

2.º CICLO DE ESTUDOS

MESTRADO EM CIÊNCIAS JURÍDICO - POLÍTICAS

A aplicação do Protocolo de Nagoya sobre o acesso e utilização de recursos genéticos nas áreas sob jurisdição nacional - mecanismos de governação na exploração dos fundos marinhos em Portugal

Afonso de Brito Estevens Silva da Fonseca

M

2024



Dissertação apresentada à Faculdade de
Direito da Universidade do Porto para
obtenção do grau de Mestre em Direito,
com especialização em Ciências Jurídico –
Políticas, elaborada sob a orientação e
coorientação das Exmas. Professoras Doutoras
Juliana Ferraz Coutinho e Marta Chantal Ribeiro,
respetivamente.

AGRADECIMENTOS

“Antes boa cautela que mau arrependimento”. Foi sempre este o ensinamento que os meus pais me transmitiram. Começo com este provérbio pois, foi neste caminho que traçamos todos os dias juntos, e ao longo deste meu processo de elaboração da presente dissertação, onde foram muitos os problemas e desafios que tomaram conta de nós, que sobrou sempre espaço para amar e termos força para puxar uns pelos outros. E se respeito se deve ter a alguém, mesmo que faltando a este muitas vezes, somente a vocês os dois vos devo e tenho. Vocês são a razão pela qual ainda acredito em super-heróis. E se capa não usam, debaixo dela têm-me abrigado e protegido. Que seja sempre assim, vocês exemplo de amor, e eu a vossa cria, os três juntos.

Aos meus avós, fonte infinita de sabedoria e carinho, não se pergunta quantos anos têm, pois, a resposta mais séria será: “os que ainda restam para viver”. Na ternura do olhar, no aconchego do abraçar e no amor sempre pronto para dar, é em cada ruga vossa, uma memória que espero sempre recordar.

Ainda que não já presente entre nós, queria homenagear a minha avó paterna. A si, avó Amélia, o maior da minha amizade e estima. Onde estiver, sei que represento um orgulho enorme para si. Assim, a concretização desta etapa faz-nos sentir mais próximos.

Aos meus tios também um obrigado pela ternura e afeto. Às minhas primas, as coisas mais lindas da minha vida, ainda que pequenas e não entendam o verdadeiro significado de todo este esforço, quero reforçar que este percurso faz de mim alguém melhor, que espera ser também um exemplo de luta e perseverança, e mais que tudo isso, possa ser um exemplo para vós, minhas princesas.

À Doutora Juliana, obrigado pela oportunidade e por ter aceite este desafio de me orientar neste processo, na medida em que é, e sempre a tomei, enquanto seu aluno, como um exemplo de alguém dotada de uma firmeza, garra e dedicação únicas.

À Doutora Marta, tenho-a como uma inspiração de alguém que, um dia almejo alcançar as suas conquistas. A si, o mais sincero dos agradecimentos por me fazer “atirar à água” e “mergulhar” neste oceano profundo e querido por nós, que é o Direito do Mar.

Tenho-lhe muita estima, acredite.

Provavelmente a lista vai longa, mas existem pessoas que são e representam muito daquilo que nós somos e sentimos. Importa referir aqueles que são os amigos que o nosso coração escolheu também chamar de família. Aos “compadres” Luís e Carmo, um obrigado por serem uma razão de alegria e “casa” para mim e para os meus. À Catarina, ainda que eu seja muito parvo às vezes, quase sempre, és uma miúda muito especial e que tenho como uma irmã. O mesmo ao meu Daniel, que gosto muito deste miúdo giro e tenho também como um irmão mais novo. Por último, deixo o abraço mais terno e sincero para ti, Miguel, que se há pessoas que vêm nas outras um tesouro, eu vejo na tua amizade e irmandade uma verdadeira fortuna.

Agradeço também, por último, mas não menos importantes, pelo contrário, a todos os “meus homens”: Berna, Freitas, Parente, Gui, Arsénio, Velho, Carlos e João André. Arquimedes disse em tempos: “Dêem-me um ponto de apoio fixo e eu farei mover o mundo.”. Pois, hoje reconheço que cresci e sou um bocadinho melhor, pois não há nada melhor do que realizar e ver os outros realizados e ter com quem partilhar tudo isto. Eu não faço só por mim, mas também por vós e para vocês. E na verdade, manda o ditado que “Burro que geme, carga não teme”. Podemos “rabiscar” muito, mas no fim, o que importa é ter alguém que escreva connosco uma história de sucesso e que nos ajude a virar as páginas da vida. Isso, ou virar uns copos.

RESUMO

Entre “*O que sabemos é uma gota, o que ignoramos é um oceano.*” e “*O mar é tudo. (...) É um imenso deserto onde o homem nunca está sozinho, porque sente a vida agitar-se em todas as direções.*” mantêm-se a verdade e a atualidade das palavras de Isaac Newton e Júlio Verne, respetivamente.

A presente dissertação versa sobre a aplicação do Protocolo de Nagoya em Portugal, focando-se nas áreas sob jurisdição nacional e sobre quais são os mecanismos de governação na exploração dos fundos marinhos. Debruçando a nossa atenção sobre a legislação nacional e internacional, este estudo tem como propósito avaliar a eficácia destes instrumentos e os desafios na implementação das diretrizes do Protocolo, aquando do acesso e partilha de benefícios, frutos da exploração dos recursos genéticos marinhos.

PALAVRAS – CHAVE: Protocolo de Nagoya | Recursos Genéticos Marinhos | Acesso e Partilha de Benefícios | Políticas Públicas | Áreas sob Jurisdição Nacional | Direito do Mar

ABSTRACT

From ‘*What we know is a drop, what we don't know is an ocean.*’ to ‘*The sea is everything. (...) It is an immense desert where man is never lonely, because he feels life stirring on all sides.*’, the words of Isaac Newton and Jules Verne remain true and current, respectively.

This paper covers the application of the Nagoya Protocol in Portugal, focusing on the areas beyond national jurisdiction and the governance mechanisms for seabed exploitation. With an eye on the national and international legislation, the purpose of this study is to assess the effectiveness of these tools and the challenges arising from the implementation of the Protocol's guidelines regarding the access and benefit-sharing derived from the exploitation of marine genetic resources.

KEYWORDS: Nagoya Protocol | Marine Genetic Resources | Access and Benefit – Sharing | Public Policies | Areas Beyond National Jurisdiction | Law of the Sea

ÍNDICE

ABREVIATURAS	8
PARTE I – SOBRE OS RECURSOS GENÉTICOS MARINHOS	9
CAPÍTULO I – Enquadramento Geral	9
1. Introdução ao tema	9
1.1. Contextualização e delimitação do tema	9
1.2. Justificação e objetivos do estudo	9
2. Importância da exploração dos fundos marinhos	9
2.1. O valor económico dos recursos genéticos marinhos	9
2.2. A exploração dos recursos genéticos marinhos	10
2.2.1. Pesquisa científica e bioprospecção	10
2.2.2. A aplicação dos recursos genéticos marinhos	11
2.2.3. A exploração nas áreas sob jurisdição nacional	12
CAPÍTULO II – O ambiente como fator determinante na tomada de decisão	13
PARTE II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO	15
CAPÍTULO I – Quadro regulatório	15
1. No quadro da Convenção sobre a Diversidade Biológica	15
1.1. Recursos genéticos marinhos no âmbito da CDB	16
1.2. Princípios estruturais	17
1.2.1. O acesso aos recursos	17
1.2.2. A partilha de benefícios	18
1.3. O Protocolo de Nagoya	18
2. Quadro legislativo nacional	21
2.1. Legislação portuguesa relevante	21
2.1.1. O artigo 84.º da Constituição da República Portuguesa	21
2.1.2. A Lei n.º 54/2005, de 15 de novembro	21
CAPÍTULO II – Ordenamento das zonas marítimas	22
3. No quadro do Direito Internacional – a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar	22
3.1. Recursos genéticos marinhos no âmbito da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar	23

3.2. As zonas marítimas sob jurisdição nacional e os poderes dos Estados costeiros	23
3.2.1. Mar territorial	23
3.2.2. Zona económica exclusiva	24
3.2.3. Plataforma continental	25
4. No quadro do Direito Interno – a Lei n.º 34/2006, de 28 de julho	26
PARTE III – MECANISMOS DE GOVERNAÇÃO NA EXPLORAÇÃO DOS FUNDOS MARINHOS EM PORTUGAL	27
CAPÍTULO I – Gestão Sustentável do Mar	27
1. Políticas públicas e instrumentos de gestão	27
1.1. A Estratégia Nacional para o Mar 2021-2030	27
1.2. Sobre a exploração dos fundos marinhos – planeamento	29
2. Ordenamento do espaço marítimo	30
2.1. A Diretiva 2014/89/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de julho	30
2.2. A visão da Lei n.º 17/2014, de 10 de abril e o desenvolvimento no Decreto-Lei n.º 38/2015, de 12 de março	31
CAPÍTULO II – Sobre a conformidade ao Protocolo de Nagoya	34
3. O Regulamento (UE) n.º 511/2014 do Parlamento Europeu e o Conselho, de 16 de abril	34
3.1. O Regulamento de execução (UE) 2015/1866, de 13 de outubro	38
3.2. A Diretiva (UE) 2017/845, de 17 de maio	40
4. Implementação do Protocolo de Nagoya em outros países	41
4.1. Estados-membros da União Europeia	41
4.1.1. Espanha	41
4.1.2. França	42
4.1.3. Alemanha	43
4.2. Outros países	43
4.2.1. Índia	44
4.2.2. México	44
5. O caso particular dos Açores	45
5.1. O quadro legislativo regional	46
5.2. O alargamento da Plataforma Continental	48
6. O futuro de Portugal	50

CONCLUSÃO	53
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	56

ABREVIATURAS

ABS – *Access and Benefit Sharing*

al. – Alínea

als. – Alíneas

APA – Agência Portuguesa do Ambiente

art. – Artigo

arts. – Artigos

CDB – Convenção sobre a Diversidade Biológica

Cfr.– Confira

CLPC – Comissão de Limites da Plataforma Continental

CNUDM – Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar

COP – Conferência das Partes (*Conference of the Parties*)

CRP – Constituição da República Portuguesa

DGRM – Direção-Geral de Recursos Naturais, Segurança e Serviços Marítimos

DQEM – Diretiva-Quadro da Estratégia Marinha

ENM – Estratégia Nacional para o Mar

UE – União Europeia

I.P. – Instituto Público

MAT – Termos Mutuamente Acordados (*Mutually Agreed Terms*)

m.n. – Milhas Náuticas

n.º – Número

n.ºs – Números

ODS – Objetivos do Desenvolvimento Sustentável

p. – Página

pp. – Páginas

PC – Plataforma Continental

PIC – Consentimento Prévio Informado (*Prior Informed Consent*)

POEM – Planos do Ordenamento do Espaço Marítimo

RGM – Recursos Genéticos Marinhos

TFUE – Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

TUEM – Taxa de Utilização do Espaço Marítimo Nacional

v. – *vide*

ZEE – Zona Económica Exclusiva

PARTE I – SOBRE OS RECURSOS GENÉTICOS MARINHOS

CAPÍTULO I – Enquadramento Geral

1. Introdução ao tema

1.1. Contextualização e delimitação do tema

“Deus quis que a terra fosse toda uma, que o mar unisse, já não separasse”¹. Ainda que a sede do Homem o leve numa epopeia movida pelo mistério e busca de grandes feitos, e que consigo arraste a ciência provida do melhor conhecimento, somos ainda bastante pequenos quando submersos no que concerne ao Direito do Mar.

Fruto do desenvolvimento tecnológico, tem sido possível estender até mais fundo, literalmente nos fundos marinhos, a demanda por recursos, destacando os recursos genéticos, pelos quais as atividades de investigação e exploração comercial chamam a si o busílis da questão. Assim, devemos debruçar a nossa atenção à previsão legal na gestão do acesso e partilha de benefícios frutos destes mesmos recursos.

1.2. Justificação e objetivos do estudo

Existe a tendência de se dizer que “o mar não tem fronteiras”, ou pelo menos que não as conhece. Não será de todo correto afirmar algo assim quando vivemos sob influência internacional e europeia no que concerne a legislação diversa em matérias de Direito do Mar. Desta forma, o presente trabalho versa sobre a urgência de entender o enquadramento jurídico das áreas sob jurisdição nacional, em Portugal, inferindo desde logo sobre o regime dos recursos genéticos marinhos e no debate entre os quadros legislativos que sobre estes regulam.

2. Importância da exploração dos fundos marinhos

2.1. O valor económico dos recursos genéticos marinhos

Ao contrário dos recursos naturais, que têm valor intrínseco, desde cedo que a Ciência viu o potencial dos recursos genéticos, recursos estes que exponenciam o seu valor conforme e após o seu desenvolvimento e futuro aproveitamento. Estes RGM assumem desde já uma posição económica elementar na vida do ser – humano pois, associado ao exercício de soberania sobre os mesmos, isto reflete a afirmação de autoridade dos Estados sobre os seus espaços marinhos. Dito isto, assumimos a

¹ PESSOA, Fernando, *O Infante*, 1934

governança dos fundos marinhos como tema prioritário numa gestão sustentável e economicamente viável.

2.2. A exploração dos recursos genéticos marinhos

Atendendo que sensivelmente 70% da superfície do planeta Terra seja composta pelos nossos oceanos, estima-se que somente 1/5 da área correspondente aos fundos marinhos seja por nós conhecida². Outro dado é o da percentagem de pessoas que vive junto do mar, que tem vindo a crescer à medida que o interesse por este vai crescendo.

Podemos confirmar estar perante uma “pescadinha de rabo na boca” onde o progresso tecnológico permitiu-nos muitas novas descobertas científicas, e com o crescimento da atividade de exploração científica e do seu aproveitamento faz o Homem ir numa procura desenfreada por recursos, acabando sempre por criar novas necessidades.

2.2.1. Pesquisa científica e bioprospecção

Aquando da exploração dos recursos genéticos marinhos no âmbito da CNUDM existem dois termos (na versão original em inglês) que quando traduzidos devemos ter atenção, nomeadamente: quando se lê *‘exploration’*, devemos traduzir para “exploração”, na medida em que se refere à pesquisa, à atividade científica e prospeção sobre a existência, características e quantidades do recurso. Isto é, como uma revelação (fase prévia, de procura ao seu aproveitamento); quando diante da palavra *‘exploitation’*, devemos entender como “aproveitamento”, isto é, a extração propriamente dita (exploração *‘strictu sensu’*).

Começando pela bioprospecção, e ainda que sem definição expressa em nenhum tratado ou convenção, é consensual inferimos tratar-se de uma atividade de procura de vários compostos biológicos de valor real ou potencial, com uma finalidade tendencialmente comercial³. Assim, em relação aos RGM, podemos resumir bioprospecção como o processo de recolha de informação destes mesmos recursos para deles obter mais informação e desenvolver através de meios biotecnológicos.

² DE RESENDE, Helena Maria, *O mar debaixo de nós. Um olhar sobre a fotografia subaquática em Portugal.*, disponível em https://research.unl.pt/ws/files/57448572/Imaginarios3_137_163.pdf, consultado em 14 de julho de 2024.

