenção comprometem-se a cumprir o disposto na presente Convenção e nos seus Anexos, que estão

obrigados a cumprir, para impedir a poluição do meio ambiente marinho através da descarga de substâncias danosas...”.

2.2.1.2. A verdade, porém, é que a poluição por navios não se esgota no ambiente marinho, como claramente aconteceu no caso *Probo Koala*. E a pergunta coloca-se: sendo a prevenção da poluição por navios o objecto da *MARPOL*, não deveria esta abranger, para além do ambiente marinho (mar e atmosfera), também o ambiente terrestre, já que os navios são potenciais poluidores dos mares e das zonas terrestres? Parece existir aqui uma lacuna na *MARPOL*, que deve ser colmatada.

2.2.1.3. A fim de evitar que desastres como o do *Probo Koala* se repitam, pergunta-se: Não se deverão consagrar juridicamente medidas fruto de uma visão integradora do ambiente: marinho e terrestre? Não se deverão fortalecer as obrigações que recaem sobre os Estados, seja Estados de bandeira, seja Estados costeiros, seja Estados do porto? Não poderá a *MARPOL*, convenção base no que toca à regulação da poluição por navios, condensar toda essa regulação, facilitando, além do mais, a aplicação do Direito? Mais: não poderá a *MARPOL* integrar normas da *Basel Convention*, que regula os movimentos transfronteiriços de resíduos perigosos, sempre que estejam em causa resíduos perigosos produzidos por navios, fruto ou não do seu normal funcionamento, já que, de uma perspectiva estritamente jus-ambientalista, tal facto pouco importa? E não poderá também a *MARPOL* obter inspiração de outras normas pertinentes da legislação ambiental europeia?

2.2.1.4. E não pode, ainda, a fim de evitar desastres como o do *Probo Koala*, apelar aos princípios gerais de Direito Internacional do Ambiente?

2.2.2 Questão da responsabilidade das partes.

Importa agora averiguar se quem interveio no caso agiu cumprindo as normas em vigor e com sentido de responsabilidade. Ora, em nosso entender, todos agiram, além do mais, negligentemente:

- O *Trafigura* porque, podendo usar uma refinaria com as condições necessárias a um procedimento seguro, decidiu proceder ao refinamento dos produtos petrolíferos a bordo da embarcação *Probo Koala*, sabendo que os resíduos provenientes da operação eram tóxicos e de difícil tratamento. A carga poluente foi, deste modo, criada de forma deliberada. Além disso,

teve a oportunidade de efectuar a descarga e efectuar o tratamento dos resíduos tóxicos de uma forma segura, em Amesterdão, mas decidiu adiá-la, só porque entendeu que o preço a pagar pela operação era elevado.

- As autoridades do porto de Amesterdão também não agiram corretamente, porque permitiram que a embarcação *Probo Koala* saísse do porto com 500 toneladas de lixo tóxico, sem saber qual o seu destino.

Apurou-se no relatório *The Toxic Truth*, que o lixo transportado pela embarcação *Probo Koala* não era regulado pela *MARPOL* porque resultou de *caustic washing* de nafta, o que não caía no escopo de “normais operações de um navio” – prova disso é o facto de as autoridades do porto de Amesterdão, tendo condições para efetuar as descargas previstas nos vários Anexos da *MARPOL*, entenderem ser necessário transportar os resíduos para Roterdão, caso em que passaria, então, a cair no escopo da *Basel Convention*. Simplesmente o porto de Amesterdão, por pertencer a um Estado-Membro da União Europeia, estava sujeito ao Direito Europeu, em concreto a Directiva 2000/59/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que, no Art.º 7º, n.º 2, dispõe: “Se houver motivos suficientes para crer que o porto de entrega previsto não dispõe de meios adequados ou se esse porto for desconhecido e, por conseguinte, existir o risco de os resíduos virem a ser descarregados no mar, o Estado-Membro deve tomar todas as medidas necessárias para evitar a poluição marinha, se necessário obrigando o navio a entregar os seus resíduos antes de deixar o porto”. Ora, não havendo matéria de facto que permitisse presumir qual o porto de descarga do lixo tóxico, o porto de Amesterdão agiu negligentemente quando autorizou a devolução do lixo sem se certificar do seu destino.

- As autoridades da Costa do Marfim são também responsáveis porque não assumiram convenientemente o controlo da operação de descarga e tratamento de lixos tóxicos por parte da empresa de descarga e tratamento dos lixos tóxicos costa marfinense contratada para a empreender, sabendo das exigências de segurança em causa,

- A empresa da Costa do Marfim *Compagnie Tommy* é também responsável porque assumiu a responsabilidade de uma tarefa para a qual não estava manifestamente preparada, nem tinha condições para a empreender com êxito.

III. Convenções Relativas à Protecção do Ambiente Marinho⁸

3.1. Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar

3.1.1 Introdução

O Direito Internacional tradicional não impunha aos Estados deveres de preservação marinha. O objectivo era regular o uso dos oceanos e não a sua protecção. Não admira, por isso, que a regulação se fundamentasse no princípio da reciprocidade. Todavia, tal como os Tratados sobre os Direitos do Homem, os tratados que dizem respeito à protecção do ambiente não têm como pano de fundo abordagens recíprocas e mútuas vantagens para as partes envolvidas, antes a defesa conjunta de um bem que a todos respeita⁹.

O Direito Internacional do Mar foi, assim, adquirindo uma nova fisionomia¹⁰. Desde logo e em concreto, no que toca à poluição marinha, a maioria da regulação resulta de Convenções Internacionais e Tratados, e não do Direito Consuetudinário, pela dificuldade que existe em conciliar a liberdade de navegar com as restrições impostas pela poluição dos oceanos¹¹, dificuldades presentes, por exemplo, na regulação das zonas costeiras¹², já que a liberdade de navegação, entendida em termos absolutos, esvaziaria a possibilidade de regulação em defesa de valores ambientais.

Mas a liberdade de navegação não é um direito absoluto¹³, devendo ceder perante outros direitos ou obrigações, após equilibrada ponderação, como acontece com a obrigação de preservação e protecção do meio ambiente marinho. Claro que, em muitos casos, depende das situações concretas, mas isso seria uma discussão para ter em outra sede que não este trabalho.

A mais importante Convenção no que toca a protecção e preservação do ambiente marinho é, provavelmente, a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (LOSC).

⁸ Iremos somente nos debruçar sobre a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, no que respeita à preservação e protecção marinha e sobre a *MARPOL*, somente porque não nos será possível abordar tudo o resto. Não ignoramos, todavia, que existem inúmeras Convenções Internacionais sobre a matéria. Iremos expôr, de maneira não exaustiva, outras Convenções relativas à matéria, sendo elas: OILPOL, agora subsumida na *MARPOL*, mas ainda em vigor para os Estados que não ratificaram a última; as Convenções da IMO como a *International Convention for the Safety of Life at Sea* (SOLAS), IMO Convention, London Dumping Convention, Fund for Compensation of Oil Pollution Damage (FUND), Civil Liability, entre outras.

⁹ Yoshifumi Tanaka, *Op. Cit.*, p. 255.

¹⁰ Em particular, em razão de desastres, como já dissemos. Entre os desastres mais conhecidos temos: *Torrey Canyon* (1967), *Amoco Cadiz* (1978), *Exxon Valdez* (1989), *Erika* (1999) e *Prestige* (2002).

¹¹ David Freestone e Salman M.A. Salman, "Ocean and Freshwater Resources", *The Oxford Handbook of International Environmental Law*, Oxford, 2010, p.344.

¹² Henrik Ringborn, "Preventing Pollution...", *Op. Cit.*, p.22; Alan E. Boyle, *Marine Pollution Under the Law of the Sea Convention*, *Law of the Sea*, Hugo Caminos, p. 348.

¹³ D.P.O'Connell, *The International Law of the Sea*, Volume II, Clarendon Press . Oxford, 1984, p. 985

A LOSC procurou consagrar e consolidar praticamente todos os aspectos do Direito do Mar. Os seus objectivos podem assim sintetizar-se: de um lado, estabelecer uma ordem legal para os mares e oceanos que facilite a comunicação internacional; de outro lado, promover o uso pacífico dos mares e oceanos; de outro, ainda, incentivar a utilização equitativa e eficiente dos recursos marinhos e, também, facilitar o estudo, a protecção e preservação do meio ambiente marinho. Estava criado um novo paradigma regulatório no Direito do Mar¹⁴.

A LOSC dedica uma parte substancial do seu articulado (Parte XII) a regular a matéria que nos interessa. O ponto de partida é, inevitavelmente, o Art.º 1º, n.º 1 (4), na medida em que, ao definir poluição marinha, nela inclui todas as formas de poluição, a proveniente de ambiente terrestre e a poluição atmosférica, além de conter uma definição aberta de poluição, que inclui todo o tipo de poluição. No que toca a poluição proveniente de embarcações, subdivide-se em dois tipos: poluição operacional e poluição acidental. Poluição operacional é a produzida pelo normal funcionamento do navio, enquanto a poluição acidental é a causada por acidentes, como a provocada pela embarcação *Probo Koala*.

Acresce que a LOSC atribui aos Estados o dever de preservação e protecção do ambiente marinho (Artigo 192º). Os Estados têm, para o efeito, a obrigação de tomar medidas que previnam, reduzam e controlem a poluição do meio marinho (Art.º 194º). A resposta da LOSC à prevenção de descargas, intencionais ou não, e à regulação de infraestruturas dos navios, como o design, a construção e os equipamentos¹⁵, encontra-se aqui. E a pergunta surge: o estrito cumprimento da LOSC pelos Estados envolvidos impediria que o *caso Probo Koala* tivesse lugar?

Antes de responder à questão colocada, continuemos a nossa análise.

A fim de atingir os objectivos definidos pela LOSC, é necessário que os Estados cooperem entre si. No caso *MOX Plant*, o Tribunal Internacional do Direito do Mar reconheceu que o dever de cooperar resulta de um princípio essencial para a prevenção da poluição do ambiente marinho, o princípio da cooperação. Como consequência, o Tribunal Internacional do Direito do Mar prescreveu medidas provisórias, sob a égide do Art.º 290º da LOSC, e

¹⁴ Patricia Birnie e Alan Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford, 1992, p. 253.

¹⁵ Farkhanda Zia-Mansoor, “International Regime and EU Development for Preventing and Controlling Vessel-Source Oil Pollution”, *European Environmental Law Review*, June 2005, Volume 14, Number 6, p.165

requereu, à Irlanda e ao Reino Unido, a troca de informações e consultas com o objectivo de ambos os países adoptarem medidas que previnam danos causados pela operação *MOX Plant*¹⁶.

Outra das características da LOSC reside no facto de a expressão “*Estados*” poder ser interpretada extensivamente, de forma a abranger as Organizações Internacionais que também façam parte da LOSC¹⁷. Sobre os artigos da LOSC, em análise, cita-se ALAN E. BOYLE: “*These do more than establish the primary duty of states in marine environmental matters; they provide the foundation for much more complex and wide-ranging structure of powers and duties covering the control of pollution, the adoption and enforcement of laws and regulation, global and regional cooperation and assistance, monitoring and environmental assessment, notification and intervention, and state responsibility*¹⁸”.