³ Cfr. REID, Walter V. *et al*, *BIODIVERSITY PROSPECTING: Using Genetic Resources for Sustainable Development*, WRI, 1993, v. p.1 “‘biodiversity prospecting’—the exploration of biodiversity for commercially valuable genetic and biochemical resources”.

Relativamente à pesquisa científica temos de distinguir entre dois tipos⁴: pura e aplicada, sendo a primeira caracterizada por se desenvolver em prol do interesse comum da humanidade, num ideal de produção de conhecimento e benefícios para a comunidade internacional (tem na base estudos de laboratórios universitários ou fundos internacionais); e a segunda modalidade baseada num desenvolvimento de um conhecimento com um fim predominantemente comercial (maioritariamente desenvolvido por empresas privadas).

2.2.2. A aplicação dos recursos genéticos marinhos

Não se questiona que a exploração de RGM anda de mãos dadas com a biotecnologia e dúvidas não restam aquando do imenso potencial e valor destes recursos.

Quando de olhos postos no passado, temos no início da década de 50 um despertar para o reconhecimento dos RGM e da sua relevância, isto após a descoberta de uma esponja original das Caraíbas⁵ que na sua composição e depois de realizada uma investigação científica, conclui-se que apresentava características antivirais e combativas de algumas formas de cancro. Daqui em diante, foram vários os descobrimentos acerca da imensa diversidade biológica existente e quais as múltiplas aplicações: na biotecnologia, na farmacologia e medicina, cosmética, agricultura ou na indústria alimentar.

Na biotecnologia marinha cumpre destacar o aproveitamento de enzimas dotadas de propriedades únicas, nomeadamente as enzimas extremófilas ou ainda os microrganismos para produção de biocombustíveis sustentáveis.

No campo da farmacologia e da medicina é de realçar a pesquisa na luta contra o cancro através do aproveitamento de compostos descobertos em certos organismos marinhos. Também na área das ciências farmacêuticas há que evidenciar na origem de fungos e bactérias marinhas o desenvolvimento de determinados antibióticos e antivirais.

⁴ Cfr. ARICÒ, Salvatore e SALPIN, Charlotte, *Bioprospecting of Genetic Resources in the Deep Seabed: Scientific, Legal and Policy Aspects*, UNU-IAS, 2005, v. p.15, disponível em: <http://collections.unu.edu/eserv/UNU:3101/DeepSeabed1.pdf>, consultado em 14 de julho de 2024.

⁵ SOCIEDADE PORTUGUESA DE BIOTECNOLOGIA, *Boletim Biotecnologia*, Série 2, Número 5, junho de 2014, Publicação Quadrimestral, ISSN 1645-5878, v. p. 3, disponível em https://www.researchgate.net/profile/Ana-Luis/publication/263734386_Biotecnologia_marinha_um_setor_emergente_no_ambito_do_Cluster_do_Conhecimento_e_Economia_do_Mar/links/00b4953bc57229ccc4000000/Biotecnologia-marinha-um-setor-emergente-no-ambito-do-Cluster-do-Conhecimento-e-Economia-do-Mar.pdf, consultado em 14 de julho de 2024.

Na indústria cosmética os RGM assumem uma importância vital pelas suas propriedades únicas na hidratação, regeneração e proteção da pele.

Em matéria de agricultura ou aquacultura temos de considerar as algas marinhas e compostos marinhos fundamentais na utilização de biofertilizantes e nutrição alimentar, respetivamente.

Na indústria alimentar devemos notar as propriedades anticongelantes presentes em certos organismos marinhos e o aproveitamento de certas microalgas que têm propriedades importantes aquando de suplementos alimentares.

Os RGM assumem um potencial enorme para as mais variadas aplicações que irão beneficiar tanto a economia como a sociedade. Não obstante, encontramos ainda muitos processos em fase de testes. Estes são processos complexos, um pouco tanto morosos e que requerem em todas as suas fases um largo investimento, que acaba muitas vezes sem obter sucesso. Ressalva-se ainda que muitas das vezes o problema está em que o organismo marinho não existe na quantidade necessária, não é passível de aproveitamento, ou ainda que após o seu desenvolvimento através da biotecnologia, acabe por não alcançar os efeitos pretendidos, ou mesmo por surtir efeitos adversos.

Todavia, a pesquisa e a exploração sustentáveis destes recursos são essenciais para garantir que eles continuem a ser uma fonte de inovação e desenvolvimento.

2.2.3. A exploração nas áreas sob jurisdição nacional

No que respeita às zonas marítimas sob jurisdição nacional (mar territorial, zona económica exclusiva e plataforma continental) dita a CNUDM que o Estado costeiro dispõe do “direito de regulamentar, autorizar e realizar investigação científica marinha”.⁶ Reforce-se que conforme o disposto no final do artigo 245.º, a investigação científica marinha no mar territorial “só deve ser realizada unicamente com o consentimento expreso do Estado Costeiro e nas condições por ele estabelecidas”.

No que concerne à investigação científica marinha nestes espaços marítimos sob jurisdição nacional de um Estado (nos casos da ZEE e PC), quando realizadas por Estados ou Organizações Internacionais, estabelecem os artigos 248.º e 249.º que têm estes o dever de fornecer informações ao Estado costeiro, assim como cumprir as condições previstas, respetivamente. Do outro lado da balança, prevê-se que o Estado

⁶ Cfr. arts. 245.º e 246.º.

costeiro dê o seu consentimento e facilite esta investigação quando canalizada para fins pacíficos e estabeleça o desenvolvimento do conhecimento científico em benefício de toda a humanidade.

CAPÍTULO II – O ambiente como fator determinante na tomada de decisão

“Sustentabilidade não é uma opção, é uma necessidade”. Desde logo, na nossa Constituição consagra-se como uma tarefa fundamental do Estado defender a natureza e o ambiente, assim como preservar os recursos naturais⁷.

Neste capítulo o diploma que merece a nossa consideração será o da Lei n.º 19/2014, de 14 de abril, que define as bases da política de ambiente. Quando debruçada a nossa atenção no artigo 2.º desta Lei, este define claramente os objetivos e a abordagem da política de ambiente, sublinhando a importância do desenvolvimento sustentável, a gestão eficiente dos recursos naturais e a promoção de uma economia verde. Quanto à responsabilidade do Estado salienta-se tanto a ação direta quanto a mobilização da sociedade, destacando a importância da participação dos cidadãos e da coordenação entre diferentes níveis de decisão. A implementação eficaz destes objetivos depende de um compromisso forte do Estado, da participação ativa da sociedade e da adoção de práticas sustentáveis em todas as esferas da vida.

Para concretizar a implementação de políticas ambientais sustentáveis é crucial fazer cumprir os princípios consagrados no artigo 3.º da Lei n.º 19/2014. Em primeiro lugar, o princípio do desenvolvimento sustentável⁸ visa atender às necessidades do presente sem comprometer as necessidades das gerações futuras. Os objetivos pretendidos desde princípio são o equilíbrio ambiental e económico, promovendo a harmonia entre o desenvolvimento económico e a preservação ambiental, garantindo que o progresso atual não resulte numa futura degradação e também o objetivo de se estabelecer uma coesão territorial, incentivando a redução das assimetrias regionais e promovendo um desenvolvimento mais junto e equilibrado. Em seguida, o princípio da responsabilidade intra e intergeracional⁹, onde se pretende a conservação dos recursos, assegurando que as políticas ambientais consideram tanto os benefícios presentes quanto

⁷ Cfr. art. 9.º, al. e), da CRP. Importante também é o art. 66.º da lei fundamental relativo ao “Direito ao Ambiente” e como deve este ser assegurado.

⁸ al. a).

⁹ al. b).

os futuros, promovendo assim também a longevidade dos recursos naturais e onde se pretende atingir a equidade, isto proporcionando a justiça entre gerações, garantindo que as ações de hoje não prejudiquem os direitos e as necessidades das gerações futuras. Depois, o princípio da prevenção e da precaução¹⁰, que assenta na ideia de uma ação proativa aquando de promover uma abordagem preventiva, minimizando os danos antes de estes ocorrerem. Infere-se ainda a ideia da promoção da segurança ambiental, isto é, perante cenários de incerteza, favorece-se a proteção ambiental com base num segundo princípio de gestão adaptativa. Na alínea seguinte, o princípio do poluidor-pagador¹¹, onde a aposta passa pela responsabilização, incentivando a responsabilidade das empresas e indivíduos para reduzir as suas práticas poluentes e com isto fazer crescer a “economia verde”, criando um incentivo económico para reduzir a poluição, promovendo práticas mais sustentáveis. O princípio do utilizador-pagador¹², cujo principal impacto será o do uso eficiente dos recursos, incentivando as pessoas a usarem os recursos de maneira mais eficiente e consciente. Junta-se o princípio da responsabilidade¹³, que pretende que haja disciplina e conformidade com as leis ambientais através de sanções rigorosas. Com isto, chega-se ainda ao ideal de uma justiça ambiental onde se assegura que os responsáveis por danos ambientais sejam responsabilizados e, quando aplicável, as vítimas possam ser indemnizadas. Por último, o princípio da recuperação¹⁴, com a finalidade da restauração ambiental através da reparação dos danos causados e da responsabilidade ambiental de garantir que os responsáveis pelos danos ambientais não parem apenas de poluir, mas também que revertam os danos causados.

Um outro princípio que merece ser aludido é o da transparência na exploração dos fundos marinhos de forma a garantir que as atividades de exploração sejam conduzidas de forma responsável, sustentável e ética. Ao promover a divulgação de informações, a participação pública, a proteção ambiental e a conformidade com normas internacionais, este princípio contribui para uma gestão mais equitativa e eficaz dos recursos marinhos. A implementação rigorosa deste princípio é essencial para assegurar a confiança pública,

¹⁰ al. c).

¹¹ al. d).

¹² al. e).

¹³ al. f).

¹⁴ al. g).

proteger o ambiente marinho e assegurar que os benefícios da exploração sejam distribuídos de forma justa e equitativa.

Nas palavras de Ghandi: “A natureza pode suprir todas as necessidades do Homem, menos a ganância”. Num último aspeto, falta-nos abordar o dilema que se coloca entre a mineração do mar profundo para sustentar o nosso padrão de consumo, na medida em que muitos dos recursos que precisamos estão no fundo do mar, e a questão da preservação deste meio. É neste ponto que entra um último princípio a ter em conta que é o da devida diligência. A devida diligência na exploração dos fundos marinhos é uma componente essencial para garantir que as atividades de exploração sejam realizadas de forma responsável e sustentável. Estamos diante de um processo que envolve uma avaliação rigorosa dos impactos ambientais e sociais, o envolvimento das partes interessadas, a conformidade com normas e regulamentos, e a monitorização contínua das operações. A ideia não só passa só por proteger o meio ambiente e as comunidades locais, mas também por salvaguardar a viabilidade a longo prazo das operações de exploração e a reputação das empresas envolvidas. Um exemplo prático da aplicação deste princípio consiste nos estudos de impacto ambiental que as empresas de mineração de fundos marinhos realizam de forma detalhada antes de iniciar as suas operações para entender os potenciais impactos nos ecossistemas marinhos e poderem desenvolver estratégias de mitigação. Isto revela-se essencial quando afirmamos que os Estados não podem estar alienados daquilo que as empresas produzem a nível de impacto ambiental e do âmbito da responsabilidade dos países pelas empresas (que são investidores diretos).

A juntar a estes princípios ambientais, há somente a acrescentar a necessidade da análise custo-benefício destas operações, na medida em são processos extremamente dispendiosos.

PARTE II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

CAPÍTULO I – Quadro regulatório

1. No quadro da Convenção sobre a Diversidade Biológica

Com entrada em vigor no dia 29 de dezembro de 1993¹⁵, a Convenção sobre a Diversidade Biológica (doravante CDB ou só Convenção) é um marco significativo na governação global da biodiversidade, proporcionando um quadro abrangente para a conservação, o uso sustentável e a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados dos recursos genéticos. Os artigos da CDB detalham as obrigações das partes e estabelecem mecanismos para a cooperação, financiamento e implementação eficazes, visando alcançar os objetivos da Convenção.

Desde logo resumimos a três os principais objetivos da Convenção: a conservação da diversidade biológica, o uso sustentável dos seus componentes e a partilha justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos¹⁶.

Fruto do cumprimento destes objetivos, cabe a montante ter a consciência da importância dos mesmos aquando da satisfação de necessidades alimentares, de saúde ou de outra natureza da população mundial, e isto no que respeita aos acordos internacionais já existentes sobre estas matérias, destacando o papel da CNUDM¹⁷.

1.1. Recursos genéticos marinhos no âmbito da CDB

Incidindo a nossa atenção sobre os RGM no âmbito da CDB, há primeiramente que estabelecer um princípio elementar de afirmar o direito soberano dos Estados sobre seus próprios recursos biológicos e a responsabilidade de assegurar que as atividades sob a sua jurisdição ou controlo não causem danos ao meio ambiente de outros Estados ou nas áreas além dos limites da sua jurisdição nacional¹⁸.

No que concerne aos termos utilizados, do artigo 2.º da Convenção podemos inferir a inclusão da diversidade biológica marinha aquando da definição de “diversidade biológica”. Depreendemos ainda que o conceito de “recursos genéticos” enquanto “material genético de valor real ou potencial” se inclui, entre outros componentes, no grupo dos “recursos biológicos”, que quando dotados de “valor ou utilidade potencial para a humanidade” se assumem no conceito mais largo de diversidade biológica. Também a definição apresentada de “biotecnologia” conflui para aquilo que mais tarde

¹⁵ A consciencialização da importância desta Convenção conduziu à sua ratificação por parte de Portugal através do Decreto n.º 21/93, de 21 de junho, publicado no Diário da República I-A, n.º 143, de 21/06/1993, tendo a Convenção entrado em vigor no dia 21 de março de 1994, disponível em [33563380.pdf \(diariodarepublica.pt\)](https://diariodarepublica.pt/diario/viewDoc.aspx?docId=33563380), consultado em 08 de julho de 2024.

¹⁶ Cfr. art. 1.º da CDB.

¹⁷ Cfr. Preâmbulo da CDB e art. 22.º da CDB.

¹⁸ Cfr. art. 3.º da CDB.

devemos atender aquando da exploração e uso de sistemas tecnológicos na utilização, criação ou modificação dos recursos.

Relativamente ao regime da Convenção no âmbito jurisdicional, dispõe o artigo 4.º quanto à aplicabilidade dos componentes da diversidade biológica nas zonas sob jurisdição nacional¹⁹, ressaltando a condição de que as atividades devem ser realizadas pelos Estados. Assim, deve o artigo 4.º ser interpretado em conjunto com o n.º 1 do artigo 15.º, onde encontramos previsto o reconhecimento dos "direitos soberanos dos Estados sobre os seus recursos naturais" concluindo que são os governos nacionais que têm autoridade para determinar o acesso aos recursos genéticos, e isto somente dentro dos limites das áreas sob a sua jurisdição nacional.

1.2. Princípios estruturais

Na prossecução dos três objetivos previstos no artigo 1.º da Convenção, cumpre nesta parte destacar o terceiro pilar que conjuga o acesso aos recursos genéticos e a partilha de benefícios. O busílis da questão está no facto de a Convenção estabelecer uma relação entre Estados terceiros e o Estado fornecedor destes recursos e permitir que estes terceiros tenham acesso, utilizem e partilhem de forma justa e equitativa os recursos e os seus benefícios.

1.2.1. O acesso aos recursos

O principal ponto que se levanta será sempre o da questão da soberania, situação esta que, parece desde logo assegurada pela garantia do acesso e exercício de direitos soberanos conforme a previsão do n.º 1 do artigo 15.º da Convenção.

Não obstante, estabelece e obriga a Convenção a que os Estados criem condições de acesso a estes recursos por parte de outros Estados-parte da Convenção, não impondo restrições²⁰.

Mais se impõe, que perante um acesso facilitado aos recursos genéticos e pelo respeito ao objetivo de cooperação existente, devem os Estados na sua legislação interna desenvolver quadros de integração destes recursos, entre outros procedimentos

¹⁹ Cfr. art. 4.º, al. a).

²⁰ Cfr. art. 15.º, n.º 2.

administrativos, capazes de estabelecer um regime jurídico funcional e facilitador de acesso aos mesmos²¹.

1.2.2. A partilha de benefícios

Sendo um dos principais objetivos da Convenção a garantia da repartição de benefícios, antecipadamente conseguimos perceber a principal vantagem resultante da soberania de um Estado no acesso aos seus recursos genéticos. Relativa à partilha de benefícios e na procura de uma estrutura jurídica internacional cumpre destacar mais uma vez as normas previstas, enquanto exemplos, no artigo 15.º da CBD²².

O artigo 16.º aborda a transferência de tecnologia, ideal no cumprimento dos objetivos da Convenção ao permitir às outras partes que através desta transferência de tecnologias haja posteriormente aproveitamento dos recursos²³.

1.3. O Protocolo de Nagoya

O Protocolo de Nagoya²⁴ é proeminente na governação dos recursos genéticos, estabelecendo desde logo um quadro legal para a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da sua utilização. Estamos diante de um acordo internacional adotado sob a égide da CBD, ampliando o seu texto e densificando as obrigações em relação à partilha de benefícios, acesso a recursos genéticos e ao conhecimento a eles associado, desenvolvendo significativamente este conceito de partilha.

²¹ Cfr. art. 15.º, n.º 7.

No art. 15.º é fundamental apontar o disposto do seu n.º 5 aquando de que o acesso aos recursos genéticos se encontra sujeito ao consentimento prévio informado (PIC) por parte do Estado fornecedor. Assim, o Estado que fornece o recurso genético deve esperar que o usuário solicite o acesso, justificando em que condições o recurso genético será usado posteriormente, e em que termos se propõe a cumprir o requisito da partilha justa e equitativa de benefícios. Desta forma e com vista a assegurar os objetivos da CBD, torna-se séria a criação de uma ponte entre o que se entende da soberania do Estado e o processo de negociação com outras partes. Daí, que na CBD seja feita menção algumas vezes à necessidade de adoção de medidas legislativas, administrativas ou políticas.

²² Prosseguimento da investigação científica e partilha justa e equitativa dos resultados, cfr. n.ºs 6 e 7, respetivamente.

²³ No art. 19.º prevê-se a participação das Partes contratantes nas atividades de pesquisa e consequentemente no acesso prioritário aos resultados e benefícios derivados do uso da biotecnologia usada relativamente aos recursos genéticos fornecidos, cfr. n.ºs 1 e 2, respetivamente.

Surge também a necessidade pertinente de uma abordagem conjunta com o sector privado, cfr. art. 16.º, n.º 4. Existe ainda o dever de adotar medidas legislativas, administrativas ou políticas no âmbito da regulação e transferência de tecnologia utilizada na bioprospecção.

²⁴ Adotado em Nagoya em 29/10/2010, durante a 10.ª COP da CBD, foi a 20/09/2011 que Portugal assinou o Protocolo, tendo o seu período de vigência na ordem interna início a 10/07/2017 por força do Decreto n.º 7/2017, publicado no Diário da República I, n.º 51, de 13/03/2017, disponível em <https://files.diariodarepublica.pt/1s/2017/03/05100/0134201360.pdf>, consultado em 09 de julho de 2024.

Assim, encontramos previstas neste instrumento pela primeira vez quanto à forma de efetivar o acesso e a partilha de benefícios, um vínculo mais estreito relativo ao terceiro objetivo da CBD. São estabelecidas obrigações internacionais inovadoras que vinculam o comportamento dos países fornecedores e utilizadores de recursos genéticos²⁵.

A análise dos artigos do Protocolo destaca a complexidade e a abrangência das suas disposições, que visam promover a justiça, a equidade, a conservação da biodiversidade e o uso sustentável dos recursos genéticos. Implementar efetivamente o Protocolo requer cooperação internacional, desde logo pelas decisões administrativas relativas ao consentimento prévio informado (PIC), assim como os termos mutuamente acordados (MAT) perante os acordos com entidades do setor privado, nunca descurando o cumprimento das obrigações nacionais e o compromisso com a capacitação e a consciencialização pública.

Partindo para uma análise dos artigos mais importantes do Protocolo de Nagoya, podemos inferir que:

Relativamente ao “Objetivo” previsto no artigo 1.º, destacamos a intenção do Protocolo em garantir que os países que fornecem recursos genéticos recebam uma parte justa dos benefícios, promovendo a justiça e a equidade.

Aquando da “Utilização de conceitos” prevista no artigo 2.º, entendemos que o que se pretende é haver uma interpretação uniforme e clara do Protocolo, e esta conforme a Convenção, entre as Partes, facilitando a sua implementação.

No que respeita ao “Âmbito” de aplicação consagrado na norma do artigo 3.º, estabelece-se claramente o desígnio do Protocolo, abrangendo não apenas os recursos genéticos (e estes no âmbito do art. 15.º da CDB), mas também o conhecimento tradicional, ampliando assim a abrangência das disposições na partilha de benefícios.

²⁵ Cfr. Decreto n.º 7/2017, de 13 de março, v. “Este Protocolo alarga o quadro geral da Convenção sobre a Diversidade Biológica, visando a concretização de um dos seus três objetivos fundamentais, nomeadamente o acesso aos recursos genéticos e partilha dos benefícios, tal como regulado pelo artigo 15.º da Convenção, e especificando uma série de obrigações adicionais para as Partes. Neste sentido, o Protocolo de Nagoya será suscetível de gerar benefícios significativos para a conservação da biodiversidade nos Estados que concedem o acesso aos recursos genéticos sobre os quais detêm direitos soberanos, ao mesmo tempo que contribuirá para reforçar a previsibilidade das condições para o acesso aos recursos genéticos, aumentar a efetiva partilha dos benefícios entre utilizadores e fornecedores de recursos genéticos, bem como garantir que só são utilizados recursos genéticos legalmente adquiridos.”.

O artigo 4.º do Protocolo prevê a “Relação com outros acordos e instrumentos internacionais”. Este artigo visa evitar conflitos entre o Protocolo e outros acordos internacionais, promovendo a harmonia e a coerência jurídica²⁶.

Com a epígrafe “Partilha de benefícios justa e equitativa”, da leitura do artigo 5.º reconhecemos este como um dos artigos mais importantes do Protocolo, estabelecendo o princípio central da repartição justa e equitativa dos benefícios, fundamental para a justiça e a equidade no uso dos recursos genéticos.

De igual importância é o artigo 6.º (“Acesso a recursos genéticos”), que estabelece que o acesso aos recursos genéticos deve ser sujeito ao consentimento prévio informado (PIC) da parte fornecedora, e baseado nos termos mutuamente acordados (MAT). Com esta situação observamos que este artigo assegura que os Estados de origem dos recursos genéticos detenham o controlo sobre o acesso aos mesmos, destacando e promovendo a soberania e o respeito pelos direitos destes Estados fornecedores.

São essenciais todos os artigos consagrados neste Protocolo, porém, gostaríamos ainda de evidenciar três, que parecem assumir uma especial relevância em matéria de acesso e partilha de benefícios advindos dos recursos genéticos: o artigo 8.º (“Considerações especiais”) que reconhece a necessidade de promoção e incentivo à pesquisa biológica pois, daqui depreendemos um certo equilíbrio entre a necessidade de conservação e a partilha de benefícios com a importância de utilizar os recursos genéticos para objetivos cruciais como a segurança alimentar e a saúde pública; o artigo 15.º (“Cumprimento das leis ou dos regulamentos internos em matéria de acesso e partilha de benefícios”) que traduz a ideia de que as partes devem adotar medidas para assegurar que os recursos genéticos utilizados dentro da sua jurisdição foram acedidos em conformidade com o PIC e os MAT da parte fornecedora; e o artigo 20.º (“Códigos de conduta, diretrizes, boas prática e/ou normas”) cujo intuito é que as partes devam adotar medidas legislativas, administrativas ou políticas para assegurar a conformidade com o Protocolo, numa garantia de implementação nos seus sistemas legais e administrativos.

No seguimento desta análise, é-nos possível concluir que a efetividade do Protocolo de Nagoya estará dependente do esforço que os Estados tenham na sua implementação, mais no que toca à promoção de determinados esforços de interpretação

²⁶ Cfr. art. 4.º, n.º 4.

e implementação das suas disposições, numa perspetiva de equilíbrio e cooperação mútua ao nível dos vários regimes nacionais e internacionais no acesso e partilha de benefícios dos recursos genéticos.

2. Quadro legislativo nacional

2.1. Legislação portuguesa relevante

Tendo em consideração o domínio público marítimo, devemos lembrar a montante que o território é um dos elementos constitutivos do Estado, isto aquando da previsão no artigo 5.º da CRP, no seu n.º 2, que integrando no seu território “a lei define a extensão e o limite das águas territoriais, a zona económica exclusiva e os direitos de Portugal aos fundos marinhos contíguos”. A sujeição destes espaços ao domínio do Estado revela de forma vinculada que são inerentes ao próprio conceito de soberania.

2.1.1. O artigo 84.º da Constituição da República Portuguesa

Conforme o acima mencionado e com epígrafe “Domínio público”, desde logo vemos que pertencem ao domínio público o elenco consagrado nas alíneas deste artigo 84.º, destacando a sua alínea a)²⁷. Então, são as águas territoriais de Portugal, os seus leitos e fundos marinhos contíguos considerados bens públicos. Isto abrange a zona marítima até uma determinada distância da costa, onde o Estado português exerce a sua soberania.

Este artigo 84.º é sem dúvida fundamental na gestão e preservação dos bens de domínio público, nomeadamente no que toca à forma como são protegidos e utilizados de maneira a beneficiar o público em geral²⁸. A atribuição de poderes ao legislador para definir e regular estes bens permite uma certa flexibilidade e adaptabilidade às necessidades emergentes, garantindo que o domínio público seja gerido de maneira eficiente e sustentável.

2.1.2. A Lei n.º 54/2005, de 15 de novembro

A Lei n.º 54/2005, de 15 de novembro, estabelece a titularidade dos recursos hídricos. Esta lei tem um papel fundamental aquando da sua conjugação com o artigo

²⁷ Cfr. “As águas territoriais com seus leitos seus leitos e os fundos marinhos contíguos (...)”.

²⁸ Cfr. art. 84.º, n.º 1, al. f) e n.º 2.

84.º da CRP, desde logo ao clarificar que o domínio público marítimo pertence ao Estado²⁹.

Da leitura do artigo 3.º da Lei n.º 54/2005³⁰ podemos distinguir que o domínio público marítimo compreende “as águas costeiras e territoriais”³¹, “o leito das águas costeiras e territoriais (...)”³² e “os fundos marinhos contíguos da plataforma continental, abrangendo toda a zona económica exclusiva”³³.

CAPÍTULO II – Ordenamento das zonas marítimas

3. No quadro do Direito Internacional – a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar

Foi no dia 10 de dezembro de 1982, que em Montego Bay, Jamaica, foi assinada, e que entraria em vigor a 16 de novembro de 1994, a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (doravante CNUDM), também conhecida como “Constituição para os Oceanos”³⁴. Representativa do enquadramento do Direito Internacional do Mar e da gestão das atividades humanas nos oceanos, esta Convenção representa o culminar de um trabalho de codificação, visto que a grande parte das suas disposições assentam em regras de direito internacional costumeiro.

²⁹ Cfr. art. 4.º da Lei n.º 54/2005.

³⁰ Sobre isto, ver em RIBEIRO, Marta Chantal, *Fundamentos para uma alteração do regime de ordenamento e gestão dos espaços marítimos sob soberania ou jurisdição nacional por interpretação do Estatuto político-administrativo da Região Autónoma dos Açores*, in *Gestão Partilhada dos espaços marítimos – papel das regiões autónomas*, Coimbra, Gestlegal, 1ª edição, junho de 2018, v., pp. 234 e 235, disponível em [2018-Livro 001 a 308 Gestao partilhada dos espacos maritimos.pdf](#), consultado em 27 de julho de 2024.

³¹ Cfr. al. a).

³² Cfr. al. c).

³³ Cfr. al. d).

Entendemos referir-se somente ao solo e subsolo subjacentes à ZEE. Relativamente à coluna de água existente entre a linha de base e o limite das 200 milhas, ainda que sob jurisdição nacional, não integra o domínio público marítimo. Numa interpretação conforme à do art. 84.º da CRP podemos ver que ambas as normas apontam na mesma direção. E o mesmo de acordo com o art. 56.º da CNUDM, onde o Estado costeiro tem “direitos de soberania para fins de exploração e aproveitamento, conservação e gestão dos recursos naturais, vivos ou não vivos das águas sobrejacentes ao leito do mar, do leito do mar e seu subsolo (...)” e jurisdição no que se refere a “colocação e utilização de ilhas artificiais, instalações e estruturas, investigação científica marinha, proteção e preservação do meio marinho”; cfr. n.º 1, als. a) e b), respetivamente.

Quando perante a leitura desta al. d) do art. 3.º da Lei n.º 54/2005, podemos excluir do domínio público marítimo também a plataforma continental exterior, o que pode gerar uma discussão controversa, na medida em que se trata de um espaço subjacente ao alto mar e nestas zonas marítimas estarmos diante da existência de fontes hidrotermais e de uma quantidade importante de recursos genéticos.

Ver mais em RIBEIRO, Marta Chantal e FERREIRA, Rui, *Contributo para o desenvolvimento da Lei n.º 54/2015: mineração no mar profundo*, in *Rev. CEDOUA*, 2018, disponível em [Provas mineração-Revista CEDOUA 42-revistas MCR e RF.pdf](#), consultado em 27 de julho de 2024.

³⁴ Expressão atribuída a Tommy T. B. Koh, que foi presidente da III Conferência nas Nações Unidas sobre o Direito do Mar, no âmbito da qual foi aprovada a CNUDM.

3.1. Recursos genéticos marinhos no âmbito da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar

Embora sem se referir especificamente aos recursos genéticos marinhos, a Convenção no seu Preâmbulo reconhece a sua génese e os seus objetivos aquando da inclusão de todos os recursos marinhos³⁵.