Em suma, com a LOSC os Estados, pela primeira vez, são obrigados a cooperar globalmente e regionalmente no que toca ao controlo da poluição¹⁹, adoptando regras e normas²⁰, notificando quando tiverem conhecimento de casos em que o meio marinho se encontre em perigo iminente de sofrer danos por poluição ou já os tenha sofrido²¹, promovendo estudos, pesquisas e troca de informação²². São também, pela primeira vez, obrigados a facultar apoio técnico e científico, em especial aos Estados em desenvolvimento²³, de acordo com um princípio de solidariedade, devendo conduzir avaliações e análises sobre os riscos ou efeitos da poluição no meio marinho²⁴.

Diga-se, abrindo aqui um parêntesis, que muito do progresso industrial dos Estados desenvolvidos aconteceu à custa da produção e emissão de gases poluentes. Na verdade, os efeitos destes gases afectam não só os Estados desenvolvidos como os Estados em desenvolvimento, que para tal não contribuíram. Daí que seja justo que os Estados que geraram progresso, industrial e tecnológico, e, com isso, hipotecaram o planeta, contribuam agora mais intensamente para diminuir a pegada ecológica e, ainda, contribuam para o progresso dos Estados em desenvolvimento, fornecendo-lhes meios para que possam também progredir, sem com isso aumentar ainda mais a pegada ecológica. Em causa está não só o *princípio da*

¹⁶ *MOX Plant* (Ireland v United Kingdom) (provisional measures) (2002) 41 ILM 405, [82]

¹⁷ *United Nations Convention on the Law of the Sea...*, p. 36

¹⁸ Alan E. Boyle, *Marine Pollution Under the Law of the Sea Convention*, *Law of the Sea*, Hugo Caminos, p. 358

¹⁹ Art.º 199º da LOSC

²⁰ Art.º 197º da LOSC

²¹ Art.º 198º da LOSC

²² Art.º 200º LOSC

²³ Art.º 202º e 203º da LOSC

²⁴ Artigo 204º e 206º da LOSC

solidariedade intergeracional, (as gerações presentes devem agir de modo a que as gerações futuras não sejam afectadas negativamente pelo bem-estar que aquelas para si próprias construíram) como ainda o *princípio da solidariedade interestadual*, de acordo com o *princípio da responsabilidade ambiental comum, mas diferenciada* (todos os Estados são responsáveis pela pegada ecológica, mas uns são mais responsáveis do que outros, em virtude de terem contribuído mais fortemente para a degradação do planeta) e tendo bem presente também o *princípio da cooperação leal*, princípio que o Direito da União Europeia tem vindo a desenvolver e consolidar. O equilíbrio ambiental do planeta depende da participação de todos os Estados.

Fechado o parêntesis e voltando ao tema, com a LOSC é dado o primeiro passo para a criação de um regime legal para o ambiente marinho, estruturado em obrigações de fazer, não fazer, controlo, cooperação, responsabilidade.

Há, todavia, que concordar com quem considera as disposições da LOSC demasiado gerais e abstractas. Com efeito, a LOSC não enuncia medidas a aplicar pelos Estados, nem a sua extensão e profundidade²⁵; limita-se a traçar medidas para posterior legislação interna dos Estados²⁶. Segundo DONALD R. ROTHWELL and TIM STEPHENS, “*what LOSC achieves is the application of standards adopted through global pollution control conventions and soft-law instruments under the auspices of the IMO and other competent international organizations*”²⁷.

Em face do exposto, a resposta à questão de saber se a aplicação da LOSC impediria o acidente da embarcação *Probo Koala* não é tranquilizadora. Mas continuemos.

3.1.2. Desenvolvimento da Regulação

3.1.2.1. Regulação pelos Estados de bandeira.

O ponto de partida no que toca à regulação pelos Estados de bandeira é o Art.º 211º da LOSC. Esta disposição serve dois propósitos. Primeiro, requer que os Estados actuem por

²⁵ Alan E. Boyle, “Marine Pollution...”, *Op. Cit.*, p. 379

²⁶ Cfr. Alan E. Boyle: “*To say that the states have a duty to regulate pollution is to beg the question what regulation they must adopt, a question the Convention does not satisfactorily answer. Its use of rules of reference is sensible in principle but flawed in practice by the failure to specify with clarity when existing or future rules and standards become applicable (...) Above all, there is an insidious uncertainty about too much of the phraseology and a danger may be used to undermine the Convention’s effectiveness*”, in “Marine Pollution...” p. 383

²⁷ Donald R. Rothwell and Tim Stephens, *International Law of the Sea*, Second Edition, Hart Publishing, 2016, p. 371.

intermédio da organização internacional competente, neste caso a IMO, para “estabelecer regras e normas de carácter internacional para prevenir, reduzir e controlar a poluição do meio marinho proveniente de embarcações²⁸”. Segundo, a convenção estabelece um mecanismo jurisdicional que efectiva o cumprimento dos *standards* e obrigações definidas no Art.º 91º da LOSC, cumprimento que não vincula somente os Estados de bandeira, mas também os Estados costeiros e os Estados do porto.

A primeira responsabilidade regulatória do Estado bandeira respeita às suas próprias embarcações. As leis e regulamentos adoptados por estes Estados devem, no mínimo, ter a mesma eficácia que as regras e normas internacionais geralmente aceites²⁹. Não existe, todavia, uma clara e precisa definição de regras e normas internacionais geralmente aceites, presumindo-se que tais regras e normas incluem os dois primeiros anexos da *MARPOL*, precisamente por serem instrumentos amplamente ratificados³⁰. Estes Estados são forçados a executar as referidas orientações, devendo proibir os seus navios de navegar caso não preencham os pressupostos elencados pela convenção³¹. Têm também o dever de assegurar que os seus navios tenham certificados, requeridos pelas regras e normas internacionais geralmente aceites, o que nos leva novamente à *MARPOL*. Além disso, são obrigados a realizar inspecções periódicas, por forma a verificar se os certificados se devem manter³². Estão igualmente obrigados, caso os navios violem as regras e normas enunciadas, a ordenar investigações e a iniciar procedimentos relativos à alegada infracção, independentemente do local em que a mesma tenha sido cometida ou do local em que a poluição proveniente de tal infracção tenha ocorrido ou tenha sido verificada³³.

3.1.2.2. Regulação pelos Estados costeiros

De forma a complementar a responsabilidade dos Estados de bandeira sobre os navios, a LOSC atribui aos Estados costeiros poderes legislativos para regular a poluição proveniente de embarcações.

O Art.º 211º, n.º 4, da LOSC reconhece aos Estados costeiros, no exercício da sua soberania sobre o seu mar territorial, a faculdade de adopção de leis e regulamentos para prevenir, reduzir e controlar a poluição do meio marinho proveniente de embarcações, sendo

²⁸ Art.º 211º/1 LOSC

²⁹ Art.º 211º/2 LOSC

³⁰ Tanaka, *Op. Cit.*, p.280

³¹ Art.º 217º (2) LOSC

³² Art.º 217º (3) LOSC

³³ Art.º 217º (4) LOSC

que tais leis e regulamentos não devem dificultar a passagem inofensiva de embarcações estrangeiras. Por sua vez, a mesma LOSC permite aos Estados costeiros a adopção de leis e regulamentos para preservar o ambiente marinho, em relação à passagem inofensiva pelo mar territorial sobre as matérias por ele elencadas (Art.º 21º, n.º 1, alínea f)). Os Estados costeiros são obrigados a dar publicidade a todas as leis e regulamentos que, neste enquadramento, aprovarem (Art.º 21º, n.º 3, da LOSC), sendo que tais leis e regulamentos não podem ser discriminatórios (Art.º 24º n.º 1 alínea b)). Não podem, ao contrário dos Estados de bandeira, regular a construção, o design, equipamentos, a não ser nos casos em que aplicam os critérios já definidos pela *MARPOL* neste aspecto. Pretende-se, deste modo, assegurar a liberdade de navegação, pois se cada Estado costeiro pudesse definir estes critérios, impediria a passagem às embarcações que os não cumprissem, impedindo, desde logo, a passagem inocente.

Os Estados costeiros têm também poderes de actuação sobre a sua Zona Económica Exclusiva (ZEE).

Com efeito, tal como dispõe o Art.º 211º, n.º 5, da LOSC, os Estados costeiros podem adoptar, relativamente às suas ZEEs, leis e regulamentos com o objectivo de prevenir, reduzir e controlar a poluição proveniente de embarcações. Além disto, os Estados costeiros, segundo o Art.º 211º, n.º 6, podem, quando as regras e normas internacionais referidas no Art.º 211º, n.º1, da LOSC sejam inadequadas para enfrentar circunstâncias especiais e tenham motivos para acreditar que uma área particular e claramente definida nas suas respectivas zonas económicas exclusivas requer a adopção de medidas obrigatória especiais para prevenir a poluição proveniente de embarcações, adoptar para essa área leis e regulamentos destinados a prevenir, reduzir e controlar a poluição proveniente de embarcações, após a devida consulta, por intermédio de organização internacional competente. Essas leis e regulamentos são aplicáveis a embarcações estrangeiras decorrido um prazo de 15 meses, a contar da data em que a comunicação tenha sido apresentada a organização internacional competente.

Quanto à execução das suas normas, a LOSC dispõe que, quando uma embarcação se encontrar voluntariamente num porto ou num terminal ao largo da costa de um Estado, esse Estado pode iniciar procedimentos relativos a qualquer infracção às suas leis e regulamentos, adoptados em conformidade com a Convenção, quando a infracção tiver sido cometida no seu mar territorial ou na sua ZEE (Art. 211º, nº1). E, quando há motivos sérios para acreditar que uma embarcação que navegue no seu mar territorial violou, durante a sua passagem pelo mesmo, as suas leis e regulamentos, esse mesmo Estado pode proceder à inspecção material da

embarcação relativa à infracção e, quando as provas o justificarem, pode iniciar procedimentos, incluindo a detenção da embarcação (Art.º 220º n.º 2 da LOSC).

Tenha-se ainda presente o disposto no Art.º 220º, n.º 3 a n.º 6, da LOSC, enquanto prevê infracções cometidas por embarcações estrangeiras na ZEE. Assim, quando um Estado tiver motivos sérios para acreditar que uma embarcação que navegue na sua ZEE ou no seu mar territorial cometeu uma infracção, esse Estado pode exigir à embarcação informações sobre a sua identidade e o porto de registo, a sua última e próxima escala, e outras informações pertinentes, necessárias para determinar se foi cometida uma infracção (Art.º 220º, n.º 3). O Estado costeiro pode ainda proceder à inspecção material da embarcação (Art. 220º, nº5), quando tenha motivos sérios para acreditar que essa embarcação cometeu uma das infracções previstas no Art.º 220º, n.º 3, de que resultou uma descarga substancial que provoque ou ameace provocar uma poluição importante no meio marinho e essa embarcação se tenha negado a fornecer informações ou tenha fornecido informações em manifesta contradição com a situação factual. O Art.º 220º, n.º 6, prevê que, quando existir prova manifesta e objectiva de que uma embarcação que navegue na ZEE ou no mar territorial de um Estado cometeu, na ZEE, uma das infracções previstas no n.º 3, que tenha tido como resultado uma descarga que provoque ou ameace provocar danos importantes para o litoral ou para os interesses conexos do Estado costeiro ou para quaisquer recursos do seu mar territorial ou da sua ZEE, esse Estado pode iniciar procedimentos, incluindo a detenção da embarcação, em conformidade com o seu direito interno.