Recordando que recursos genéticos marinhos se refere ao material genético dos organismos marinhos, que possuem valor real ou potencial, especialmente para pesquisa científica e/ou desenvolvimento de produtos biotecnológicos, há a saber que a CNUDM aborda a exploração e utilização destes recursos de maneiras diferentes dependendo da zona marítima em que se encontram. Assim, no ponto seguinte vamos analisar os diferentes regimes específicos consoante a zona marítima.

3.2. As zonas marítimas sob jurisdição nacional e os poderes dos Estados costeiros

3.2.1. Mar territorial

Atendendo à noção, alcance e limites do mar territorial, interessam-nos os artigos 2.º e 3.º da CNUDM. Prevista a sua definição na Parte II da CNUDM, reconhecemos o mar territorial como a zona de mar adjacente à costa de um Estado³⁶ que se mede a partir das linhas de base (limite interno) até um limite que não ultrapasse as 12 milhas marítimas (limite externo máximo)³⁷.

Quanto ao exercício dos poderes de soberania, pode o Estado costeiro exercer os mesmos no espaço aéreo sobrejacente ao mar territorial e também no leito e subsolo³⁸.

Desta forma, gozam os Estados costeiros de um direito de '*prescriptive jurisdiction*', isto é, de uma jurisdição normativa sobre a exploração dos recursos existentes no mar territorial como o direito exclusivo de regulamentar, autorizar, e realizar pesquisas científicas sobre este espaço³⁹.

³⁵ Cfr. "RECONHECENDO a conveniência de estabelecer por meio desta convenção, com a devida consideração pela soberania de todos os Estados, uma ordem jurídica para os mares e oceanos que facilite as comunicações internacionais e promova o uso pacífico dos mares e oceanos, a utilização equitativa e eficiente dos seus recursos, a conservação dos recursos vivos e o estudo, a proteção e a preservação do meio marinho".

³⁶ Cfr. art. 2.º da CNUDM.

³⁷ Cfr. art. 3.º da CNUDM; importa ainda aludir ao art. 6.º da Lei n.º 34/2006, de 28 de julho, que estabelece em conformidade com este art. 3.º da CNUDM o limite exterior do mar territorial até às 12 milhas náuticas.

³⁸ Cfr. art. 2.º, n.º 2, da CNUDM.

³⁹ Cfr. art. 245.º, 1ª parte, da CNUDM.

Todavia, existem limites a esta soberania, desde logo pela previsão na CNUDM da sujeição ao direito de passagem inofensiva⁴⁰ de Estados terceiros pelo seu mar territorial.

A respeito dos Estados terceiros que desejem proceder à investigação e pesquisa científicas quanto aos recursos genéticos marinhos localizados no mar territorial de um outro Estado, só poderão fazê-lo com o consentimento expresso do Estado costeiro e conforme as condições estabelecidas por este⁴¹.

3.2.2. Zona económica exclusiva

Quanto à noção da zona económica exclusiva devemos ressaltar estarmos diante de um espaço *sui generis* de carácter funcional. Recorde-se que as Convenções de Genebra de 1958 não faziam referência à ZEE⁴². Dito isto, a definição de ZEE encontra-se prevista na Parte V da CNUDM e surge como uma zona adjacente ao Mar Territorial e que vai além deste⁴³, tendo como limite máximo horizontal 200 milhas náuticas calculadas desde as linhas de base a partir das quais se mede a largura do mar territorial⁴⁴.

Com atenção no que respeita aos poderes do Estado costeiro e às diferentes prerrogativas que os estados podem exercer, há que fazer a devida distinção entre os direitos de soberania⁴⁵ (quase absolutos) e os poderes de jurisdição⁴⁶ (com mais limitações), olhando à particularidade de também serem conferidos direitos e liberdades a estados terceiros.

Posto isto, ainda que não totalmente soberano sobre a ZEE, goza o Estado costeiro do direito soberano na exploração e aproveitamento dos recursos naturais, vivos ou não vivos. Neste enquadramento, devemos fazer uma interpretação atualista, na medida em que não fazendo referência direta aos recursos genéticos, quando lemos “recursos

⁴⁰ Importam os arts. 17.º e 24.º da CNUDM.

⁴¹ Cfr. art. 245.º, *in fine*, da CNUDM.

⁴² A ZEE, como conhecemos atualmente, nasceu a partir da ambição dos Estados de reclamarem uma zona adjacente ao mar territorial para os seus nacionais exercerem um direito exclusivo de pesca. Esta zona era muitas vezes chamada de “zona patrimonial”.

⁴³ Cfr. art. 55.º da CNUDM.

⁴⁴ Cfr. art. 57.º da CNUDM; mais uma vez há que referir a Lei n.º 34/2006, cujo art. 8.º vem também prever o limite exterior da ZEE.

⁴⁵ Cfr. art. 56.º, n.º 1, al. a), da CNUDM.

⁴⁶ Cfr. art. 56.º, n.º 1, al. b); destaque-se o ponto ii. relativo à investigação científica marinha.

naturais” devemos alargar o alcance aos recursos genéticos⁴⁷. Assim, dispõe o Estado costeiro da exclusividade do direito de exploração dos recursos genéticos marinhos⁴⁸.

No que respeita à investigação científica marinha por parte dos Estados terceiros, esta só pode ser feita com o consentimento do Estado costeiro⁴⁹. Contudo, sublinhe-se que a competência do Estado costeiro para regulamentar e autorizar atividades realizadas por outros Estados é limitada, na medida em que deve dar o seu consentimento a estes Estados ou organizações internacionais competentes para projetos de investigação científica na sua ZEE⁵⁰, devendo os Estados terceiros prestar informações ao Estado costeiro nos termos do artigo 248.º da CNUDM.

3.2.3. Plataforma continental

Primeiramente há que enquadrar o regime da Plataforma Continental na Parte VI da CNUDM e o seu Anexo II (que estabelece a Comissão de Limites da Plataforma Continental). Quanto à definição deste espaço, entendido como um prolongamento natural do território terrestre, já submerso, estamos perante o solo e subsolo marítimos para além do limite exterior do Mar Territorial⁵¹. Acerca dos limites da PC temos como limite máximo vertical o solo e subsolo. Quanto ao limite máximo horizontal este é até ao bordo exterior da margem continental ou até uma distância de 200 m.n. se aquele bordo exterior não atingir esta distância⁵².

Sobre os poderes do Estado costeiro na PC, a CNUDM garante a estes Estados direitos exclusivos e soberanos “para efeitos de exploração e aproveitamento dos seus recursos naturais”⁵³. Nos casos em que o Estado não exerça este direito soberano, não pode ninguém empreender estas atividades sem o seu consentimento⁵⁴.

Acrescentamos, que tal como na ZEE, vamos aplicar o artigo 246.º da CNUDM à PC, na medida em que a competência do Estado costeiro para regulamentar e autorizar atividades realizadas por outros Estados é limitada pois, deve o Estado costeiro dar o

⁴⁷ Cfr. art. 31.º da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.

⁴⁸ Cfr. art. 246.º, n.º 1, da CNUDM.

⁴⁹ Cfr. art. 246.º, n.º 2, da CNUDM.

⁵⁰ Cfr. art. 246.º, n.º 3, da CNUDM.

⁵¹ Cfr. art. 76.º, n.º 1, primeira parte, da CNUDM.

⁵² Cfr. art. 76.º, n.º 1, *in fine*, da CNUDM.

⁵³ Cfr. art. 77.º, n.º 1, da CNUDM.

⁵⁴ Cfr. art. 77.º, n.º 2, da CNUDM.

seu consentimento no âmbito de projetos de investigação científica na sua Plataforma Continental.

Um problema que se levanta será o da interpretação do número 4 do artigo 77.º da CNUDM. O número 1 do mesmo artigo clarifica que “o Estado costeiro exerce direitos de soberania sobre a plataforma continental para efeitos de exploração e aproveitamento dos seus recursos naturais.” Porém, após a leitura da norma prevista no n.º 4, a questão está que não clarifica que os recursos genéticos se enquadrem neste regime dos recursos naturais. Atendendo ao já mencionado no artigo 3.º da CDB, podemos fazer uma interpretação extensiva, na medida em que se afirma que “os Estados têm o direito soberano de explorar os seus próprios recursos”, então vamos estender o âmbito também aos recursos genéticos. Esta parece ser a solução mais fácil para os Estados, todavia, não é esta a explicitação feita na CNUDM⁵⁵.

4. No quadro do Direito Interno – a Lei n.º 34/2006, de 28 de julho

Abordada a questão do ponto de vista do direito internacional e aos olhos da CNUDM, cumpre agora estabelecer a ponte para o direito interno, destacando no quadro legislativo português a Lei n.º 34/2006, de 28 de julho, cujo objeto principal assenta em estabelecer os limites da extensão das zonas marítimas sob soberania ou jurisdição nacional⁵⁶, bem como regular os poderes que o Estado português exerce nestas zonas e no alto mar⁵⁷.

No artigo 3.º com a epígrafe “Interpretação” estabelece-se uma conexão para a CNUDM, na medida em que devemos interpretar as disposições desta Lei em conformidade com as da CNUDM. Desde logo, esta articulação é importante aquando do estabelecimento das zonas marítimas sob jurisdição nacional⁵⁸ e em relação ao já aludido no ponto anterior quanto à definição destas mesmas zonas e os seus limites exteriores na CNUDM⁵⁹.

⁵⁵ Esta questão será abordada mais adiante quando dedicarmos o estudo à situação do alargamento da PC no caso particular dos Açores.

⁵⁶ Cfr. art. 1.º, n.º 1, al. a), da Lei n.º 34/2006.

⁵⁷ Cfr. art. 1.º, n.º 1, al. b), da Lei n.º 34/2006.

⁵⁸ Cfr. art. 2.º da Lei n.º 34/2006.

⁵⁹ Relativamente ao mar territorial, podemos estabelecer a conformidade entre o art. 6.º da Lei n.º 34/2006 e o art. 3.º da CNUDM; quanto à ZEE, vemos esta conformidade entre o art. 8.º da Lei e o art. 57.º da CNUDM; e relativa à PC, importam o art. 9.º da Lei e o art. 76.º, n.º 1, da CNUDM.

O único ponto que merece uma referência distinta será quanto à zona contígua, que excede o previsto na CNUDM. Consideramos esta zona contígua como um espaço adjacente ao mar territorial no qual o Estado costeiro pode exercer poderes de prevenção (navios que se desloquem para 'dentro' do mar territorial) ou de repressão (navios que se desloquem para 'fora' do mar territorial) das infrações à sua legislação de natureza fiscal, aduaneira, sanitária e de imigração, tudo isto com o requisito de a infração ou a legislação se referir ao seu território ou mar territorial⁶⁰. Quanto ao limite máximo horizontal, este é o previsto no artigo 7.º da Lei n.º 34/2006, em conformidade com o número 2 do artigo 33.º da CNUDM⁶¹.

É verdade que o Estado costeiro tem poderes de jurisdição e fiscalização, porém, estamos perante uma zona de transição entre o mar territorial soberano e a ZEE, onde os poderes de soberania nesta última zona encontram restrições quando à exploração dos recursos e relativamente aos poderes de jurisdição de certas atividades, já explicados anteriormente. Cumpre somente realçar a limitação existente nesta que é uma “zona tampão”, prevista no artigo 16.º da Lei n.º 34/2006⁶².

PARTE III – MECANISMOS DE GOVERNAÇÃO NA EXPLORAÇÃO DOS FUNDOS MARINHOS EM PORTUGAL

CAPÍTULO I – Gestão Sustentável do Mar

1. Políticas públicas e instrumentos de gestão⁶³

1.1. A Estratégia Nacional para o Mar 2021-2030

Portugal apresenta-se como um país com jurisdição sobre cerca de metade das águas marinhas do ordenamento dos Estados-membros da UE. Assim, também tem direitos de soberania para efeitos de conservação e exploração dos recursos numa grande área de solo e subsolo marinhos no Atlântico Nordeste⁶⁴. Posto isto, Portugal assume um

⁶⁰ Cfr. art. 33.º, n.º 1, da CNUDM.

⁶¹ Cfr. “A zona contígua não pode estender-se além de 24 milhas marítimas, contadas a partir das linhas de base que servem para medir a largura do mar territorial.”

⁶² Cfr. art. 16.º, n.º 1, al. b).

⁶³ Estamos diante do principal documento orientador das políticas do mar em Portugal, tendo sido aprovada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 68/2021, de 4 de junho, disponível em https://www.dgpm.mm.gov.pt/files/ugd/eb00d2_f8fce1fb94ef4a97b324991ad783304d.pdf, consultado em 15 de julho de 2024.

⁶⁴ Cfr. *Estratégia Nacional para o Mar 2021-2030*, v. Introdução, p.7, disponível em https://www.dgpm.mm.gov.pt/files/ugd/eb00d2_69ba72534a2840c0895ca5483d13df30.pdf, consultado em 15 de julho de 2024.

papel com bastante responsabilidade nas questões ligadas à governação do oceano, incluindo a sua conservação, conhecimento e defesa.

Esta ENM 2021-2030 assume-se como a impulsionadora dos vetores do desenvolvimento sustentável, tendo como propósito “potenciar o contributo do mar para a economia do País” com vista a responder aos desafios da década e reforçar a imagem e posição de Portugal no mundo enquanto país com vocação e diretamente ligado ao mar⁶⁵. Esta é uma ENM que devemos articular ainda com os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável das Nações Unidas, desde logo com Objetivo 14 (“Conservar e usar de forma sustentável os oceanos, mares e os recursos marinhos para o desenvolvimento sustentável”) e no cumprimento do objetivo particular (14.7.) de “aumentar o conhecimento científico, desenvolver capacidades de investigação e transferir tecnologia marinha, tendo em conta os critérios e orientações sobre a Transferência de Tecnologia Marinha da Comissão Oceanográfica Intergovernamental, a fim de melhorar a saúde dos oceanos e aumentar a contribuição da biodiversidade marinha para o desenvolvimento dos países em desenvolvimento, em particular os pequenos Estados insulares em desenvolvimento e os países menos desenvolvidos”⁶⁶ e de “Assegurar a conservação e o uso sustentável dos oceanos e seus recursos pela implementação do direito internacional, como refletido na UNCLOS [Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar], que determina o enquadramento legal para a conservação e utilização sustentável dos oceanos e dos seus recursos, conforme registado no parágrafo 158 do “Futuro Que Queremos”⁶⁷.

Devemos ainda mencionar o investimento do Ministério do Mar e do Instituto Português do Mar e da Atmosfera em investigação científica e desenvolvimento tecnológico na gestão ambiental da área marítima sob jurisdição nacional, que entre os anos de 2013 e 2020 atingiu o valor de 78 milhões de euros. Portugal deve assumir uma posição de liderança na governação do oceano. E esta visão deve ser apoiada no conhecimento científico, numa ótica de inovação e tecnologia (incentivando a pesquisa e o desenvolvimento de novas tecnologias para a exploração eficiente e responsável dos fundos marinhos), promovendo avanços tecnológicos que possam reduzir os impactos ambientais e aumentar a eficiência das operações de exploração, sem comprometer a

⁶⁵ “Em 2018, a economia do mar representou 5,1 % do nosso produto interno bruto (PIB), 5 % das exportações nacionais e 4 % do emprego.”, cfr. Resolução do Conselho de Ministros n.º 68/2021, de 4 de junho, v. pp. 26 e 27.

⁶⁶ Cfr. objetivo 14.7., al. a).

⁶⁷ Cfr. objetivo 14.7., al. c).

saúde dos ecossistemas. Vamos então, no ponto seguinte, ver de algumas medidas em concreto aquando dos objetivos estabelecidos pela ENM.

1.2. Sobre a exploração dos fundos marinhos – planeamento

Vamos agora ver do Plano de ação para a ENM 2021-2030⁶⁸ e das principais medidas relativas à exploração dos fundos marinhos, servindo este plano de um conjunto de medidas orientadoras quanto à aplicação, implementação, monitorização e avaliação das estratégias para o mar.

Dos dez objetivos estratégicos para a década, relativamente à exploração dos fundos marinhos, interessa explorar os objetivos 7 e 10. Com o título “Estimular o conhecimento científico, desenvolvimento tecnológico e inovação azul”, entendemos que objetivo 7 tem como propósito promover o conhecimento sobre os recursos geológicos, biológicos, genéticos e patrimoniais da nossa plataforma continental e da massa de água profunda sobrejacente pois este ainda é muito superficial, pelo que devemos reforçar o esforço de investigação. Sob outra perspetiva, torna-se urgente integrar o conhecimento científico conduzido por entidades terceiras no espaço marítimo nacional. Para isto, devemos incluir cientistas portugueses a bordo dos cruzeiros científicos estrangeiros, também como forma de ter acesso aos resultados da investigação. No que respeita a medidas concretas cumpre destacar: a implementação do Protocolo de Nagoya, do Regulamento da UE e da legislação portuguesa relevante neste contexto de aplicação⁶⁹; a implementação um programa nacional que permita observar e mapear a fim de obter um melhor conhecimento do mar profundo na ZEE e PC estendida⁷⁰; e o apostar em tecnologias e promoção de estudos para avaliação do impacto ambiental, social e económico das atividades de extração no mar profundo⁷¹. O outro objetivo que deve merecer a máxima dedicação é o objetivo 10, cujo título “Garantir a segurança, soberania, cooperação e governação” já resume a necessidade de garantir que existe capacidade próprio do Estado português de afirmar a soberania sobre os recursos existentes nas áreas de interesse e sob jurisdição nacional, com base numa política de mar eficiente e eficaz e isto num espírito de cooperação europeia e

⁶⁸ https://www.dgpm.mm.gov.pt/_files/ugd/eb00d2_d5cabd273e69472a9a374a7361cc33d5.pdf, consultado em 15 de julho de 2024.

⁶⁹ Cfr. medida 94.

⁷⁰ Cfr. medida 96.

⁷¹ Cfr. medida 105.

internacional. Destarte, pretende-se a criação de uma rede de monitorização e de vigilância com vista a assegurar a soberania dos recursos naturais existentes na PC⁷², assim como segurar a afetação dos fundos europeus de forma eficiente em relação aos fundos marinhos⁷³ e deseja-se a monitorização dos resultados da ENM 2021-2030 no âmbito dos ODS da Agenda 2030 das Nações Unidas (em especial o objetivo 14)⁷⁴, assegurando a respetiva divulgação aquando da coordenação e cooperação internacional.

2. Ordenamento do espaço marítimo

2.1. A Diretiva 2014/89/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de julho

Atendendo à imensa e rápida crescida na procura nos espaços marítimos, nomeadamente às pressões existentes sobre os recursos costeiros que exigem uma abordagem baseada numa gestão sustentável, surge a necessidade de estabelecer um quadro para o ordenamento do espaço marítimo⁷⁵. Quanto ao âmbito de aplicação desta Diretiva, esta respeita às águas marinhas dos Estados-membros⁷⁶, ressalvando a não afetação dos direitos dos Estados-membros e a sua jurisdição nos seus espaços em conformidade com o Direito da União Europeia e o Direito Internacional⁷⁷. São objetivos o crescimento e desenvolvimento sustentável no setor marítimo⁷⁸ e através dos planos de ordenamento pretende-se entre outras coisas a preservação, proteção e melhoria do ambiente, assim como a extração sustentável de matérias-primas⁷⁹. Na elaboração dos planos de ordenamento e com vista ao cumprimento dos objetivos do artigo 5.º, devem os Estados-membros identificar “a distribuição espacial e temporal das atividades e das utilizações atuais e futuras nas suas águas marinhas”⁸⁰. Interessa ainda referir que estas atividades e utilizações podem incluir “zonas de extração de matérias-primas” e a “investigação científica”⁸¹.

Acerca do estabelecimento e aplicação do ordenamento do espaço marítimo (artigo 4.º), são os Estados-membros que o fazem⁸². Convém mencionar que estamos

⁷² Cfr. medida 158.

⁷³ Cfr. medida 164.

⁷⁴ Cfr. medida 168.

⁷⁵ Cfr. art. 1.º da Diretiva 2014/89/UE.

⁷⁶ Cfr. art. 2.º, n.º 1, da Diretiva 2014/89/UE.

⁷⁷ Cfr. art. 2.º, n.º 4, da Diretiva 2014/89/UE.

⁷⁸ Cfr. art. 5.º, n.º 1, da Diretiva 2014/89/UE.

⁷⁹ Cfr. art. 5.º, n.º 2, da Diretiva 2014/89/UE.

⁸⁰ Cfr. art. 8.º, n.º 1, da Diretiva 2014/89/UE.

⁸¹ Cfr. art. 8.º, n.º 2, da Diretiva 2014/89/UE.

⁸² Cfr. art. 3.º, n.º 1, da Diretiva 2014/89/UE.

perante uma diretiva, ou seja, existe a necessidade de transposição para o ordenamento interno, ao contrário, por exemplo, dos regulamentos que vinculam logo na ordem jurídica interna⁸³. “A diretiva vincula o Estado-Membro destinatário quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, às instâncias nacionais a competência quanto à forma e aos meios.”. Desta previsão do artigo 288.º do TFUE resta acrescentar que Portugal foi um dos Estados-membros que transpôs esta Diretiva 2014/89/UE para o direito nacional⁸⁴, tendo adotado nova legislação específica quanto ao ordenamento do espaço marítimo.

2.2. A visão da Lei n.º 17/2014, de 10 de abril e o desenvolvimento no Decreto-Lei n.º 38/2015, de 12 de março

Sendo ambos diplomas importantes no contexto da gestão e exploração dos recursos marinhos, vamos analisar cada um deles, os seus objetivos, principais disposições e impactos na gestão dos recursos marinhos.

Vamos ver primeiro da Lei n.º 17/2014, de 10 de abril. Da leitura da norma do artigo 1.º vemos reforçada a governação marinha em Portugal, promovendo um uso sustentável e ordenado do espaço marítimo. Esta lei é fundamental para assegurar que as atividades marítimas sejam realizadas de forma compatível com a proteção ambiental e os interesses económicos e sociais do país. Quanto ao espaço marítimo nacional a que nos referimos, este organiza-se pelas zonas já por nós abordadas e nos limites previamente mencionados⁸⁵. Para melhor cumprimento das políticas de ordenamento e gestão do espaço marítimo nacional devemos respeitar certos princípios. Apesar dos consagrados na Lei n.º 19/2014, de 14 de abril (*Lei de Bases do Ambiente, já abordada anteriormente) pede-se que se observem outros princípios como os previstos nas alíneas do artigo 3.º. Neste seguimento, e no cumprimento dos objetivos do ordenamento e gestão do espaço marítimo nacional (artigo 4.º), podemos reter quatro bandeiras desta Lei n.º 17/2014: a gestão integrada do espaço marítimo através da promoção de uma gestão sustentável atendendo aos vários usos e atividades, como são exemplo a pesca, a aquicultura, o transporte marítimo, o turismo, a conservação ambiental e a exploração

⁸³ Cfr. art. 288.º do TFUE.

⁸⁴ Cfr. RELATÓRIO DA COMISSÃO AO PARLAMENTO EUROPEU E AO CONSELHO sobre os progressos realizados na execução da Diretiva 2014/89/UE que estabelece um quadro para o ordenamento do espaço marítimo, de 03 de maio de 2022, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022DC0185&from=DE>, consultado em 15 de julho de 2024.

⁸⁵ Cfr. art. 2.º, n.º 1, als. a), b) e c), da Lei n.º 17/2014.

de recursos naturais; o planeamento aquando de haver a necessidade da criação de planos de ordenamento do espaço marítimo nacional que devem ser compatíveis com os princípios do desenvolvimento sustentável e assim fomentar um uso equilibrado dos recursos marinhos; a participação e transparência, garantindo a participação pública e a transparência nos processos de tomada de decisão relativos à gestão do espaço marítimo, propulsionando a ideia de que as partes interessadas (tal como as comunidades locais e as organizações não-governamentais) possam contribuir para este processo; e a conservação da biodiversidade, assumindo a importância da conservação da biodiversidade marinha e dos ecossistemas através do estabelecimento de áreas marinhas protegidas e medidas específicas para a preservação dos habitats marinhos.

Quando de olhos postos sob o Decreto-Lei n.º 38/2015, de 12 de março, em especial o artigo 1.º relativo ao objeto desde Decreto, há a destacar que o mesmo tem como objetivo desenvolver o regime jurídico aplicável pela Lei n.º 17/2014⁸⁶. Um dos papéis mais importantes deste Decreto será o que se encontra previsto no número 2 deste mesmo artigo 1.º⁸⁷. Podemos reconhecer estar diante de um Decreto cujo propósito se deduz ser o estabelecer do regime jurídico de utilização do espaço marítimo nacional, regulando o acesso e a utilização dos recursos marinhos, bem como o licenciamento das atividades marítimas⁸⁸. Antes de fazermos uma articulação entre os dois diplomas em análise, há que estabelecer também quatro bandeiras a reter acerca do Decreto-Lei n.º 38/2015: a necessidade do licenciamento das atividades, e isto passa pela definição do processo de licenciamento para atividades no espaço marítimo nacional, incluindo a exploração de recursos naturais, a instalação de infraestruturas marítimas e a realização de atividades de pesquisa científica; a introdução de instrumentos específicos de ordenamento do espaço marítimo, nomeadamente como são exemplo os planos de ordenamento do espaço marítimo (POEM), que devem ser elaborados em consonância com os princípios estabelecidos pela Lei n.º 17/2014; no âmbito das competências há que especificar quais são as competências que as autoridades envolvidas têm na gestão do espaço marítimo, incluindo a Direção-Geral de Recursos Naturais, Segurança e Serviços Marítimos (DGRM⁸⁹) e a Agência Portuguesa do Ambiente (APA); e a

⁸⁶ Cfr. art. 1.º, n.º 1.

⁸⁷ responsável por transpor para a ordem jurídica interna a Diretiva n.º 2014/89/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de julho de 2014.

⁸⁸ Cfr. als. do n.º 1, do art. 1.º, do Decreto-Lei n.º 38/2015.

⁸⁹ Cfr. art. 4.º, n.º 1, al. e), do Decreto-Lei n.º 18/2014, de 04 de fevereiro.

monotorização e fiscalização no que concerne ao estabelecimento de mecanismos para assegurar que as atividades realizadas no espaço marítimo nacional estejam em conformidade com os regulamentos e licenças emitidos.

Posto isto, vamos ver agora da articulação entre os dois diplomas e no que mais importa quanto à última bandeira referida no parágrafo anterior pois, é do mais crucial a gestão sustentável e ordenada do espaço marítimo, refletindo um compromisso com a sustentabilidade e a governação marinha responsável, e isto na utilização do espaço marítimo nacional.

Partimos então para o regime das utilizações, que estão estas sujeitas a concessão ou licença⁹⁰. A concessão e a licença⁹¹ encontram fundamento na Lei n.º 17/2014⁹², sendo estes conceitos esmiuçados no Decreto-Lei n.º 38/2015⁹³.

Relativamente à utilização privativa do espaço marítimo nacional, a atribuição do direito para tal pode ser por concessão, licença ou autorização⁹⁴, estabelecendo uma obrigação ao titular desde direito de exercer uma utilização efetiva e de garantir, entre outras exigências, que adote medidas necessárias para a obtenção e manutenção do bom estado ambiental do meio marinho⁹⁵. Ressalve-se que após cessar o título, exige-se a reconstituição das “condições físico-químicas que tenham sido alteradas que não se traduzam num benefício”⁹⁶.

Perante a concessão e a licença, reconhecemos que as ações de ordenamento e gestão do espaço marítimo⁹⁷ devem salvaguardar a segurança jurídica, a transparência dos procedimentos e o exercício dos direitos de informação, assim como a participação na atribuição dos títulos de utilização privativa⁹⁸.

⁹⁰ Faça-se uma nota distinta relativa à “autorização”, cujo título incide sobre as atividades de investigação científica, enfatizando a característica de não ter carácter comercial, cfr. arts. 21.º da Lei n.º 17/2014 e 57.º do Decreto-Lei n.º 38/2015. A autorização tem a duração máxima de 10 anos, é emitida através de balcão eletrónico e está isenta do pagamento de taxa de utilização do espaço marítimo nacional”, cfr. art. 57.º, n.ºs 2, 3 e 4, respetivamente e art. 56.º, do Decreto-Lei n.º 38/2015.

⁹¹ A concessão respeita ao “acto pelo qual um órgão da Administração transfere para uma entidade privada o exercício de uma actividade pública, que o concessionário desempenhará por sua conta e risco, mas no interesse geral”, cfr. DO AMARAL, Diogo Freitas, *Curso de Direito Administrativo, Volume II*, Coimbra, Almedina, 2016, v. p. 258.; A licença é tida como “o ato pelo qual um órgão administrativo permite ao seu destinatário o exercício de uma atividade relativamente proibida..”, cfr. *Lexionário*, in Diário da República, disponível em <https://diariodarepublica.pt/dr/lexionario/termo/licenca-ato-administrativo>, consultado em 17 de julho de 2024.

⁹² Cfr. arts. 19.º e 20.º da Lei n.º 17/2014, respetivamente.

⁹³ Cfr. art. 48.º e arts. 52.º a 56.º do Decreto-Lei n.º 38/2015, respetivamente.

⁹⁴ Cfr. art. 48.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 38/2015.

⁹⁵ Cfr. art. 48.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 38/2015.

⁹⁶ Cfr. art. 48.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 38/2015.

⁹⁷ Os usos ou atividades, previstas ou não, no plano de situação, cfr. arts. 49.º e 50.º do Decreto-Lei n.º 38/2015.

⁹⁸ Cfr. art. 4.º, n.º 3, da Lei 17/2014.