Anote-se uma questão interessante. A LOSC admite a detenção de embarcação estrangeira sempre que a infracção cometida por esta tenha tido como resultado uma descarga que provocou ou está a ameaçar provocar danos importantes. Porém, se da infracção cometida tiver resultado uma descarga substancial que provocou danos ou que está a ameaçar provocar uma poluição importante no meio marinho, o Estado costeiro está limitado a proceder a inspecções materiais da embarcação. Em face do exposto, pergunta-se: qual a distinção entre “*descarga substancial que provoque ou ameace provocar uma poluição importante do meio marinho*” do Art.º 220º, n.º 5, e “*descarga que provoque ou ameace provocar danos importantes*” do Art.º 220º, n.º 6? A proximidade de sentido das expressões usadas retira clareza às normas e a conseqüente confiança de quem as tem de cumprir³⁴. Os Estados irão, muito provavelmente, categorizar qualquer descarga significativa como uma descarga que

³⁴ Tanaka, *Op. Cit.*, p. 282

provoque ou ameace provocar danos importantes e, porventura, em casos concretos que cheguem a tribunal, as embarcações infractoras defender-se-ão apoiando-se no sentido da expressão que lhes é mais favorável.

Outra questão que merece análise é a da intervenção dos Estados costeiros nos casos de acidentes que provocam poluição. A questão que se coloca é a seguinte: quais são as medidas de que os Estados dispõem quando há poluição causada por embarcações ou quando há ameaça de que a poluição possa vir a acontecer?

No que toca ao alto mar, a LOSC faz algumas reservas. O Art.º 221º dispõe que “nenhuma das disposições da parte XII deve prejudicar o direito dos Estados de tomar medidas além do mar territorial contra a poluição ou a ameaça de poluição resultante de um acidente marítimo ou de actos relacionados com tal acidente”. Daqui parece concluir-se que os Estados costeiros podem actuar no alto mar. Todavia, a LOSC, no Art.º 221º, n.º 2, dispõe que acidentes marinhos não abrangem descargas ou poluição operacional... Não se vislumbra a lógica subjacente a tal previsão... Com efeito, não faz sentido, numa lógica de prevenção, que um Estado costeiro não possa actuar em relação a uma embarcação em alto mar quando se veja perante uma ameaça de poluição. Se os Estados do porto podem proceder e tomar medidas em situações que ocorram em alto mar, precisamente com o objectivo de salvaguardar os seus interesses, não se vislumbra a razão pela qual se excluem os Estados costeiros de proceder de modo idêntico, já que o escopo da lei se apresenta como sendo o mesmo para os dois tipos de Estados.

No que toca a águas territoriais, os Estados costeiros têm o dever de não discriminar, por força do Art.º 24º, n.º 1, da LOSC, conseqüentemente, não devem fechar o seu território a embarcações em passagem inocente³⁵, mesmo que a sua mercadoria represente um risco significativo. A circunstância da mercadoria não descaracteriza a passagem como inocente. Isto não impede que os Estados costeiros tomem medidas de precaução, minimizando eventuais riscos. Exemplo de tais medidas poderia ser a passagem vinculada a zonas predefinidas, tendo em vista interesses de segurança, eficiência no tráfego marítimo e protecção do ambiente, criando assim um equilíbrio de interesses. Ainda assim, há que reconhecer que a liberdade de navegação tem vindo a ser alvo de restrições, nomeadamente no que toca a “áreas especiais”,

³⁵ Passagem inocente vem definida na Convenção sobre o Mar Territorial e a Zona Contígua, de 1958, no seu Art.º 14 n.º 4, que dispõe: “A passagem é inofensiva na medida em que não seja prejudicial à paz, à boa ordem ou segurança do Estado.” A terminologia não deixa de ser vaga, o que permite aos Estados costeiros amplo espaço para fazer juízos subjectivo sobre a definição de inocência.

definidas pela *MARPOL*, e a áreas particularmente sensíveis, submetidas a regimes especiais de protecção e o estabelecimento de Áreas Marinhas Protegidas, mesmo no alto mar.

3.1.2.3. Regulação pelos Estados do porto

Tradicionalmente, os Estados do porto não tinham qualquer tipo de jurisdição sobre as embarcações estrangeiras, tendo a LOSC inovado nesta matéria, ao fortalecer os poderes dos Estados do porto (Art.º 218).

Com a LOSC, os Estados do porto têm a faculdade de tomar medidas contra embarcações infractoras, mesmo tendo a violação ocorrido em alto mar ou zona marinhas sobre o domínio de outros Estados (neste caso, somente se o Estado em causa requerer ou se a violação afectar o Estado do porto), independentemente de terem sofrido um dano directo. Sendo esta a lógica, há autores que consideram os Estados do porto como verdadeiros órgãos da comunidade internacional, de protecção e preservação do meio ambiente marinho, de acordo com o que designam por lei do desdobramento funcional (*dédoublement fonctionnel*)³⁶.

Todavia, a execução destas prerrogativas concedidas aos Estados do porto contém dificuldades práticas:

- Um dos problemas reside no seguinte: o facto de os Estados do porto deterem poderes de agir não significa que tenham o dever de agir. Aliás, não se conhece nenhum litígio em que os Estados do porto tenham acusado embarcações estrangeiras por descargas ilegais, de acordo com o Art.º 218 da LOSC³⁷;
- Outro problema reside no facto de ser extremamente difícil para os Estados do porto detectar provas de descargas específicas que aconteceram fora dos seus limites de jurisdição, daí que não vejamos os Estados do porto a usar os seus poderes;
- Ainda outro problema reside no facto de os Estados do porto não terem a faculdade de criar e executar as suas próprias regras relativamente a descargas, estando somente habilitadas a executar “*regras e normas internacionais geralmente aceites*”, ou seja, aquelas previstas pela *MARPOL*.

Há que fazer também a distinção entre a jurisdição dos Estados do porto e o controlo que estes devem fazer das embarcações. Neste último caso, os Estados estão limitados a tomar

³⁶ Tanaka, no seguimento de George Scelles, *Op. cit.*, p. 283

³⁷ Tanaka, *Op. cit.*, p. 284, em nota de rodapé n.º 100

medidas administrativas de verificação, incluindo a detenção da embarcação. As medidas de controlo dos Estados do porto encontram-se previstas em várias Convenções, sendo a *MARPOL* uma delas.

Neste momento, importa alertar para a necessidade urgente de uma prática concertada dos diferentes Estados do porto, de maneira a que se acabe com o chamado *port shopping*, resultante da diferença de procedimentos adoptados por estes, e que leva a que as embarcações escolham o Estado do porto que lhes for mais conveniente, por colocar menos exigências administrativas ou por ser mais barato, independentemente de desenvolver as melhores práticas, desde logo de defesa ambiental. Aliás, foi por causa deste *port shopping* que o caso *Probo Koala* teve o desfecho conhecido...

As inspecções realizadas pelos Estados do porto têm o objectivo de serem “*back-ups*” das implementações feitas aos Estados de bandeira. O efeito das inspecções tem vindo a provar-se extremamente útil, se organizado a nível regional, em prática concertada. As embarcações, por norma, visitam vários Estados na área antes de retornarem da viagem. É vantajoso para todos que estas inspecções sejam coordenadas, por forma a garantir que o maior número de embarcações seja inspeccionada, prevenindo atrasos desnecessários, por repetição de inspecções³⁸.

3.1.3. Balanço

Num balanço geral sobre a regulação da LOSC, que percorremos em razão do objectivo do nosso estudo, podemos concluir que a sua mera existência, dirigida à prevenção de acidentes, situações ambientalmente danosas provocadas pela poluição de embarcações no mar, não impediria a ocorrência de um caso como o da embarcação *Probo Koala*.

Não se esquece que a LOSC contém inúmeras normas que só por si funcionam como *soft law*, mas a não enunciação de um elenco de medidas a desenvolver legislativamente pelos Estados, a falta de cooperação entre os Estados que possa conduzir a uma uniformização da legislação interna, a pouca clareza de algumas normas, quando interpretadas em conjunto, a ausência de sensibilidade para tomar medidas contra o que se chamou *port shopping*, que permite «brincar», no limite, com os riscos de poluição, marinha e terrestre, não nos deixam

³⁸ Thomas A Mensah, “Marine Pollution from Ships, Prevention of and Responses to”, disponível em <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1201>

tranquilos, apesar do avanço que, em si, a LOSC constituiu. Precisamos continuar a procurar, sem esquecer que há vias paralelas à regulação, nomeadamente instrumentos económicos, considerados uma solução substitutiva (não uma substituição total, mas parcial) da regulação. Mas será um substituto efectivo? A OCDE, na publicação “*Economic Instruments in Environmental Policy: Lessons from the OECE experience and their relevance to developing economies*”, reconhece que os instrumentos económicos³⁹ geralmente fornecem uma política ambiental mais flexível, eficiente e rentável.

3.1.4. Sugestão

Neste contexto, atrevemo-nos a sugerir uma solução complementar, fundada no *princípio da cooperação leal* e no uso das tecnologias digitais ao serviço do ambiente.

Com efeito, seria interessante que os Estados, cientes da magnitude do problema da poluição marinha e suas consequências terrestres, pudessem criar uma plataforma tecnológica

³⁹ Como exemplo de instrumentos económicos, referidos no relatório da OCDE temos:

1. **Taxas e impostos:** têm sido os instrumentos mais usados para diminuir as diferenças entre os custos privados e os custos sociais de produção e de consumo.
2. **Subsídios:** O termo Subsídios abrange um vasto leque de formas de assistência financeira que não se consubstanciam, estritamente, na forma de subsídios. Também podem assumir a forma de benefícios fiscais. O objectivo destes instrumentos económicos é incentivar os poluidores a alterarem os seus comportamentos, levando-os a cumprir as normas ambientais. Em vez de serem taxados, os poluidores são antes incentivados (através de subsídios) a reduzirem a poluição.
3. **Sistemas de depósito com retorno (Deposit-Refund Systems):** Este tipo de instrumentos económicos consiste na imposição de uma taxa sobre o preço do produto final potencialmente poluente. Se a poluição for evitada e/ou o produto depositado em centros de recolha e de tratamento ambiental de resíduos depois da sua utilização, o valor da taxa paga será posteriormente devolvido. Caso contrário o dinheiro da taxa servirá para financiar os centros colectivos ou públicos de recolha e de tratamento
4. **Criação de mercados:** O objectivo deste instrumento é a criação de mercados onde eles não existam. Baseia-se na hipótese de que o ambiente é um bem escasso, mas que não tem mercado e, como tal, os seus serviços não têm preço. A solução reside então na criação de um mercado onde seja transaccionado, a um dado preço, o direito de uso desse meio escasso nomeadamente para efeitos de recepção, depósito e tratamento naturais de efluentes, emissões e resíduos. A existência de um preço para um bem que antes era livre, pressupõe que os agentes económicos o utilizarão futuramente de uma forma mais racional, tal como o fazem com qualquer outro produto de mercado. Estes mercados são artificiais. Neles os actores podem comprar e vender direitos de poluição, actual ou futura, ou direitos de utilização de solos e linhas de água ou de extracção de recursos naturais. Há várias maneiras de criar estes mercados: através da criação dos mercados de emissões ou de outros direitos de uso dos recursos naturais; pela via da intervenção no mercado; ou através de seguros de compromisso (liability insurance).
5. **Incentivos financeiros:** Os incentivos financeiros são atribuídos a quem execute voluntariamente as normas ambientais legalmente estabelecidas, principalmente quando a não-execução dessas normas constitua uma alternativa muito rentável. Estes incentivos podem assumir a forma de taxas de não-execução (penalizações) ou de títulos de execução (recompensas). As penalizações são aplicadas aos poluidores que não executam certas normas ambientais; os valores das penalizações dependem dos valores das mais-valias obtidas pelos agentes pela não aplicação da lei. As recompensas são pagamentos feitos pelos poluidores às autoridades, na expectativa da execução das leis. Estes pagamentos serão posteriormente devolvidos pelas autoridades se os poluidores provarem que aplicaram as normas ambientais.

que permitisse o acompanhamento e o controlo das embarcações pelos Estados, através da centralização de informações. Assim, as autoridades dos portos, ao inspecionarem os navios, teriam o dever de identificar o que o navio transporta ao chegar e ao sair do porto e teriam de submeter, nessa plataforma, informação discriminada sobre a mercadoria, o estado das embarcações e o seu destino, por forma a que os outros Estados possam ter conhecimento dos riscos e perigos que possam advir daquela embarcação, e da sua navegação, para o ambiente, tomando as adequadas medidas de salvaguarda.