Entre a concessão e a licença podemos estabelecer várias diferenças: quanto ao limite temporal do título, este é maior no caso da concessão⁹⁹ do que na licença¹⁰⁰, que estabelece a duração máxima de 50 anos e 25 anos, respetivamente; quanto à finalidade de aplicação do título, inferimos que a utilização privativa no caso da concessão tem de ser de um uso prolongado e ininterrupto de uma área ou volume¹⁰¹, enquanto que no caso da licença esta utilização privativa aplica-se perante um uso temporário, intermitente ou sazonal e neste caso, de uma área ou volume reservados¹⁰²; quanto à formalização do processo, no que concerne à licença, esta é emitida através do balcão único eletrónico¹⁰³ e quanto à formalização da concessão, esta efetua-se através de um contrato, emitido através do balcão único eletrónico, fazendo-se exigir os requisitos previstos no artigo 53.º do Decreto-Lei n.º 38/2015, havendo a possibilidade de aplicação subsidiária do Código dos Contratos Públicos¹⁰⁴.

A respeito da utilização de um bem de domínio público está implícita uma taxa de utilização privativa. Desta forma, a Lei n.º 17/2014 prevê um regime económico e financeiro¹⁰⁵, que é concretizado no Decreto-Lei n.º 38/2015¹⁰⁶ em que é criada a taxa de utilização do espaço marítimo nacional (TUEM).

Por último, e não menos importante, resta mencionar que num quadro de proteção do ambiente, é possível dar-se a extinção do título nos casos de necessidade de proteção dos recursos¹⁰⁷.

CAPÍTULO II – Sobre a conformidade ao Protocolo de Nagoya

3. O Regulamento (UE) n.º 511/2014 do Parlamento Europeu e o Conselho, de 16 de abril¹⁰⁸

O presente Regulamento estabelece na UE regras internacionais, consonantes e presentes no Protocolo de Nagoya, que regem o cumprimento pelos utilizadores, isto é, o que os utilizadores dos recursos genéticos têm de fazer para cumprir as regras em

⁹⁹ Cfr. art. 19.º, n.º 3, da Lei n.º 17/2014 e art. 52.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 38/2015.

¹⁰⁰ Cfr. art. 20.º, n.º 2, da Lei n.º 17/2014 e art. 55.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 38/2015.

¹⁰¹ Cfr. art. 52.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 38/2015.

¹⁰² Cfr. art. 54.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 38/2015.

¹⁰³ Cfr. art. 56.º do Decreto-Lei n.º 38/2015.

¹⁰⁴ Cfr. art. 53.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 38/2015.

¹⁰⁵ Cfr. art. 24.º da Lei n.º 17/2014.

¹⁰⁶ Cfr. arts. 75.º a 86.º do Decreto-Lei n.º 38/2015.

¹⁰⁷ Cfr. art. 72.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 38/2015.

¹⁰⁸ Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014R0511>, consultado em 18 de julho de 2024.

matéria de acesso e partilha de benefícios estabelecidas pelos países que fornecem recursos genéticos¹⁰⁹.

Antes de incidir o nosso estudo sobre este Regulamento, vamos primeiramente recapitular algumas ideias fundamentais. Nunca esquecendo que são três os objetivos da CDB: a conservação da biodiversidade, a utilização sustentável dos seus componentes e a partilha justa e equitativa dos benefícios decorrentes da utilização dos recursos genéticos¹¹⁰, destaca-se o Protocolo de Nagoya relativo ao acesso aos recursos genéticos e à partilha justa e equitativa dos benefícios decorrentes da sua utilização e a conformidade ao artigo 15.º da CDB, relativo ao acesso aos recursos genéticos. O Protocolo estabelece normas internacionais que definem o acesso aos recursos genéticos, os conhecimentos tradicionais a eles associados, a partilha dos benefícios, assim como as normas de cumprimento por parte dos utilizadores. Tendo em vista a aplicação do Protocolo, no que respeita a medidas de acesso, os países que fornecem recursos genéticos ou conhecimentos tradicionais associados («países fornecedores») podem exigir consentimento prévio informado como pré-requisito para o acesso a esses recursos e conhecimentos. O Protocolo não obriga as Partes a regulamentar o acesso aos seus recursos genéticos e/ou conhecimentos tradicionais associados. No entanto, se existirem medidas de acesso, o Protocolo exige que sejam estabelecidas regras claras pelos países fornecedores como forma de garantir a segurança jurídica, a clareza e a transparência. No âmbito do Protocolo a partilha dos benefícios assenta em termos mutuamente acordados, que não são mais do que acordos celebrados entre um fornecedor de recursos genéticos ou conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos, e isto por parte do “país fornecedor”, e uma pessoa singular ou coletiva com acesso aos recursos genéticos e/ou conhecimentos tradicionais associados, para a utilização dos mesmos (um «utilizador»).

Relativamente às definições, são aplicáveis os termos definidos ao nível da CDB, do Protocolo de Nagoya e também do presente Regulamento da UE, nomeadamente a definição de «Recursos genéticos»¹¹¹ e «Utilização de recursos genéticos» tal como definido no artigo 2.º da CDB¹¹². Em especial, prevê-se no Regulamento (UE) n.º

¹⁰⁹ Cfr. “Regulamento (UE) n.º 511/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de abril de 2014, relativo às medidas respeitantes ao cumprimento pelo utilizador do Protocolo de Nagoya relativo ao acesso aos recursos genéticos e à partilha justa e equitativa dos benefícios decorrentes da sua utilização na União.”.

¹¹⁰ Cfr. art. 1.º da CDB.

¹¹¹ Cfr. art. 3.º, n.º 2, do Regulamento (UE) n.º 511/2014 e art. 2.º da CDB.

¹¹² Cfr. art. 3.º, n.º 5, do Regulamento (UE) n.º 511/2014 e art. 2.º, al. c), do Protocolo de Nagoya.

511/2014 as definições de «Conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos»¹¹³ e «Acesso»¹¹⁴. Quando perante a expressão «país fornecedor», isto significa o país de origem dos recursos genéticos ou qualquer Parte no Protocolo de Nagoya que tenha adquirido os recursos genéticos em conformidade com a CDB¹¹⁵ e relativamente à expressão «País de origem», este é o dos recursos genéticos, definido pela CDB como o país que possui os recursos genéticos em condições *in situ*¹¹⁶.

No que concerne ao âmbito de aplicação, o Regulamento só é aplicável aos recursos genéticos sobre os quais os Estados exercem direitos soberanos¹¹⁷ e aos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos aos quais se aplicam medidas de acesso, na medida em que estas sejam estabelecidas por um país que seja Parte no Protocolo de Nagoya¹¹⁸. Releva ainda dizer no âmbito geográfico que inferimos que o Regulamento só é aplicável dentro do território da UE. Do ponto de vista temporal, importa referir ainda dentro do previsto no n.º 1 do artigo 2.º do presente Regulamento, que este só é aplicável aos recursos genéticos que foram acedidos a partir de 12 de outubro de 2014¹¹⁹.

A respeito das obrigações do utilizador, a principal obrigação que se impõe aos utilizadores nos termos do Regulamento é a de exercer a devida diligência¹²⁰ de forma a garantir que o acesso aos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados estão em conformidade com a legislação aplicável em matéria de acesso e partilha dos benefícios dos países fornecedores desses recursos genéticos e que estes benefícios são repartidos de forma justa e equitativa com base nos termos mutuamente acordados¹²¹. A

¹¹³ Cfr. art. 3.º, n.º 7, do Regulamento (UE) n.º 511/2014.

¹¹⁴ Cfr. art. 3.º, n.º 3, do Regulamento (UE) n.º 511/2014.

¹¹⁵ Cfr. arts. 5.º e 6.º do Protocolo de Nagoya e art. 15.º da CDB.

¹¹⁶ Cfr. art. 2.º da CDB.

¹¹⁷ Cfr. art. 2.º, n.º 1, do Regulamento (UE) n.º 511/2014, art. 15.º, n.º 1, da CDB e art. 6.º, n.º 1, do Protocolo de Nagoya.

¹¹⁸ Cfr. art. 2.º, n.º 4, do Regulamento (UE) n.º 511/2014.

¹¹⁹ Cfr. Decreto n.º 7/2017, de 13 de março, onde Portugal aprovou o Protocolo de Nagoya, que já havia sido ratificado pela União Europeia a 16 de maio de 2014, entrando em vigor em 12 de outubro do mesmo ano.

¹²⁰ Quando falamos em devida diligência remetemos para as decisões que se podem razoavelmente esperar de uma pessoa ou entidade numa determinada situação, aquando da recolha e utilização de informações de uma forma sistemática. Assim, o que se pretende não é garantir um determinado resultado, mas invocar um rigor e o fazer o melhor possível. Mais do que adotar certas medidas, está implícito o prestar atenção à sua aplicação e execução. No contexto específico do Regulamento, o cumprimento da obrigação de devida diligência deve assegurar que as informações necessárias relativas aos recursos genéticos se encontrem disponíveis em toda a cadeia de valor na UE., cfr. BONNITCHA, Jonathan, MCCORQUODALE, Robert, *The concept of 'due diligence' in the UN guiding principles on business and human rights*, *European Journal of International Law*, Volume 28, Issue 3, August, 2017, Pages 899–919, disponível em <https://academic.oup.com/ejil/article/28/3/899/4616670>, consultado em 18 de julho de 2024.

¹²¹ Cfr. art. 4.º, n.º 1, do Regulamento (UE) n.º 511/2014.

devida diligência pode variar em função das circunstâncias. No contexto da aplicação do Regulamento, a obrigação de devida diligência não prevê o mesmo tipo de medidas para todos os utilizadores, ainda que estes tenham o dever de diligência, deixando-lhes uma certa flexibilidade para adotar medidas específicas que funcionem melhor no respetivo cenário e tendo em conta as suas capacidades. Tomemos como exemplo o caso de um utilizador que tenha atuado com a devida diligência no acesso a um recurso genético, mas este acesso foi adquirido de forma ilegal no país fornecedor, isto não decorreria numa violação por parte do utilizador da obrigação prevista no artigo 4.º, n.º 1, do Regulamento (UE) n.º 511/2014. No entanto, se o acesso ao recurso genético não foi feito em conformidade com a legislação aplicável sobre o acesso, o utilizador é obrigado a obter “uma licença de acesso ou equivalente” e a definir os “termos mutuamente acordados, ou a suspender a utilização”¹²².

Em relação à demonstração do cumprimento da obrigação de devida diligência, no artigo 4.º, n.º 3, do Regulamento prevê-se a obrigação de os utilizadores procurarem, manterem e transferirem para os utilizadores subsequentes determinadas informações, nomeadamente o certificado de conformidade internacionalmente reconhecido¹²³. As Partes do Protocolo de Nagoya que regularam o acesso aos seus recursos genéticos têm a obrigação de conceder uma licença de acesso ou o seu equivalente¹²⁴. Quando não estiver disponível este certificado de conformidade internacionalmente reconhecido, os utilizadores devem procurar obter as informações e os documentos pertinentes elencados na alínea b), do número 3, deste artigo 4.º, do Regulamento (UE) n.º 511/2014. É uma tarefa ainda dos utilizadores a de analisar as informações na sua posse e verificar se as mesmas estão em conformidade com os requisitos legais aplicáveis no país fornecedor. Quando não dispõem de informações suficientes ou têm dúvidas sobre a legalidade do acesso e da utilização, devem obter as informações em falta ou suspender a utilização¹²⁵. Estas informações relativas ao acesso e à partilha dos benefícios deve ser conservada pelos utilizadores por um período de vinte anos após o termo da sua utilização¹²⁶.

¹²² Cfr. art. 4.º, n.º 5, do Regulamento (UE) n.º 511/2014. Daqui se deduz que para além da obrigação de conduta que se prevê no n.º 1, também se depreende igualmente uma obrigação de resultado, no caso em que o PIC e os MAT deviam ter sido obtidos, mas não foram, por exemplo.

¹²³ Cfr. art. 4.º, n.º 3, al. a), do Regulamento (UE) n.º 511/2014.

¹²⁴ Cfr. art. 17.º, n.º 2, do Protocolo de Nagoya.

¹²⁵ Cfr. art. 4.º, n.º 5, do Regulamento (UE) n.º 511/2014.

¹²⁶ Cfr. art. 4.º, n.º 6, do Regulamento (UE) n.º 511/2014.

Vamos ver agora da aplicação do Regulamento na ordem jurídica portuguesa. A aplicação deste Regulamento (UE) n.º 511/2014 no ordenamento jurídico nacional português é assegurada pelo Decreto-Lei n.º 122/2017, de 21 de setembro¹²⁷. Reforce-se a ideia de que este Decreto-Lei se aplica aos “utilizadores dos recursos genéticos e aos utilizadores de conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos na aceção do Regulamento”¹²⁸. Para efeitos de aplicação deste Decreto-Lei, é o Instituto da Conservação da Natureza e das Florestas, I.P. a autoridade nacional competente¹²⁹. Quanto às obrigações dos utilizadores, vemos em conformidade com o artigo 4.º do Regulamento, que os utilizadores devem atuar com a devida diligência no acesso aos recursos genéticos ou a conhecimentos tradicionais a eles associados¹³⁰. Refira-se ainda a conformidade e aplicação dos números 3, 5 e 6 do artigo 4.º do Regulamento (já analisado) em Portugal aquando da transcrição para o artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 122/2017¹³¹.

3.1. O Regulamento de execução (UE) 2015/1866, de 13 de outubro

O Regulamento de execução (UE) 2015/1866 da Comissão, adotado em 13 de outubro de 2015 estabelece as normas de execução do Regulamento (UE) n.º 511/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho no que respeita ao registo de coleções, à monitorização do cumprimento pelos utilizadores e às boas práticas¹³², dos artigos 5.º, 7.º e 8.º, respetivamente.

No que respeita ao registo de coleções, a ideia que devemos conservar é a de que os utilizadores devem manter os registos detalhados sobre o acesso e a utilização dos recursos genéticos, bem como devem apresentar declarações de cumprimento às autoridades competentes em momentos críticos da cadeia de investigação e desenvolvimento. Relativamente a cada coleção e para o seu registo, devem fazer parte as informações elencadas nas alíneas do artigo 2.º do Regulamento de execução. É premente também afirmar que para que cada coleção possa ser inscrita no registo, se

¹²⁷ Cfr. art. 1.º, al. a), do Decreto-Lei n.º 122/2017.

¹²⁸ Cfr. art. 2.º do Decreto-Lei n.º 122/2017.

¹²⁹ Cfr. art. 4.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 122/2017., em conformidade com o previsto no art. 6.º, n.º 1, do Regulamento (UE) n.º 511/2014, v. “Cada Estado-Membro designa uma ou mais autoridades competentes responsáveis pela aplicação do presente regulamento.”

¹³⁰ Cfr. art. 6.º, n.º 1, do Decreto-lei n.º 122/2017.

¹³¹ Cfr. art. 6.º, n.ºs 4, 5 e 6, do Decreto-Lei n.º 122/2017 respetivamente.

¹³² Cfr. art. 1.º do Regulamento de execução (UE) 2015/1866.

cumpram os requisitos de capacidade dos Estados-membros consagrados nas alíneas do n.º 3 do artigo 5.º do Regulamento (UE) n.º 511/2014, devendo os Estados averiguar o cumprimento dos critérios estabelecidos nessas alíneas periodicamente¹³³. Um ponto que devemos observar com mais pormenor (dentro da previsão de instrumentos como as coleções registadas no artigo 5.º do Regulamento (UE) n.º 511/2014) deverá ser aquando da finalidade de promover que os utilizadores cumpram a sua obrigação de devida diligência. É esperado que esta obrigação seja melhor cumprida se na identificação e registo de coleções somente sejam fornecidos recursos genéticos e informações associadas quando acompanhados da documentação que ateste a legalidade do acesso e, se houver necessidade, sejam estabelecidos termos mutuamente acordados. Os utilizadores que obtenham recursos genéticos provenientes de coleções inscritas no registo devem ser considerados como tendo exercido a devida diligência para obter informações.

Acerca da monitorização do cumprimento pelos utilizadores, estamos perante a introdução de mecanismos de monitorização e fiscalização para garantir que os utilizadores cumprem as suas obrigações de devida diligência¹³⁴. Distingue-se a declaração de devida diligência na fase do financiamento de investigação¹³⁵ (artigo 5.º do Regulamento de execução) da fase do desenvolvimento final do produto (artigo 6.º do Regulamento de execução), devendo os utilizadores preencher as declarações respetivas nos Anexos II e III, sendo depois estas entregues pelas autoridades competentes ao Centro de Intermediação de Informação nos termos do número 1, do artigo 7.º do Regulamento de execução em conformidade com os artigos 3.º e posteriormente o 4.º do Regulamento (UE) n.º 511/2014. A monitorização do cumprimento pelos utilizadores é efetiva quando é realizada no Estado-Membro onde ocorre a utilização. Assim, a declaração da devida diligência deve ser apresentada à autoridade competente do Estado-Membro no qual o beneficiário do financiamento está estabelecido, dado que é nesse Estado que normalmente decorre a investigação que

¹³³ Cfr. art. 5.º, n.º 4, do Regulamento (UE) n.º 511/2014.

¹³⁴ Conformidade do art. 5º, n.º 1 do Regulamento de execução com o art. 7.º, n.º 1 do Regulamento (UE) n.º 511/2014.

¹³⁵ Em relação à fase do financiamento importa garantir que os beneficiários compreendem as obrigações impostas pelo Regulamento (UE) n.º 511/2014 e que exercem a devida diligência. De igual forma, devem fornecer informações ao Centro de Intermediação de Informação sobre Acesso e Partilha de Benefícios e garantir a utilidade dessas informações para o funcionamento e aplicação do Protocolo de Nagoya.

inclui a utilização de recursos genéticos e de conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos.

Relativamente às boas práticas, importa estabelecer a conformidade do número 1 do artigo 8.º do Regulamento de execução com o número 1 do artigo 8.º do Regulamento n.º 511/2014, sempre com a exigência de apresentar provas e as informações pedidas na declaração do Anexo IV. Espera-se que com a identificação e o reconhecimento das boas práticas, numa perspetiva razoável a nível de custos e de segurança jurídica, venham as medidas que visam assegurar o cumprimento do mecanismo de aplicação do Protocolo de Nagoya ajudar os utilizadores a cumprirem a obrigação de devida diligência. Assim, devem as autoridades competentes aquando da verificação do cumprimento por parte dos utilizadores, ter em conta a aplicação efetiva, por parte dos últimos, de boas práticas reconhecidas.

No que atenta à aplicação deste Regulamento de execução (UE) 2015/1866 na ordem jurídica portuguesa, esta aplicação está assegurada pelo Decreto-Lei n.º 122/2017¹³⁶.

3.2. A Diretiva (UE) 2017/845, de 17 de maio

A Diretiva (UE) 2017/845 da Comissão vem alterar a Diretiva 2008/56/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de junho. Denominada Diretiva-Quadro da Estratégia Marinha (DQEM¹³⁷), estabelece o quadro comunitário no domínio da política de proteção e conservação do meio marinho, tendo como objetivo obter ou manter o bom estado ambiental do meio marinho. Visa determinar quais os Estados-membros que devem tomar as medidas necessárias para obter ou manter este bom estado ambiental, devendo os Estados-membros elaborar estratégias para as águas marinhas sob soberania ou jurisdição nacional. As estratégias a desenvolver são fundamentais para a obtenção e manutenção do bom estado ambiental e para garantir a utilização sustentável dos bens e serviços marinhos, salvaguardando assim, o potencial para utilizações e atividades das gerações atuais e futuras.

Foi o Decreto-Lei n.º 108/2010, de 13 de outubro, que transpôs para o direito interno a DQEM. Cada ciclo de implementação tem uma duração de 6 anos. O 1.º ciclo

¹³⁶ Cfr. art. 1.º, n.º 1, al. b), do Decreto-Lei n.º 122/2017.

¹³⁷ Sobre isto, disponível em <https://www.dgrm.pt/as-pem-diretiva-quadro-estrategia-marinha>, consultado em 20 de julho de 2024.

decorreu no período entre 2012 e 2018 e integrou a Fase de Preparação e a Fase de Programa de Medidas. O 2.º ciclo da DQEM decorre entre 2018 e 2024. Neste 2.º ciclo cumpre destacar a atualização do Relatório Inicial das Estratégias Marinhas, destacando a relevância dos artigos 8.º, 9.º e 10.º da DQEM. Assinale-se ainda que a Diretiva (UE) 2017/845, de 17 de maio, alterou o Anexo III da DQEM¹³⁸, que corresponde às listas indicativas de elementos, pressões e atividades humanas a ter em conta na elaboração das estratégias marinhas.

Desde logo interessa aludir à avaliação que os Estados-membros fazem das suas águas marinhas, sendo esta uma análise das especificidades e características essenciais e do estado ambiental atual dessas águas¹³⁹, assim como dos principais impactos e pressões, designadamente a atividade humana¹⁴⁰. Estas análises têm como base as listas indicativas presentes nos quadros 1 e 2, do Anexo III, respetivamente. Releva também referir, que depois desta avaliação inicial, devem os Estados-membros definir um conjunto de características correspondentes a um bom estado ambiental das suas águas marinhas¹⁴¹, bem como um conjunto de metas ambientais e de indicadores associados para as suas águas marinhas com o objetivo de alcançar um bom estado ambiental do meio marinho¹⁴².

4. Implementação do Protocolo de Nagoya em outros países

Nesta parte vamos ver alguns exemplos do como outros países adotaram o Protocolo de Nagoya nos seus ordenamentos jurídicos internos.

4.1. Estados-membros da União Europeia

4.1.1. Espanha¹⁴³

A principal autoridade é a *Dirección General de Biodiversidad, Bosques e Desertificación del Ministerio para Transición Ecológica y el Reto Demográfico*. Todavia, existem outras autoridades competentes específicas para as comunidades autónomas.

¹³⁸ Cfr. art. 1.º da Diretiva (UE) 2017/845.

¹³⁹ Cfr. art. 8.º, n.º 1, al. a), da Diretiva 2008/56/CE.

¹⁴⁰ Cfr. art. 8.º, n.º 1, al. b), da Diretiva 2008/56/CE.

¹⁴¹ Cfr. art. 9.º, n.º 1, da Diretiva 2008/56/CE.

¹⁴² Cfr. art. 10.º, n.º 1, da Diretiva 2008/56/CE.

¹⁴³ Disponível em [Spain | Country Profile | Access and Benefit-Sharing Clearing-House \(cbd.int\)](https://cbd.int/country-profiles/spain), consultado em 19 de julho de 2024.

Quanto à legislação aplicável, tal como em todos Estados-membros da UE vigora o Regulamento n.º 511/2014 da União Europeia. Contudo, aquando da transposição para a ordem jurídica interna espanhola importa a *Ley 42/2017*, conhecida como *Ley del Patrimonio Natural y de La Biodiversidad* e o *Real Decreto 124/2017 relativo al acceso a los recursos genéticos procedentes de Taxones silvestres y al control de la utilización*.

Atendamos ainda que existe a verificação do cumprimento das legislações sobre o acesso e partilha de benefícios dos países de origem dos recursos genéticos por parte do *Ministério de la Transition Ecologica*. O art. 72.º da *Ley 42/2007* estabelece que a medida para o cumprimento do devido acesso será feita de acordo com o Regulamento (UE) n.º 511/2014.

Em caso de incumprimento e de acordo com a *Ley 42/2007*, o acesso irregular aos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais poderão configurar uma infração grave ou muito grave¹⁴⁴. Reforce-se que as infrações graves incorrem numa multa de 200.000 euros e as infrações muito graves poderão incorrer numa multa de até 2.000.000 de euros¹⁴⁵.

4.1.2. França¹⁴⁶

Desde logo existem várias autoridades responsáveis, nomeadamente o *Ministère de l'Enseignement supérieur, de la Recherche et de l'Innovation* *Ministère de la transition écologique et solidaire* e a *Direction générale de l'aménagement, du logement et de la nature* *Direction de l'eau et de la biodiversité* *Bureau de l'encadrement des impacts sur la biodiversité*.

Relativamente à legislação aplicável impera o Regulamento (UE) n.º 511/2014. Ao nível do ordenamento jurídico interno francês interessam a *Loi de Biodiversité 2016 – 1087* e o *Décret n.º 2017 – 848*.

Acerca da verificação do cumprimento das legislações sobre o acesso e partilha de benefícios dos países de origem dos recursos genéticos, esta é baseada no Regulamento (UE) n.º 511/2014, na medida em que esta verificação será feita como requisito para obtenção de financiamento de pesquisas pelo *Ministère de l'Enseignement supérieur, de la Recherche et de l'Innovation* e o *Ministere de la Transition Ecologique e Solidaire*.

¹⁴⁴ Cfr. art. 80.º, n.º 1, al. v), da *Ley 42/2007*.

¹⁴⁵ Cfr. art. 81.º da *Ley 42/2007*.

¹⁴⁶ Disponível em [France | Country Profile | Access and Benefit-Sharing Clearing-House \(cbd.int\)](https://cbd.int/france), consultado em 19 de julho de 2024.

Nos casos de incumprimento, prevê a Lei da Biodiversidade (*Loi Biodiversité*) as sanções para os casos de acesso irregular. Neste sentido, serão aplicáveis uma pena de um ano de prisão e uma multa de 150.000 euros, quando ocorrerem os seguintes fatos: (1) o uso ou acesso a recursos genéticos ou conhecimentos tradicionais não seja em conformidade com a lei e com os artigos 3.º e 4.º do Regulamento (UE) n.º 511/2014. A multa, neste caso, poderá alcançar o montante de 1 milhão de euros nos casos cujo fins são comerciais; (2) não procurar, manter ou fornecer as informações relevantes sobre o acesso e a repartição de benefícios dos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados. Por fim, a lei também prevê uma sanção suplementar de proibição de solicitar a autorização para acesso aos recursos genéticos ou conhecimentos tradicionais num prazo até 5 anos.

4.1.3. Alemanha¹⁴⁷

A autoridade responsável é a *Federal Agency for Nature Conservancy*.

A respeito da legislação aplicável, além do já referido Regulamento (UE) n.º 511/2014, interessam a *National Strategy on Biological Diversity* e aquando da transposição para o ordenamento jurídico interno alemão importa o *Act Implementing the Obligations under the Nagoya Protocol and Transposing Regulation (EU) n.º 511/2014*.

Em relação à verificação do cumprimento das legislações sobre o acesso e partilha de benefícios dos países de origem dos recursos genéticos, esta é feita pela *Federal Agency for Nature Conservancy*, que é responsável por receber os certificados de devida diligência dos usuários nos casos de pedido de financiamento da investigação e na fase final de desenvolvimento do produto (procedimento de *due diligence* estabelecido no Regulamento (UE) n.º 511/2014, já abordado).

Quanto à situação de incumprimento, o *Act Implementing the Nagoya Protocol* prevê que o acesso aos recursos genéticos e ao conhecimento tradicional nas situações de violação da lei e ao regulamento da UE poderá ser passível de uma sanção com multa de até 50 mil euros¹⁴⁸.

4.2. Outros países

¹⁴⁷ Disponível em [Germany | Country Profile | Access and Benefit-Sharing Clearing-House \(cbd.int\)](https://cbd.int/country-profiles/germany), consultado em 19 de julho de 2024.

¹⁴⁸ Cfr. secção 4, n.º 2, ponto 4, do *Act Implementing the Nagoya Protocol*.

4.2.1. Índia¹⁴⁹

Primeiramente, temos de questionar quais são as atividades para as quais é necessária autorização de acesso. A resposta é simples: para as atividades de obtenção de recursos biológicos que aconteçam na Índia ou o acesso ao conhecimento tradicional associado para fins de pesquisa ou utilização comercial ou ainda para bio-pesquisa e bio-utilização realizada. A legislação solicita o pagamento de uma taxa. A obrigação da autorização de acesso não se aplica a projetos de pesquisa de colaboração entre instituições indianas e estrangeiras. Só existe obrigação de solicitar acesso para as pessoas que não sejam cidadãs da Índia, não residentes indianos, empresas, associações ou organizações não constituídas ou registadas na Índia ou mesmo constituídas ou registadas no país, mas que não tenham capital social indiano.

A autoridade nacional competente é a *National Biodiversity Authority*.

Relativamente à partilha de benefícios o pagamento varia entre 0,1% e 5% do valor de compra do recurso genético. No caso de fornecedores não identificáveis, o valor segue para o Fundo Nacional de Biodiversidade. Em 2020, a Índia lançou um sistema eletrónico para a monitorização e emissão dos títulos de autorização de acesso aos recursos genéticos.

A principal legislação aplicável é o *Biological Diversity Act 2002*, as *Biological Diversity Rules 2004* e as *Guidelines on Access of biological resources*.

4.2.2. México¹⁵⁰

Em primeiro lugar há a constatar o facto do México não possuir uma legislação específica sobre acesso e partilha de benefícios. Conforme o *ABS Clearing-House*, a *Ley de Desarrollo Rural Sustentable* e a *Ley de Desarrollo Forestal Sustentable* lidam de forma genérica quanto ao acesso a recursos genéticos, enquanto a *Ley General del Equilibrio Ecológico e la Protección al Ambiente* trata da partilha de benefícios.

As autoridades nacionais competentes são: a *Dirección General de Vida Silvestre*, a *Subsecretaría de Gestión para la Protección Ambiental*, a *Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales*, a *Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas* e a *Comisión Nacional de Áreas Naturales Protegidas*.

¹⁴⁹ Disponível em [India | Country Profile | Access and Benefit-Sharing Clearing-House \(cbd.int\)](#), consultado em 19 de julho de 2024.

¹⁵⁰ Disponível em [Mexico | Country Profile | Access and Benefit-Sharing Clearing-House \(cbd.int\)](#), consultado em 19 de julho de 2024.

Quanto à partilha de benefícios é possível encontrar uma obrigação genérica na *Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente* que prevê que a partilha dos benefícios fruto do acesso a recursos genéticos deverá ser alvo de uma análise casuística e determinada por comum acordo entre as partes.