É, em nosso entender, necessário lançar mão das novas tecnologias e dispor delas de modo a evitar catástrofes ambientais, a exemplo do que acontece, por estas e outras razões, com o controlo do tráfego aéreo. É necessário que os Estados do porto, mas também os Estados de bandeira e os Estados costeiros se unam e actuem coordenadamente, e usem as plataformas tecnológicas, juntando toda a informação disponível, salvaguardada a de natureza militar, confidencial.

Como vimos, no caso *Probo Koala*, as autoridades portuárias podem falhar, pelo que é necessário criar também um modelo de responsabilidade por incumprimento culposo dos deveres de informação por parte dos Estados.

A plataforma tecnológica que sugerimos deveria funcionar, explicado por traços muito gerais, pois não temos competência técnica suficiente para expor um modelo exaustivo do sistema, do seguinte modo:

- As autoridades portuárias, perante a chegada de uma embarcação ao porto, procederiam imediatamente à inspecção do navio, inventariando a mercadoria transportada, com especial atenção a mercadoria perigosa. Posteriormente, elaborariam um relatório, discriminando a qualidade e a quantidade da mercadoria.
- O relatório deveria também discriminar os procedimentos realizados pelas autoridades portuárias como descargas.
- Na saída da embarcação do porto, deveria ser novamente realizada inspecção à embarcação, com os mesmos contornos referidos no ponto 1 e realizado relatório.
- Os relatórios seriam submetidos na plataforma digital por forma a dar conhecimento que o navio entrou e saiu com determinada mercadoria, daquele porto, a determinada hora, e com determinado destino. O objectivo reside em facilitar a adopção de medidas por Estados

terceiros, bem como facilitar o apuramento de responsabilidades. Se um navio chegar com material perigoso ou nocivo a determinado porto, saber-se-á de antemão de onde veio.

A submissão da informação na plataforma digital, em casos de risco, deverá gerar um alerta em todos os Estados, por forma a tomarem medidas concretas para que sejam evitadas catástrofes. Os Estados costeiros poderão mesmo criar rotas de navegação específicas, com alguma antecedência, que encaminhem o navio para um específico porto onde possa realizar descargas em segurança. O alerta dos Estados força-os a cooperarem e a unirem -se, com transparência.

Mais uma vez, estamos carentes da vontade política dos Estados. Sabemos que a sugestão que fazemos é cara para países economicamente débeis, mas o *princípio*, há pouco mencionado, da *responsabilidade comum, mas diferenciada*, poderia aqui funcionar. Os Estados mais desenvolvidos pagariam o necessário por aqueles que se encontram numa fase embrionária de desenvolvimento. O uso efectivo das tecnologias e, em particular, das tecnologias digitais, ao serviço do ambiente, é urgente, devendo ser consagrada nos Tratados Internacionais, desde logo na LOSC. Estamos a caminhar para uma espécie de “horizonte de eventos”, no que toca à degradação crescente do ambiente, que impede delongas. É certo que, como se refere na *Laudato Si'*, já citada, “*As negociações internacionais não podem avançar significativamente por causa das posições dos países que privilegiam os seus interesses nacionais sobre o bem comum*”⁴⁰. Mas é necessário olhar além do horizonte, e refazer o conceito de bem comum de forma a que integre os interesses de todos e de cada Estado em concreto. Os avanços tecnológicos, que tanto ajudaram a humanidade na mobilidade, nas comunicações e na própria medicina, devem servir também para melhor conservar o planeta para as gerações futuras, prevenindo que casos como o *Probo Koala* voltem a ser notícia.

3.2 Desenvolvimento da Responsabilidade: *Enforcement e liability* por poluição proveniente de embarcações

Embora seja verdade que o regime consagrado na LOSC é substancialmente mais focado nas vertentes da prevenção e da cooperação entre Estados, a verdade é que também consagra normas de regulação da responsabilidade, pois continuam, e continuarão, a existir acidentes,

⁴⁰ *Laudato Si'*, p. 114 e 115, Paulus

sendo necessário criar mecanismos que detectem e provem a existência de culpados e procurem ressarcir as vítimas.

Tenha-se presente que as normas respeitantes à responsabilidade não correspondem somente à função correctiva do direito. São portadoras também de uma função preventiva, já que são um poderoso incentivo para quem provoca acidentes passar a adoptar, no futuro, comportamentos que os evitem. Seja, porém, como for, tais normas intervêm depois da consumação do facto nocivo e, sabemos bem, o que importa é que este não tenha lugar.

As normas que regulam as embarcações e a sua navegação variam consoante se esteja perante Estados de bandeira, Estados costeiros ou Estados do porto⁴¹.

A LOSC dispõe que os Estados de bandeira têm a responsabilidade de regular e controlar a poluição das suas embarcações. A *MARPOL*, diploma sobre o qual nos debruçaremos adiante, é geralmente tida com um diploma *standard* nesta área⁴². Como referimos anteriormente, os Estados têm a possibilidade de tomar medidas mais onerosas que as previstas na LOSC. Esta possibilidade tem como objectivo tornar a *MARPOL* e outras normas internacionais o mínimo regulatório obrigatório⁴³.

Claro que a implementação de medidas não pode ser feita somente tendo em conta as normas impostas aos Estados de bandeira, pois estes estão mais preocupados com a liberdade de navegação do que com outras realidades. Não admira, por isso, que se tenha procurado um equilíbrio de poderes entre os Estados de bandeira, os Estados costeiros e os Estados do porto.

Assim, a LOSC introduziu medidas para os Estados costeiros e os Estados do porto, a fim de obter uma protecção mais efectiva do meio ambiente. Têm, como referido *supra*, os Estados costeiros o poder de investigar e acusar violações de normas quanto a descargas⁴⁴, mas tal só pode acontecer se houver violação ou motivos sérios para achar que foram violadas as regras dispostas no Art.º 220º, n.º 3, da Convenção⁴⁵. Isto demonstra a debilidade que os Estados de bandeira têm para lidar com situações de poluição em alto mar, dando aos Estados do porto o poder de agir de acordo com interesses públicos, independentemente dos efeitos nas suas próprias águas ou de alguma conexão jurídica com o caso, podendo mesmo investigar em

⁴¹ “A flag state is the state whose nationality a particular vessel has; a coastal state is the state in one of whose maritime zones a particular vessel lies; and a port state is the state in one of whose ports a particular vessel lies.” In Farkhanda Zia-Mansoor, “International Regime and EU Development...”, *Op. cit.*, p. 167

⁴² Patricia Birnie and Alan E. Boyle, *The International Law and the Environment*, Oxford, 1992, p.273

⁴³ Art.º 211º LOSC

⁴⁴ Art.º 218º LOSC

⁴⁵ Art.º 220º/5 LOSC

zonas sob jurisdição de outros Estados, mas, somente se solicitado⁴⁶. A lógica subjacente a estes casos é a de proteger os Estados portuários de eventuais contaminações que possam chegar por intermédio de ventos e correntes. Por muita, e boa, regulação que um Estado possa ter a nível nacional, é necessária esta faculdade, sendo igualmente necessário que os Estados a apliquem, para que se possa reduzir significativamente o impacto de descargas a nível mundial.

Ao que parece, contudo, os Estados portuários recorreram muito pouco a estes mecanismos de *enforcement*, e continuam a aplicar o regime mais restrito da *MARPOL*. Assim, por enquanto, o Art.º 218º continua *lex ferenda*⁴⁷.

No que toca às medidas que podem ser adoptadas por Estados costeiros, estes gozam de soberania para aplicar a lei nacional em caso de poluição por descargas, além de medidas dentro de um campo de discricionariade⁴⁸. Podem, por exemplo, aplicar medidas mais restritas do que as contidas em normas internacionais. Ao contrário da *MARPOL*, que é omissa neste ponto, uma das medidas que é excluída da competência dos Estados costeiros pela LOSC é o direito de regular o *standard* de construção e *design*, equipamento e pessoal dos navios.

Também, no que toca ao *enforcement* propriamente dito, os Estados costeiros vêm a sua liberdade muito restringida. Levantava-se a questão de saber se estes Estados deveriam ter autoridade para deter e processar embarcações por questões relativas a poluição dentro da sua ZEE, uma solução coerente com a extensão da sua jurisdição ou, pelo contrário, concentrar tais faculdades somente nos Estados do porto. Ao atribuir aos Estados costeiros tais faculdades, estar-se-ia a dar-lhes a possibilidade de se protegerem a eles mesmos, através de meios mais directos, em vez de delegar tais actuações aos Estados do porto. Aqui estaria a vantagem. Como desvantagem, poder-se-ia criar aqui uma eventual ameaça à liberdade de navegação. Este raciocínio demoniza, de certo modo, os Estados costeiros. Cai-se sempre na eventual ameaça à liberdade de navegação. É bom salientar que, se os Estados costeiros agirem desse modo, estão a cometer uma ilegalidade, que é sindicável. Não conseguimos descortinar o porquê de

⁴⁶ Art.º 218º/2LOSC

⁴⁷ Farkhanda Zia-Mansoor, “International Regime and EU Development...”, p. *Op. cit.*, 170

⁴⁸ 1972 L⁴⁸ “A flag state is the state whose nationality a particular vessel has; a coastal state is the state in one of whose maritime zones a particular vessel lies; and a port state is the state in one of whose ports a particular vessel lies.” In Farkhanda Zia-Mansoor, “International Regime and EU Development...”, *Op. cit.*, p. 167

⁴⁸ Patricia Birnie and Alan E. Boyle, *The International Law and the Environment*, Oxford, 1992, p.273

⁴⁸ Art.º 211º LOSC

⁴⁸ Art.º 218º LOSC

⁴⁸ Art.º 220º/5 LOSC

⁴⁸ Art.º 218º/2LOSC

⁴⁸ Farkhanda Zia-Mansoor, “International Regime and EU Development...”, *Op. cit.*, p. 170
ondon Dumping Convention; 1973 *MARPOL*, art.º 4º/2; LOSC art.º 21º/1

tanta desconfiança. A única justificação para a eventual actuação dos Estados costeiros é o facto de estarem perante uma eventual ameaça, ou seja, quando há prova clara e objectiva de uma violação, regulada internacionalmente, resultante de uma descarga poluente que cause ou ameace causar danos ao Estado costeiro. Aí, sim, justifica-se a intervenção destes Estados⁴⁹; mas quando a ameaça não seja clara e objectiva, nada a fazer, sabendo nós que, muitas vezes, a ameaça vem camuflada, como no caso *Probo Koala*. Ainda se olha para a liberdade de navegação como contendo em si uma espécie de natureza “sagrada”. Contudo, e citando JOSÉ JUSTE-RUIZ, “*Freedom of navigation is one of the major principles of the traditional law of the sea and pivotal element of the provisions of UNCLOS on shipping. However, in applying this principle under present day prevailing circumstances, attention must be paid not only to the individual rights of the States involved in navigation, but also to the collective interest of international community in the protection and preservation of the marine environment. The relationship between flag States, coastal States and port States should be revised in order to ensure a more efficient and equitable marine governance, especially with respect to the protection of the marine environment.*”⁵⁰

No que respeita à responsabilidade ou ao princípio da responsabilidade por danos causados por poluição, há que ter presente o direito costumeiro, resultante da arbitragem *Trail Smelter*, do caso *Corfu Channel*, e da arbitragem *Lake Lanoux*. Destas decisões resultaram obrigações que recaem sobre os Estados, de forma a que estes não permitam o uso do seu território para causar perdas ou danos a outros Estados, sendo este princípio igualmente aplicado à poluição marinha⁵¹.

Por seu turno, a LOSC, no seu Art. 235º, nº1, consagra a responsabilidade dos Estados pelo incumprimento de obrigações internacionais no que toca à protecção e preservação marinha, além de incentivar esses Estados a assegurar a indemnização, pronta e adequada, por todos os danos resultantes da poluição do meio marinho, devendo, para tal, cooperar com os outros Estados na aplicação do Direito Internacional. Assim, dá um passo no que respeita à responsabilidade dos Estados por incumprimento das suas obrigações.

⁴⁹ Patricia Birnie and Alan E. Boyle, *Op. cit.*, p. 281

⁵⁰ José Juste-Ruiz, “Freedom of navigation and responsibility for damage to the marine environment”, *30 Anos da Assinatura da Convenção das Nações Unidas Sobre o Direito do Mar: Protecção do Ambiente e o Futuro do Direito do Mar*, Coimbra Editora, pp. 110 e 111 A importância dada à liberdade de navegação consagra em si uma enorme carga histórica. Começou por ser desenvolvida por HUGO GRÓCIO, na *Marum Liberum*, que remota ao século XVII. Hoje, no início do século XXI, as preocupações são outras. A defesa do meio ambiente vai ganhando a atenção da comunidade internacional, criando pressão nos Estados.

⁵¹ Alan E. Boyle, “Marine Pollution...”, *Op. cit.*, p. 392.

Há, no entanto, que fazer uma crítica. Este passo cobre ainda pouco terreno. A Convenção não nos diz como é que o mecanismo da responsabilidade, que no direito costumeiro resulta numa obrigação de reparação, pode ser devidamente aplicado nos casos em que nenhum Estado sofreu prejuízos, não obstante ter havido violação de normas internacionais e haver danos ambientais. Como é que esses danos são avaliados e quem poderá invocá-los? A Convenção é omissa neste aspecto: não só não consagra um princípio de responsabilidade, na vertente do ressarcimento (*liability*), como não enuncia especificamente as fontes de poluição, matérias que devem ser reguladas pelos próprios Estados. Na prática, porém, os Estados tendem a evitar litígios contra outros Estados em matéria de protecção e preservação do ambiente marinho, em especial, nos casos de poluição por navios. O hábito, na prática internacional, consiste em os Estados acordarem em transferir o problema da compensação por danos causados pela poluição marinha para o nível interpessoal, delegando o problema da compensação directa à relação poluidor/vítima.⁵² Todavia, não podem evitar cumprir algumas diligências impostas pelo Art.º 235, n.º 3, LOSC, como seguro obrigatório ou fundos de indemnização.

Mas há outras Convenções e Tratados sobre estas matérias, fazendo a reserva de que não são criações directas das Nações Unidas mas de organizações por ela criadas (IMO), como a *International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage*, um exemplo extraordinário de cooperação entre os Estados no que toca à poluição por embarcações, que procura uma homogeneização nos litígios respeitantes a danos por poluição marinha. Estes *liability treaties* podem ser divididos em duas categorias: de um lado, os tratados sobre danos causados por poluição por óleo (CLC) e, de outro, os Tratados que tratam de outros tipos de dano causados por poluição, como substâncias tóxicas (*HNS Convention (Hazardous and Noxious Substances by Sea Convention)*). As convenções da IMO⁵³, no que respeita a *liability*, foram, mais uma vez, filhas de uma catástrofe, o acidente do *Torrey Canyon*.

Abrimos aqui um parêntesis para dedicar umas linhas a algumas destas convenções, por acharmos conterem exemplos de cooperação entre os Estados.

Após o acidente do *Torrey Canyon*, os Estados Membros da *International Maritime Organization* (IMO) estabeleceram um regime internacional para assegurar a compensação adequada para as vítimas de poluição causada por navios petrolíferos, que resultou na *International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage* de 1969, seguida da

⁵² José Juste-Ruiz, “Freedom of navigation and responsibility...”, *Op. cit.*, p.95

⁵³ *IMO Convention relating to maritime carriage of nuclear material (Nuclear 71), Carriage of Hazardous and Noxious Substances by Sea (HNS 1996 e HNS PROT 2010)*

International Convention on the Establishment of an International Fund for Compensation for Oil Pollution Damage de 1971, resultando nas actuais *Civil Liability Convention (CLC)* de 1992 e a *Fund Convention* também de 1992.

Nota-se uma maior vontade dos Estados em criar um regime de responsabilidade musculado, embora contida, pois as convenções só são aplicáveis a navios petroleiros. No essencial, pode-se resumir o conteúdo da *CLC* do seguinte modo:

- A *CLC* constrói um mecanismo de responsabilidade internacional que opera entre os sujeitos afectados cujas reclamações sobre compensação por danos de poluição, não acordados entre os infractores/vítimas, possam ser submetidas em tribunais nacionais competentes⁵⁴;
- A responsabilidade consagrada é uma responsabilidade objectiva, que exclui a necessidade de provar o dolo ou negligência das partes envolvidas. É um passo importante, pois os danos ambientais são tão intensos e gravosos que, mesmo sem culpa, merecem sempre ser ressarcidos. O risco de operar com matérias deste género tem de correr por esses mesmo operadores;
- A responsabilidade é transmitida ao proprietário registado da embarcação, que fica responsável *ope legis* por qualquer dano proveniente de poluição causada pela embarcação. Esta responsabilidade pode ser desonerada em certos casos, como acontece com os danos que resultam de actos de guerra, casos de força maior, actos ou omissões praticadas por terceiros ou por negligência ou outros actos lesivos praticados por autoridades responsáveis pelo auxílio à navegação, no exercício de funções⁵⁵;
- A responsabilidade do proprietário é limitada a um tecto máximo, estabelecido pela convenção, ligado à capacidade da embarcação. Essa limitação está condicionada, podendo desaparecer quando se prevê que o acidente tenha resultado de acto ou omissão pessoal do proprietário da embarcação, imponderado ou com o intuito de causar danos, e com o conhecimento de que tais actos provocariam a ocorrência desses danos⁵⁶.

O *Fund Convention* vem estabelecer um regime compensatório suplementar ao regime da *CLC*, assegurando a compensação por danos não devidamente cobertos pelo proprietário da embarcação ao abrigo do regime da *CLC*.

⁵⁴ Art.º 9 *CLC*

⁵⁵ Art.º 3 *CLC*

⁵⁶ Art.º 5 *CLC*

Após tantos anos em vigor, o regime da responsabilidade civil internacional, estabelecido pelas Convenções de 1992, é geralmente considerado um modelo na área⁵⁷. O registo de operações tem demonstrado a eficiência do sistema na compensação de danos por poluição causados por incidentes menores, resolvidos por vias não contenciosas entre as vítimas e o *International Oil Pollution Compensation Funds*. Contudo, o sistema revela fragilidades quando se depara com acidentes de maior dimensão, que acabam muitas vezes em acções judiciais. A maior limitação ao sistema parte das sinuosidades inerentes à definição de dano por poluição, que praticamente exclui dano ambiental *per se*⁵⁸. Por fim, há outra lacuna nas Convenções de 92: estas só cobrem os danos de poluição causados em áreas sob jurisdição ou soberania dos Estados costeiros, excluindo danos no alto mar, além de estarem circunscritas à responsabilidade por poluição por petróleo.

Registe-se, ainda, o esforço de alguns Estados para criar uma Convenção que consagre um regime de responsabilidade por danos causados por movimentos transfronteiriços de resíduos perigosos e a sua eliminação. Consagrado como um protocolo⁵⁹ da Convenção de Basileia (*Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Waste and their Disposal*), este regime não se encontra, no entanto, em vigor por falta de ratificações⁶⁰ - falta-lhe cumprir o quórum mínimo de 20 Estados. Em suma, apesar da importância da matéria, mais uma vez, por falta de vontade dos Estados, ainda não está em vigor. Apesar disso, há uma espécie de válvula de escape, decorrente do *The Committee for Administering the Mechanism for promoting Implementation and compliance*, que criou um regime subsidiário para dar cumprimento ao regime de responsabilidade. Resta dizer que estamos perante puro *soft law*, regras não vinculativas, algo transversal à Convenção de Basileia.

Quanto à *HNS Convention*⁶¹, como tem por base a *CLC*, os seus contornos são semelhantes, o que dispensa uma análise detalhada. Esta Convenção demorou mais de 10 anos a entrar em vigor, com início em 2010, mais uma vez por falta de ratificações. Actualmente só o Canadá, a Turquia, os Países Baixos, a Dinamarca, a Grécia, a França, a Alemanha e a

⁵⁷ José Juste-Ruiz, “Freedom of navigation and responsibility...”, *Op. cit.*, p. 99

⁵⁸ José Juste-Ruiz, “Freedom of navigation and responsibility...”, *Op. cit.*, p. 99 e 100

⁵⁹ *Protocol on Liability and Compensation for Damage Resulting from Transboundary Movements of Hazardous Wastes and Their Disposal*

⁶⁰ Para consulta dos Estados que ratificaram: <http://www.basel.int/Countries/StatusofRatifications/TheProtocol/tabid/1345/Default.aspx>. É interessante observar que a esmagadora maioria são Estados africanos, provavelmente por serem os mais afectados. Também é curioso a Costa do Marfim não ser um destes Estados.

⁶¹ Para uma análise mais aprofundada sobre esta Convenção ver: Magnus Göransson, “The HNS Convention”, *Uniform Law Review NS – Vol. II*, Unidroit 1997

Noruega ratificaram a Convenção, o que revela falta de vontade de muitos Estados, inclusive Portugal e Espanha, que, na qualidade de Estados costeiros e Estados do porto, tinham o dever, no mínimo moral, de o fazer. Esta Convenção é nuclear em casos como o que inspira o presente estudo.

Fechado o parêntesis, estas duas Convenções de 92 demonstram um esforço dos Estados em criar um regime de responsabilidade civil por danos. O esforço, todavia, tem de ter continuidade e não se esgotar na problemática da poluição por derramamento de petróleo. Um sólido regime de responsabilidade é essencial à construção de um verdadeiro Direito Internacional do Ambiente, servindo, inclusive, de dissuasor de condutas danosas, que podem ser aliciantes no panorama actual, precisamente por o regime de responsabilidade ter uma malha solta. A última grande catástrofe ambiental marítima, o caso *Prestige*, só recentemente viu o seu desfecho, 15 anos depois da sua ocorrência...

3.2.1 Considerações

Quanto a críticas à Convenção, uma delas entronca precisamente no nosso tema, que é a falta de diálogo entre o mar e a terra.

Não ignoramos a pressão dos países em desenvolvimento, no que toca a questões ambientais, pressão que foi acolhida pela Convenção, veja-se o Art.º 194º n.º 1, que flexibiliza as medidas a adoptar pelos Estados, dispondo que estes devem “*tomar as medidas necessárias a prevenir, reduzir e controlar a poluição de acordo com as suas possibilidades...*”. A reivindicação destes Estados é, de um certo modo, legítima, tendo em conta que muito do progresso dos países desenvolvidos está relacionado com altos níveis de poluição. Contudo, em vez de flexibilização impõe-se uma cooperação solidária entre os Estados desenvolvidos e os Estados em desenvolvimento, de acordo com o princípio, já aludido, da responsabilidade ambiental comum, mas diferenciada. Não haveria assim um certo descuro no que toca à prevenção ambiental, algo que esta disposição vai revelando, permitindo que os Estados em desenvolvimento, por não desenvolverem mecanismos de prevenção de poluição, continuem a poluir com uma certa complacência da comunidade internacional.

Além da flexibilização, a Convenção não mantém uma linha uniforme de regulação das fontes de poluição, negligenciando a poluição proveniente de terra, por exemplo, poluição industrial, e poluição proveniente do mar, como aconteceu no caso *Probo Koala*. É cada vez

mais necessário ir ao encontro de um padrão de regulação destas matérias, resultante da compreensão do ambiente como um todo⁶². É essencial essa uniformização, reunindo à mesa das negociações o mar, a terra e o ar, porque a volatilidade dos efeitos da poluição assim o exigem.

Dito isto, e tendo consciência de defeitos pontuais, que elencamos de forma não exaustiva, é de reconhecer que a Convenção deu um passo importante no sentido do desenvolvimento de princípios que sedimentam o controlo e o combate à poluição marinha. A partir daqui, não é possível dizer que há uma liberdade para poluir os mares⁶³. É necessário acompanhar ALEXANDRE KISS quando refere que, no que toca aos oceanos, é tempo de ter em conta como princípio básico do Direito Internacional, o interesse comum da humanidade na preservação da qualidade do ambiente marinho, devendo os Estados reconhecer que os interesses privados, a longo prazo, só podem ser tidos em conta dentro de um regime de cooperação estrita entre os Estados⁶⁴. A *Common Heritage* implica confiança (*Trust*) entre os Estados, cujos principais objectivos se traduzem no uso racional, boa gestão e transmissão dos bens ambientais às futuras gerações.

O caminho está traçado e os passos vão sendo dados. Um destes passos ocorreu em 1992.

As Nações Unidas, na Conferência sobre o meio ambiente e desenvolvimento, também conhecida por ECO-92, adoptou um plano, chamado Agenda 21. Este dedica o capítulo 17 à protecção dos oceanos, tendo em conta que “*os oceanos e todos os mares, bem como as zonas costeiras adjacentes – forma um todo integrado que é um componente essencial do sistema que possibilita a existência de vida sobre a Terra*”. A Agenda 21 menciona, no número 17.1, que, para atingir um desenvolvimento sustentável, são necessárias novas abordagens a todos os níveis, que se caracterizem pela precaução e pela antecipação. Cabe aqui fazer referência à evolução do Direito Internacional do Mar desde a LOSC, que começou a integrar e articular novos princípios, como o princípio da precaução, já antes referido, o princípio da preocupação comum (*principle of common concern of humankind*) e o respeito pelos interesses das futuras gerações⁶⁵, que traduzem a “*common heritage of mankind*” referida por Alexander KISS. Note-se que, no que respeita à força jurídica, estes princípios não são tidos como *hard law*, pelo que,

⁶² Alan E. Boyle, “Marine Pollution...”, *Op. cit.*, p. 380

⁶³ Donald R. Rothwell and Tim Stephens, *International Law of the Sea*, Hart Publishing, 2nd Edition, p. 370

⁶⁴ Alexandre Kiss, “The Common Heritage of Mankind: Utopia or Reality?”, *Law of the Sea*, Hugo Caminos, 2001, p. 324

⁶⁵ Patricia Birnie, *Law of the Sea and Ocean Resources Implications for Marine Scientific Research*, *Law of the Sea*, Hugo Caminos, 2001, p. 402

em alguns sectores da doutrina, há reticências em os considerar verdadeiros princípios de direito⁶⁶.

3.3 A Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios (*MARPOL 73/78*)

3.3.1 Introdução

A poluição produzida por navios é, provavelmente, uma das mais regulamentadas áreas no que toca à poluição do mar.

A Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios, também conhecida como *MARPOL 73/78*, é a principal Convenção no que toca à poluição produzida por navios, tendo como objectivo “*obter a completa eliminação da poluição internacional do meio ambiente marinho por óleo e por outras substâncias danosas, e a minimização da descarga accidental daquelas substâncias*”⁶⁷. Aplica-se às descargas de toda e quaisquer substâncias nocivas, com excepção das reservas feitas pela própria Convenção, no seu Art.º 2º n.º 3 b). Na sua estrutura, nos seus vários anexos, a *MARPOL* comporta uma panóplia de previsões normativas detalhadas, previsões essas que abarcam direito nacional, certificados, inspecções e aplicação dos *standards*. É importante salientar que a *MARPOL* não se aplica a todo o tipo de navios dos Estados outorgantes, como os navios de guerra, navios auxiliares da marinha, ou outros navios de propriedade ou operados por um Estado e utilizado apenas em serviço não comercial do governo⁶⁸. No fundo, esta reserva feita na Convenção de pouco vale, primeiro porque a própria Convenção dispõe, no seu artigo III n.º 3, que, mesmo assim, tais navios devem actuar, tanto quanto for razoável e praticável, de maneira coerente com a Convenção, segundo, porque não se vislumbra motivo coerente para que este tipo de embarcações tenha liberdade absoluta para poluir os mares.

São 6 os anexos da *MARPOL*: Regras para a prevenção da poluição por hidrocarbonetos (Anexo I), Regras para o controlo da poluição por substâncias líquidas nocivas transportadas a granel (Anexo II), Regras para a prevenção da poluição por substâncias prejudiciais transportadas por via marítima em embalagens, contentores, tanques, camiões-tanque e vagões-cisterna (Anexo III), Regras para a prevenção da poluição por esgotos sanitários dos navios

⁶⁶ Patricia Birnie, “Law of the Sea...”, *Op, cit*, p. 403, pôr outros

⁶⁷ Preâmbulo da *MARPOL*, quarto recital

⁶⁸ Artigo III (3) *MARPOL 73*

(anexo IV), Regras para a prevenção da poluição por lixo dos navios (Anexo V) e Regras para a prevenção da poluição do ar por navios (Anexo VI). Destes anexos, somente o Anexo I é obrigatório, o Anexo II torna-se obrigatório três anos depois de o protocolo entrar em vigor. Não entendemos o porquê de só alguns anexos serem obrigatórios enquanto outros são de cumprimento facultativo. Há o entendimento de que a *MARPOL* é uma Convenção tratada como “*customary standard to be complied with by the vessels of all states, whether or not they have chosen to ratify*”⁶⁹. Assim sendo, ou toda a Convenção não é obrigatória, pois todos os Estados deverão adoptar as medidas em todos os seus navios, segundo o entendimento agora exposto, ou toda a Convenção deverá ser obrigatória em todos os seus anexos. Não entendemos a lógica subjacente a esta divisão entre anexos obrigatórios e não obrigatórios. Tratando-se de matérias respeitantes à prevenção do ambiente, as disposições da convenção deveriam ser obrigatórias.

Registe-se que a *MARPOL* introduziu um efectivo sistema de controlo e cumprimento, em resposta às pressões dos Estados costeiros. Este sistema envolve a cooperação dos Estados costeiros, Estados do porto e Estados de bandeira, num sistema de certificação, inspecção e denúncia, com o propósito de dificultar ou tornar impossível operações feitas por navios que estejam em incumprimento.

No geral, a *MARPOL* continua - e provavelmente continuará - a desenvolver-se, de maneira a dar resposta às novas exigências no que toca à poluição por navios. Saliente-se que as conquistas da *MARPOL* resultaram de braços de ferro com a indústria naval (interesses ambientais, de um lado, e interesses da indústria naval, interesses económicos, de outro). Além disso, muitas das emendas feitas à *MARPOL* são respostas à pressão causada por desastres ambientais. Por último, todos os anexos requerem que as partes outorgantes da Convenção assegurem instalações de recepção. Porém, há pouco incentivo para os Estados exportadores de petróleo assegurarem instalações de recepção nos seus portos, por razões óbvias, além de que os Estados em desenvolvimento não consideram vinculativa esta obrigação⁷⁰. Nestes casos, criam-se as condições para o surgimento de casos como aquele sobre o qual gravitamos este estudo, o caso *Probo Koala*.

A verdade é que a maioria das Convenções Internacionais sobre a protecção marinha, como a *MARPOL*, tem em conta a *land based pollution*, ou seja, a poluição dos mares por via

⁶⁹ Patricia Birnie e Alan Boyle, *Op. cit.*, p. 267

⁷⁰ Tanaka, *Op. cit.*, p. 279

terrestre, feita por indústrias, mas quando se fala da poluição terrestre por via marinha temos um aparente vazio regulatório.

3.3.2. Desenvolvimento da Regulação

Tal como a LOSC, a regulação da *MARPOL* dirige-se aos Estados de bandeira, aos Estados costeiros e aos Estados do porto.

3.3.2.1. Regulação dos Estados de bandeira

Como decorre do costume internacional, os Estados de bandeira gozam do poder de prescrever leis relativas ao controlo da poluição dos seus navios, onde quer que esses navios se encontrem. Essas leis aplicam-se também nos seus portos, nos seus mares territoriais e no alto mar.

Capacidade e responsabilidade dos Estados de bandeira são, porém, coisas totalmente distintas. São duas as principais responsabilidades dos Estados de bandeira: em primeiro lugar, os Estados de bandeira devem inspecionar os seus navios em intervalos periódicos e, em segundo lugar, devem preencher um certificado internacional sobre a prevenção⁷¹. Tal certificado atesta que o navio se coaduna com os pressupostos definidos pela *MARPOL*, devendo esse certificado ser aceite pelas outras partes na Convenção⁷². Esta foi uma das formas gizadas pela Convenção para fortalecer os deveres dos Estados de bandeira.

Contudo, a Convenção não se esgota, nem podia esgotar-se, nos Estado de bandeira.

3.3.2.2. Regulação dos Estados do porto

Uma das previsões da *MARPOL* traduz-se no seguinte: os navios que possuam o certificado *supra*-referido, podem ser alvo de inspeções adicionais por qualquer uma das partes, desde que o navio esteja atracado (Estado do porto), não sendo necessário o pressuposto de qualquer suspeita (Art.º 5º). Esta faculdade não deve ser confundida com a que decorre do Art.º 218º da LOSC, dado que não envolve nenhuma competência extraterritorial para legislar ou executar quer regras de tratado quer regras costumeiras além da área geográfica do Estado do porto. Este tipo de inspeção serve, além de verificar a existência de outras violações, para apurar se a embarcação violou as regras relativas a descargas. Estas inspeções levadas a cabo pelos Estados do porto servem para reforçar a execução das disposições da Convenção; sem

⁷¹ Anexo I, Regra 4 e 5

⁷² Art.º V n.º 1

elas, os Estados de bandeira teriam muito mais dificuldade em adquirir matéria para fundamentar a instauração de um processo judicial a qualquer dos seus navios que não esteja a cumprir as regras. Em termos práticos, é vantajoso que assim seja, pois é mais frequente o contacto das embarcações com Estados do porto. Reduz, igualmente, a necessidade de intervenção dos Estados costeiros, acabando mesmo por facilitar a acção a estes Estados, caso pretendam fazer acusação por violações a normas cometidas na sua zona geográfica.

Outra das vantagens da *MARPOL* reside no facto de esta ser aplicada a embarcações de Estados não signatários, como condição de entrada nos portos de Estados signatários. Assim, os Estados de bandeira, mesmo que não sejam signatários da *MARPOL*, acabam por lhe ficar vinculados, tendo, portanto, pouco ao estar de fora.

3.3.2.3. Regulação dos Estados costeiros

Quanto aos Estados costeiros, vinham, já nas fases das negociações relativas à *MARPOL*, reivindicando uma maior extensão do seu controlo no que diz respeito à prevenção da poluição. Neste aspecto, a *MARPOL* segue a linha da Convenção de 1954, sendo a sua regulação muito direccionada para os Estados de bandeira, deixando, contudo, aberta a possibilidade de uma eventual extensão da jurisdição dos Estados costeiros e dos Estados do porto, como se extrai do seu Art.º IV n.º 2, que dispõe: “*Deverá ser proibida qualquer violação às prescrições da presente Convenção dentro da jurisdição de qualquer Parte da Convenção, e para elas deverão ser estabelecidas sanções de acordo com a legislação daquela Parte.*” Pode daqui extrair-se o reconhecimento da regra costumeira de que os Estados costeiros podem regular a poluição dentro das suas águas internas e do mar territorial⁷³. Mais, de acordo com o Art.º IX n.º 3 que dispõe: “*Na presente Convenção, o termo “jurisdição” deverá ser interpretado à luz da legislação internacional em vigor no momento da aplicação ou da interpretação da presente Convenção*”. Deve, então, ter-se em conta, à luz dos desenvolvimentos recentes, a efectiva emergência da jurisdição dos Estados costeiros no combate à poluição na ZEE. A *MARPOL* não prevê expressamente a extensão da jurisdição além do mar territorial, mas também não a proíbe.

⁷³ Patricia Birnie e Alan Boyle, *Op. cit.*, p. 270

IV – Princípios fundamentais do Direito Internacional do Ambiente: A génese do diálogo.

4.1. Introdução

Gostamos de pensar que os princípios são o berço da regulação legal, o chão de onde as regras tiram a força. No Direito Internacional, em especial o Direito Internacional Ambiental, são largamente referidos nos textos jurídicos, desde Convenções a Declarações⁷⁴. Registe-se, ainda, prevenção enquanto obrigação de não causar danos ambientais transfronteiriços⁷⁵, que reflecte os limites à actuação de cada Estado.

Entre os princípios do Direito do Ambiente⁷⁶, destacamos o princípio da prevenção, o princípio da cooperação, que contém em si o princípio da boa fé, o princípio da precaução e o princípio da responsabilidade comum, mas diferenciada, como linhas orientadoras para o diálogo entre o mar e a terra. No âmbito dos princípios elencados, há uns com mais força. É o caso do princípio da prevenção e do princípio da cooperação⁷⁷.

4.2. Princípio da Prevenção

Através deste princípio pretende-se prevenir danos ao ambiente, por intermédio de redução, limitação, controlo ou até mesmo a cessação de actividades que os possam causar. A obrigação de prevenção distingue-se do princípio da prevenção por dois motivos: enquanto a obrigação procura minimizar o dano ambiental como um objectivo em si mesmo o princípio emana do respeito pelo princípio da soberania. Segundo, o alcance da obrigação de prevenção é maior, na medida em que os Estados estão obrigados a prevenir não só danos transfronteiriços (obrigação dos Princípios), mas também danos ao meio ambiente dentro da sua própria jurisdição⁷⁸.

O princípio da prevenção manifesta-se em muitas práticas domésticas dos Estados, tais como: procedimentos de autorização, atribuições de licenças ambientais, acesso a informação

⁷⁴ Exemplos disto são: Princípio 21 da Declaração de Estocolmo, Princípio 2 da Declaração do Rio,

⁷⁵ Philippe Sands and Jacqueline Peel, *Principles of International Environmental Law*, Cambridge, 2013, p.187

⁷⁶ Deixamos, propositadamente, de fora a análise de princípios como o desenvolvimento sustentável, a solidariedade intergeracional e o poluidor pagador por não ser oportuno o seu tratamento nesta sede.

⁷⁷ Carla Amado Gomes, *Introdução ao Direito do Ambiente*, 2ª Edição, AAFDL, 2014, pp. 83 e ss; Philippe Sands e Jacqueline Peel, *Op. Cit.*, p. 188

⁷⁸ Philippe Sands, *Op. Cit.*, p. 201

ambiental, a necessidade de proceder a estudos de avaliação de impacto ambiental relativamente a certas actividades. A criação de infra-estruturas necessárias, como é o caso das infra-estruturas portuárias, capazes de dar resposta efectiva a descargas poluentes, é também uma prática no seguimento do princípio da prevenção. Há muitos Estados com uma capacidade de resposta deficitária, que necessitam de um investimento sólido na construção de infra-estruturas. Trataremos desta realidade quando analisarmos um outro princípio que centra a sua lógica neste problema.

4.3. *Princípio da Precaução*

O princípio da precaução só começou a surgir no plano internacional nos meados dos anos 80. O seu objectivo consiste em fornecer orientação no desenvolvimento e aplicação do direito internacional do ambiente onde haja incerteza científica. Existe, no entanto, controvérsia em relação ao seu significado e ao seu efeito. Há quem entenda que o princípio da precaução fornece alicerces para acções legais internacionais no que toca a práticas ambientais perigosas, como poluição química e alterações climáticas e quem entenda que o princípio irá gerar um excesso de regulação, limitando por este meio as actividades humanas.

Abrimos um parêntesis para abordar esta problemática no plano interno. Decidimos situar o princípio da precaução após o da prevenção, em razão da aludida controvérsia. Com efeito, enquanto CARLA AMADO GOMES diz “a precaução corresponde, ao cabo e ao resto, à prevenção modulada pela proporcionalidade.”, acrescentando que, “Falar em precaução seja, em última análise, afrontar o imperativo constitucional de ponderação”⁷⁹, já ALEXANDRA ARAGÃO afirma que “o princípio da precaução só intervém em situações de riscos graves e de incertezas significativas. Nisso se distingue, desde logo, do princípio da prevenção. Por outras palavras: a precaução destina-se a controlar riscos hipotéticos ou potenciais, enquanto a prevenção visa evitar riscos comprovados. Por isso o princípio da precaução é proactivo, enquanto o princípio da prevenção é essencialmente reactivo.⁸⁰”. Significa, citando GOMES CANOTILHO, que o ambiente, à luz da precaução, “deve ter em seu favor o benefício da

⁷⁹ Carla Amado Gomes, *Op. Cit.*, p.90

⁸⁰ Alexandra Aragão, “Aplicação nacional do princípio da precaução”, *in: Colóquios 2011-2012*, Associação dos Magistrados da Jurisdição Administrativa e Fiscal, 2013, p. 163

dúvida quando haja incerteza, por falta de provas científicas evidentes, sobre o nexo causal entre uma actividade e um determinado fenómeno de poluição ou degradação do ambiente⁸¹”

Não conseguimos acompanhar a ideia de que a precaução seja uma afronta à ponderação. A precaução é ponderação e cautela *per se*. Basta haver uma incerteza relevante, uma incerteza científica, que será tanto ou mais intensa a favor do ambiente quanto maiores forem os riscos associados. Fechamos assim o parêntesis.

O núcleo do princípio da precaução surge plasmado no Princípio 15 da Declaração do Rio, que reflecte a ideia do benefício da dúvida a favor do ambiente, e está presente em inúmeros textos internacionais, incluindo o Tratado sobre o funcionamento da União Europeia⁸².

Apesar do reconhecimento e do suporte recebido pela comunidade internacional, o princípio da precaução continua a não ser compreendido de modo claro e uniforme pelos Estados e outros membros da comunidade internacional. Com efeito, tanto pode ser entendido como princípio de acção a que os Estados devem obedecer ao tomar decisões relativas a actividade que possam ter um impacto adverso no ambiente, como pode levar a que actividades e substâncias nocivas para o ambiente venham a ser reguladas e eventualmente proibidas, mesmo sem prova sólida sobre os efeitos nocivos em causa⁸³.

Outra via pela qual se pode fazer valer o princípio da precaução é a da inversão do ónus da prova. Tradicionalmente, o ónus de provar se determinada actividade é danosa para o ambiente reside na pessoa que se lhe opõe. Uma abordagem alternativa, à luz do princípio da precaução, reside em colocar esse ónus na pessoa ou entidade que deseja levar a cabo a actividade, que deverá provar que esta não irá causar danos ao ambiente.

4.4.Princípio da Cooperação

Também conhecido como princípio da boa vizinhança, e traduz a máxima *sic utere tuo et alienum non laedas*. Vem consagrado na Declaração de Estocolmo, Princípio 24⁸⁴, e na

⁸¹ Gomes Canotilho, *Introdução ao Direito do Ambiente*, 1998, p.48

⁸² Art.º 191 do Tratado sobre o funcionamento da União Europeia

⁸³ Philippe Sands / Jacqueline Peel, *Op. Cit.*, p.222

⁸⁴ “Todos os países, grandes e pequenos, devem ocupar-se com espírito e cooperação e em pé de igualdade das questões internacionais relativas à protecção e melhoramento do meio ambiente. É indispensável cooperar para controlar, evitar, reduzir e eliminar eficazmente os efeitos prejudiciais que as actividades que se realizem em qualquer esfera possam ter para o meio ambiente”

Declaração do Rio, no Princípio 27⁸⁵, sendo que, nesta última, além da cooperação é invocada a boa fé, com todos os deveres acessórios a ela ligados como deveres de informação, deveres de segurança e deveres de lealdade. Não pode haver cooperação sem boa fé. Daí também falar-se em princípio da cooperação leal, no Direito da União Europeia.

A obrigação de cooperar vem consagrada, virtualmente, em todos os acordos internacionais sobre o ambiente e toma forma em compromissos específicos como partilha de informação e participação nos processos de decisão⁸⁶. A sugestão antes feita de uma plataforma digital que centraliza as informações dos Estados sobre as mercadorias transportadas em navios, sobre o estado dos navios, o seu local de saída e o seu destino, surge deste compromisso.

4.5.Princípio da Responsabilidade Comum mas Diferenciada

O princípio da responsabilidade comum mas diferenciada desenvolveu-se a partir da aplicação da equidade (conceito que permite à comunidade internacional ter em conta considerações de justiça na aplicação do Direito Internacional) e do reconhecimento de necessidades especiais dos Estados em desenvolvimento. Vem consagrado no Princípio 7 da Declaração do Rio⁸⁷. Como o nome indica, este princípio tem duas vertentes: primeiro, a responsabilidade comum, ou seja, transversal a todos os Estados na protecção do meio ambiente; segundo, a responsabilidade diferenciada, que toma em atenção as diferentes circunstâncias de cada Estado, particularmente no que toca ao contributo de cada um.

Na prática, a aplicação do princípio da responsabilidade comum mas diferenciada tem pelo menos duas consequências: em primeiro lugar, requer a participação de todos os Estados na tomada de medidas de resposta a problemas ambientais; em segundo lugar, cria um *standard* ambiental que impõe diferentes obrigações⁸⁸, onerando mais os Estados com mais e melhores recursos e aqueles que, historicamente, causaram maiores problemas ambientais, fruto do seu

⁸⁵ “Os Estados e os povos deverão cooperar de boa fé e com espírito de parceria no cumprimento dos princípios consagrados nesta Declaração e para o maior desenvolvimento do direito internacional no campo do desenvolvimento sustentável.”

⁸⁶ Philippe Sands / Jacqueline Peel, *Op. Cit.*, p.204

⁸⁷ Os Estados cooperarão no espírito de parceria global para conservar, proteger e recuperar a saúde e integridade do ecossistema da Terra. Tendo em conta os diferentes contributos para a degradação ambiental global, os Estados têm responsabilidades comuns mas diferenciadas. Os países desenvolvidos reconhecem a responsabilidade que lhes cabe na procura do desenvolvimento sustentável a nível internacional, considerando as pressões exercidas pelas suas sociedades sobre o ambiente global e as tecnologias e os recursos financeiros de que dispõem.

⁸⁸ Philippe Sands / Jacqueline Peel, *Op. Cit.*, p.233

desenvolvimento. A Declaração de Estocolmo, no Princípio 23⁸⁹, enfatiza estas considerações, bem como a Declaração do Rio, no Princípio 11 e 6, e a Carta dos Direitos e Deveres Económicos dos Estados (1974), no Art.º 30.

Ao apresentarmos o princípio da prevenção, adiantámos, no final, uma situação que seria melhor tratada por apelo a outro princípio. Pois bem, era a este princípio da responsabilidade comum mas diferenciada que nos referíamos. Na verdade, por força deste princípio estão a institucionalizar-se mecanismos especiais capazes de fornecer ajuda financeira, tecnológica, assistência técnica... aos países em desenvolvimento, através da acção dos países mais desenvolvidos, que ajudam aqueles a implementar as obrigações dos tratados internacionais. Na lógica da prevenção, não basta que os Estados em desenvolvimento tenham algumas atenuantes no cumprimento de obrigações ambientais internacionais, pelo contrário, a prevenção, através da utilização das melhores técnicas disponíveis e a responsabilidade comum mas diferenciada ditam que os Estados que mais podem auxiliem os Estados em desenvolvimento, fornecendo-lhes meios de que necessitam, desde logo tecnológicos, para que possam fazer face aos problemas (no caso *Probo Koala*, se o porto de Abidjan tivesse instalações adequadas ao tratamento do lixo tóxico, o acidente não teria acontecido). Este dever de auxílio chega a ser um dever moral, pois, como já foi referido, o progresso dos Estados desenvolvidos foi feito muito à custa do ambiente.

V – Propostas, em jeito de conclusão

Chegamos ao momento do nosso trabalho em que nos permitimos fazer propostas, para que casos como o caso *Probo Koala* se repitam.

Assim, embora seja desejável a criação de um regime de responsabilidade no corpo da *MARPOL*, por ser o diploma nuclear no que toca à poluição por navios, que se traduz numa adesão quase total por parte dos países com ligações ao mar e pelo facto de ser aplicada a embarcações de Estados não signatários como condição de entrada nos portos de Estados signatários, tal não parece possível na actual conjuntura internacional, por falta de vontade dos Estados. É, no entanto, possível sugerir alterações, em nosso entender de fácil aplicação, que poderiam revelar-se úteis.

⁸⁹ Sem prejuízo dos critérios de consenso da comunidade internacional e das normas que deverão ser definidas a nível nacional, em todos os casos será indispensável considerar os sistemas de valores prevaletentes em cada país, e, a aplicabilidade de normas que, embora válidas para os países mais avançados, possam ser inadequadas e de alto custo social para países em desenvolvimento.

Assim, uma das nossas propostas consiste em criar um anexo que regule a responsabilidade, conjugando as matérias tratadas pela *CLC* e pela *HNS*, aperfeiçoando-as e juntando matérias excluídas destas convenções, como as matérias radioactivas, no que seria um regime capaz de dar resposta às falhas que surgem, e desde há tempo.

Como referido ao longo deste trabalho, sendo a *MARPOL* uma convenção que tem como escopo a prevenção da poluição por navios, não se pode esgotar no plano do mar. Os navios, para além de potenciais poluidores do ambiente marinho, também podem poluir o ambiente terrestre, como no caso *Probo Koala* aconteceu, bem como a atmosfera (sendo esta última já regulada, e bem, pela *MARPOL*).

1. O primeiro ponto, que vai ao encontro de outra sugestão por nós já feita, é a criação de uma plataforma tecnológico que centraliza informação e a faz circular, permitindo que os Estados possam agir atempadamente e de modo eficaz a potenciais acidentes. Se tivesse havido a circulação de informação por nós sugerida através da plataforma, provavelmente o caso *Probo Koala* não teria ocorrido.
2. Por outro lado, a *MARPOL* não era aplicável ao caso *Probo Koala* porque: primeiro, a descarga foi feita em terra e não no mar, segundo, o porto de Amesterdão tinha instalações suficientes para o tratamento de qualquer substância elencada na *MARPOL*, mas teve necessidade de pedir auxílio a uma estação de tratamento, em Roterdão, porque a substância do *Probo Koala* não estava aí elencada. Ora, é possível abranger um grande rol de substâncias tóxicas sem ser exaustivo. Quando o Comité legal que redigiu a *HNS Convention* se deparou com a problemática de enunciar o que deveria ser considerado *Hazardous and Noxious Substances*, em vez de criar uma lista com trezentas páginas, tornando o diploma muito difícil de manejar,⁹⁰ utilizou outras listas já existentes como referência. Quanto ao facto de a *MARPOL* somente se aplicar a descargas feitas no mar e não em instalações próprias, revela uma enorme lacuna que deve ser prontamente corrigida.
3. Acresce que os Estados do porto têm obrigação de possuir, em pelo menos um porto, instalações capazes de responder a qualquer tipo de descargas.
4. A obrigação de ter um porto capaz de dar resposta a qualquer tipo de descargas a preços uniformizados visa criar as condições para que as embarcações saibam que, em qualquer Estado portuário, podem efectuar descargas em segurança e sem

⁹⁰ Magnus Göransson, “The HNS Convention”, *Op. Cit.*, p. 253

flutuações de preço, o que evita o *port shopping*, dissuadindo os operadores de cometerem riscos injustificados por motivos de rentabilidade financeira.

5. Por outro lado, ainda, identificou-se a falta de poderes que os Estados, em especial os Estados costeiros, têm de actuar em alto mar, o que significa que descargas no alto mar podem afectar populações em terra, que podem acordar com material tóxico à porta, fruto da influência de marés. É necessário, por isso, fortalecer os poderes dos Estados costeiros no que toca à protecção e prevenção do ambiente marinho.
6. Acresce que, e julgamos que este seja o aditamento mais necessário, importa criar um anexo, ou mesmo um protocolo, integrado na *MARPOL*, que trate da responsabilidade civil. Actualmente, somente a *CLC* oferece resposta, ainda que incompleta. No caso das *HNS*, embora contenha regulamentação, nota-se a falta de vontade dos Estados. Tanto o protocolo da *Basel Convention* como a *HNS Convention* têm poucas ratificações, e estão à espera do quórum necessário para entrarem em vigor.
7. Por último, sabemos bem que, no âmbito do Direito Internacional público, é necessário que os Estados criem consensos em relação às matérias para, de seguida, a elas se vincularem. Importa, por isso, promover uma grande Conferência Internacional que agregue o maior número de Estados e o maior número de peritos ambientais, de forma a consciencializar para a dimensão do problema da poluição dos mares e, de acordo com os princípios do Direito Internacional do Ambiente, nomeadamente o princípio da prevenção, o princípio da cooperação e o princípio da responsabilidade comum mas diferenciada, conseguir que os Estados mais industrializados se comprometam a investir em Estados economicamente mais frágeis neles criando as condições consideradas mínimas para o cumprimento das sugestões e propostas que fazemos neste trabalho.

Bibliografia

ALAN E. BOYLE, “Marine Pollution Under the Law of the Sea Convention”, *Law of the Sea*, Hugo Caminos

ALEXANDRA ARAGÃO, “Aplicação nacional do princípio da precaução”, *in: Colóquios 2011-2012*, Associação dos Magistrados da Jurisdição Administrativa e Fiscal, 2013

ALEXANDRE KISS, “The Commun Heritage of Mankind: Utopia or Reality?”, *Law of the Sea*, Hugo Caminos

CARLA AMADO GOMES, *Introdução ao Direito do Ambiente*, 2ª Edição, AAFDL, 2014

DAVID FREESTONE E SALMAN M.A. SALMAN, “Ocean and Freshwater Resources”, *The Oxford Handbook of International Environmental Law*, Oxford, 2010

DONALD R. ROTHWELL AND TIM STEPHENS, *International Law of the Sea*, Second Edition, Hart Publishing, 2016

D.P.O’CONNEL, *The International Law of the Sea*, Volume II, Clarendon Press . Oxford, 1984

FARKHANDA ZIA-MANSOOR, “International Regime and EU Development for Preventing and Controlling Vessel-Source Oil Pollution”, *European Environmental Law Review*, June 2005, Volume 14, Number 6

HENRIK RINGBOM, “Preventing Pollution from Ships – Reflections on the “Adequacy” of Existing Rules”, *Review of European Community & International Environmental Law*, Volume 8, Issue 1, 1999

JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO, *Introdução ao Direito do Ambiente*, 1998

JOSÉ JUSTE-RUIZ, “Freedom of navigation and responsibility for damage to the marine environment”, *30 Anos da Assinatura da Convenção das Nações Unidas Sobre o Direito do Mar: Protecção do Ambiente e o Futuro do Direito do Mar*, Coimbra Editora

MAGNUS GÖRANSSON, “The HNS Convention”, *Uniform Law Review NS – Vol. II*, Unidroit

PATRICIA BIRNIE, Law of the Sea and Ocean Resources Implications for Marine Scientific Research, *Law of the Sea*, Hugo Caminos

PATRICIA BIRNIE E ALAN BOYLE, *International Law and the Environment*, Oxford, 1992

PHILIPPE SANDS AND JACQUELINE PEEL, *Principles of International Environmental Law*, Cambridge, 2013

THOMAS A MENSAH, “Marine Pollution from Ships, Prevention of and Responses to”, disponível em <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1201>

YOSHIFUMI TANAKA, *The International Law of the Sea*, Cambridge, 2012