5. O caso particular dos Açores

Dotados de uma variedade de recursos marinhos associados aos seus ecossistemas de profundidade, os Açores revelam um mar de oportunidades para o aperfeiçoamento dos usos tradicionais e avanço de novos usos do mar, de novas oportunidades de negócio, perante os setores emergentes e a reconversão sustentável e auxílio no progresso socioeconómico especializado. Assim, espera-se que o mar ocupe um papel decisivo no desenvolvimento económico da Região. Desta forma, surgem atividades como a pesca e outras marítimo-turísticas dependentes dos recursos provenientes do mar, que sem uma governação cuidada pode conduzir em danos irreparáveis nos recursos naturais, com efeitos calamitosos na alimentação e no bem-estar das comunidades locais. Os primeiros impactos da exploração do fundo do mar são as mudanças na paisagem do fundo do mar e no habitat da vida marinha. Por consequência vemos a redução do oxigénio e da luz na coluna de água, a introdução de metais e a possível libertação indesejada de petróleo, causando a perda de biodiversidade, a recuperação muito lenta do ecossistema e a transferência da vida marinha.

Destarte, devemos estar conscientes de que todas as atividades que represente um elevado risco para o meio ambiente devem ser precedidas de um estudo exaustivo e considerar se os benefícios irão compensar no futuro os danos causados à natureza. Mais se diz, e numa lógica de prevenção, que aquando dos potenciais efeitos adversos não inteiramente compreendidos, devemos seguir o princípio *in dubio pro ambiente*, não prosseguindo com as atividades, ressalvando que não deve servir o desconhecimento científico como motivação para a prática de atos ou omissões eventualmente prejudiciais. É certo que um dos maiores desafios da governação do Mar dos Açores é precisamente a extração dos recursos do mar profundo, a sua gestão, conservação e exploração. Isto desde logo pelo interesse económico e geopolítico que representa para

Portugal de todos os recursos naturais, vivos e não vivos, do fundo do mar, no solo e subsolo na ZEE e Plataforma Continental¹⁵¹.

5.1.O quadro legislativo regional

Os Açores são uma Região autónoma face à República Portuguesa. Dotada de personalidade jurídica, reconhecida na CRP¹⁵², com poderes políticos, legislativos e administrativos, dispõe do seu Estatuto político-administrativo (doravante Estatuto), aprovado pela Lei n.º 39/80, de 22 de agosto¹⁵³.

Na sua dimensão espacial, o território do arquipélago abrange nove ilhas, ilhéus e águas interiores, mar territorial e Plataforma Continental contíguos ao arquipélago¹⁵⁴. Embora o domínio público marítimo pertença ao Estado¹⁵⁵ e com isto os espaços marítimos adjacentes ao arquipélago dos Açores integrem também o domínio público estadual, a gestão destes espaços pode ser conferida, ainda que parcialmente, ao Governo Regional. No que concerne ao tema da jurisdição ou soberania, saliente-se que a Região dos Açores “tem o direito de exercer, juntamente com o Estado, poderes de gestão sobre as águas interiores e mar territorial que integrem o território regional e que sejam conciliáveis com a inclusão dos bens em causa no domínio público marítimo”¹⁵⁶. A Região é competente na atribuição dos títulos de utilização privativa sobre bens do domínio público marítimo do Estado¹⁵⁷, sendo os demais poderes reconhecidos ao Estado sobre as zonas marítimas de soberania ou jurisdição nacional adjacentes ao arquipélago dos Açores, exercidos em gestão partilhada com a Região, salvo quando esteja em causa a integridade e soberania do Estado¹⁵⁸.

Em consequência disto, decidiu o Governo Regional do Açores promover uma iniciativa legislativa: o Decreto Legislativo Regional n.º 9/2012/A, de 20 de março, que veio estabelecer o regime jurídico do acesso e utilização de recursos naturais da Região para fins científicos. Esta iniciativa legislativa está em harmonia com o Protocolo de

¹⁵¹ Sobre isto, consultar os Cenários de planeamento sistemático de conservação do mar profundo dos Açores, disponível em file:///C:/Users/abesf/OneDrive/Ambiente%20de%20Trabalho/Blue%20Paper_final%20report%20summary.pdf, consultado em 20 de julho de 2024.

¹⁵² Cfr. art. 227.º da CRP.

¹⁵³ Disponível em https://www.alra.pt/documentos/estatuto_pt.pdf, consultado em 20 de julho de 2024.

¹⁵⁴ Cfr. art. 2.º do Estatuto.

¹⁵⁵ Cfr. art. 4.º da Lei n.º 54/2005.

¹⁵⁶ Cfr. art. 8.º, n.º 1, do Estatuto.

¹⁵⁷ Cfr. art. 8.º, n.º 2, do Estatuto.

¹⁵⁸ Cfr. art. 8.º, n.º 3, do Estatuto.

Nagoya, conforme o Decreto n.º 7/2017, de 13 de março, que alarga o campo da CDB e reconhece os direitos soberanos dos Estados sobre os recursos genéticos sob a sua jurisdição e a autoridade para determinar o acesso a estes recursos. Em paralelo, o Governo Central estabeleceu a Lei de Bases do regime jurídico da revelação e do aproveitamento dos recursos geológicos existentes no território nacional, incluindo os localizados no espaço marítimo nacional, a Lei n.º 54/2015, de 22 de junho.

Depois vem o Decreto Regulamentar Regional n.º 20/2012/A, de 5 de novembro desenvolver o Decreto Legislativo Regional n.º 9/2012/A, de 20 de março, estabelecendo o regime de acesso, transferência e partilha de benefícios dos recursos naturais da Região Autónoma dos Açores para fins científicos¹⁵⁹, destacando os recursos do domínio público marítimo¹⁶⁰. O Decreto Regulamentar Regional tem como propósito garantir o cumprimento das exigências do Protocolo de Nagoya, tratando-se de um instrumento preventivo. Neste seguimento, surgiu a Resolução da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores n.º 23/2023/A, de 23 de maio, que estabelece a recomendação da aplicação de uma moratória à mineração em zonas marítimas sob gestão da Região Autónoma dos Açores até 1 de janeiro de 2050, prevendo ainda que cinco anos antes do termo da moratória se proceda à reavaliação da necessidade do prolongamento da moratória atendendo a fatores como os conhecimentos científicos existentes à data sobre os impactos associados à prospeção, pesquisa e exploração mineral dos fundos marinhos na medida em que esteja cientificamente demonstrado que esta atividade pode ser gerida de forma a assegurar a efetiva proteção do ambiente marinho, evitando a perda de biodiversidade e salvaguardando as comunidades costeiras e a saúde humana ou mesmo fatores como o nível de informação e literacia da população local sobre os riscos sociais e ambientais associados, de modo que a cessação ou levantamento da moratória dependa do consentimento livre, prévio e informado da população, através de mecanismos eficazes de consulta pública e após amplo esclarecimento junto da mesma.

Desta maneira, a moratória dos Açores tem importância mundial pois, revela às empresas de mineração que uma região onde existem zonas de interesse para exploração, é dada preferência ao valor da conservação da biodiversidade marinha em vez de potenciais lucros imediatos. Outras regiões do planeta já o fizeram também, como serve

¹⁵⁹ Cfr. art. 1.º, n.º 1, do Decreto Legislativo Regional n.º 9/2012/A.

¹⁶⁰ Cfr. art. 1.º, n.º 3, do Decreto Legislativo Regional n.º 9/2012/A.

de exemplo as ilhas Fiji, Samoa e Palau, que já aplicaram uma moratória sobre a mineração do mar profundo. A nível nacional também tem uma certa importância, na medida em que passa a informação ao poder central que os Açores têm uma posição patente em relação a este assunto, revelando que a Região não abandona a ideia da defesa da sustentabilidade marinha.

Ainda que vários Estados sejam a favor desta moratória e de fazer uma pausa na mineração oceânica, destaque-se caso da Polónia, a quem foi feita uma concessão que se encontra numa zona bastante “rente” à ZEE portuguesa, e no caso de o prolongamento da PC ser aprovado levanta preocupações com futuros impactos transfronteiriços¹⁶¹.

5.2.O alargamento da Plataforma Continental

A plataforma continental além das 200 milhas náuticas, também designada de plataforma continental estendida, tem sido considerada uma zona “híbrida”, dado que os fundos marinhos e o subsolo se consideram, nesta zona, sob jurisdição do Estado costeiro, enquanto que a coluna de água sobrejacente cabe no regime do ao alto mar. Embora gozem as liberdades do alto mar, e estas não sejam questionadas, a problemática está aquando das atividades de navegação e pescas nesta zona colidirem com as atividades realizadas nos fundos marinhos. Na verdade, à questão de saber porque querem os Estados este solo e subsolo além das 200 m.n., a resposta é bastante simples: para aumentar o seu poder soberano. Não esqueçamos que para lá destas 200 m.n. podem ser encontrados vários campos hidrotermais ou montes submarinos e identificarem-se uma pluralidade de recursos biológicos importantes.

O regime da PC fixa-se na ideia geral de dependência do consentimento do Estado costeiro¹⁶². Excetuam-se as circunstâncias previstas no n.º 5 do artigo 246.º da CNUDM, relativas à possibilidade de recusa do consentimento. Conquanto, relativamente aos recursos localizados na PC estendida e fora das áreas que os Estados podem designar para realização de atividades de aproveitamento ou exploração, não podem os Estados costeiros recusar o consentimento em relação a atividades com influência na exploração e aproveitamento dos recursos¹⁶³. Porém, no n.º 7, vemos disposto que não podem ser

¹⁶¹ Cfr. BARATA, Clara, *Um apelo ao Governo para que lute contra a exploração mineira em mar profundo*, Público, 8 de maio de 2024, disponível em <https://www.publico.pt/2024/05/08/azul/noticia/apelo-governo-lute-exploracao-mineira-mar-profundo-2089590>, consultado em 20 de julho de 2024.

¹⁶² Cfr. art. 246.º, n.ºs 1 a 3, da CNUDM.

¹⁶³ Cfr. art. 246.º, n.º 6, da CNUDM.

os Estados costeiros prejudicados nos seus direitos sobre a sua plataforma, podendo estes recusar a consentimento se considerarem que, por exemplo, um Estado terceiro desenvolva atividades prejudiciais para os seus recursos ou colidam com direitos previstos no artigo 77.º da CNUDM.

Relativamente aos poderes do Estado costeiro, os direitos do Estado não dependem de declaração expressa da PC ou da sua ocupação real ou fictícia¹⁶⁴, mas os Estados têm de submeter informação sobre os limites da PC à Comissão de Limites da Plataforma Continental.

Conforme o previsto nos n.ºs 7, 8 e 9¹⁶⁵, do artigo 76.º, da CNUDM, Portugal submeteu junto da CLPC, a 11 de maio de 2009, a proposta de extensão da PC¹⁶⁶.

Uma questão que se levanta é: Deve ser dada a máxima aplicação ao artigo 77.º nas zonas além das 200 m.n., independentemente de o processo junto da CLPC ainda não ter terminado? Para responder a esta pergunta existem duas interpretações: uma primeira que diz “Sim”, na medida em que se os direitos sobre a PC são “independentes da sua ocupação, real ou fictícia, ou de qualquer declaração expressa”¹⁶⁷ e ainda que o artigo não refira os recursos genéticos, considera-se que a jurisdição dos Estados existe *ab initio*¹⁶⁸; e uma segunda interpretação mais relutante, a qual defende que não devem

¹⁶⁴ Cfr. art. 77.º, n.º 3, da CNUDM.

¹⁶⁵ Cada ponto (da linha) tem de ser justificado. Exige-se o requisito de fundamentação científica. Cabe à CLPC emitir uma recomendação positiva. Nos casos em que esta recomendação seja negativa, ou os Estados desistem, ou desenvolvem mais estudos.

¹⁶⁶ Uma nota aquando da Lei n.º 17/2014, de 10 de abril, que prevê a inclusão da PC estendida no espaço marítimo nacional, cfr. art. 2.º, n.º 1, al. c).

¹⁶⁷ Cfr. art. 77.º, n.º 3, da CNUDM.

¹⁶⁸ Cfr. “This section shows how the implementation of Article 82 of the Convention relates to the continental shelf regime. Article 77 of the Convention provides coastal States with sovereign rights over the continental shelf, for the purpose of exploring and exploiting its natural resources. The sovereign rights of the coastal States over the continental shelf exist *ab initio* and *ipso jure* regardless of the extent of the continental shelf and regardless of the establishment of the outer limits of the continental shelf beyond 200M. They are exclusive and do not depend on effective or notional occupation or on any express proclamation. Therefore, a coastal State is entitled to exercise those rights even before the limits are final and binding. In other words, the extraction of resources from the OCS (which would in turn trigger the implementation of Article 82) is not contingent on the delineation of the outer limits of the continental shelf beyond 200M.”, ISA Technical Study No. 5, 2010, parágrafo 2.2.1., disponível em <https://www.isa.org.jm/wp-content/uploads/2022/06/techstudy5.pdf>, consultado em 20 de julho de 2024. e cfr. “Article 76 of the Convention embodies the concept of a single continental shelf. In accordance with article 77, paragraphs 1 and 2, of the Convention, the coastal State exercises exclusive sovereign rights over the continental shelf in its entirety without any distinction being made between the shelf within 200 nm and the shelf beyond that limit. Article 83 of the Convention, concerning the delimitation of the continental shelf between States with opposite or adjacent coasts, likewise does not make any such distinction.” e “The foregoing does not imply that entitlement to the continental shelf depends on any procedural requirements. As stated in article 77, paragraph 3, of the Convention, “[t]he rights of the coastal State over the continental shelf do not depend on occupation, effective or notional, or on any express proclamation”; A coastal State’s entitlement to the continental shelf exists by the sole fact that the basis of entitlement, namely, sovereignty over the land territory, is present. It does not require the establishment of outer limits. Article 77, paragraph 3, of the Convention confirms that the existence of

ser iniciadas as atividades de extração de recursos até que os limites sejam definitivos e obrigatórios. Concluímos que a aplicação do artigo 82.º da CNUDM, inclusive, precisa ainda de uma clarificação. Quanto aos outros poderes, devem ser exercidos desde já. Esta é a posição defendida por Marta Chantal Ribeiro, reconhecendo que desde que o Estado manifeste a sua vontade em definir os limites exteriores da PC, deve poder exercer os direitos e deveres estabelecidos na CNUDM para as áreas consagradas, prevendo-se uma espécie de ‘moratória’ entre o Estado costeiro e os Estados terceiros, em relação às atividades de exploração e aproveitamento e isto até à confirmação dos limites por parte da CLPC (informação verbal)¹⁶⁹.

6. O futuro de Portugal

“Mar sonoro, mar sem fundo, mar sem fim.
A tua beleza aumenta quando estamos sós
E tão fundo intimamente a tua voz
Segue o mais secreto bailar do meu sonho.
Que momentos há em que eu suponho
Seres um milagre criado só para mim.”¹⁷⁰

Que futuro nos resta? Em 04 de outubro de 2023 foi aprovada pela Assembleia da República uma moratória¹⁷¹ com vista a impedir a mineração em mar profundo até 2050 e a alterar a Lei n.º 17/2014, de 10 de abril. Contudo, quando se preparava para ser discutido o texto em sede de comissão parlamentar, ocorreu a demissão do primeiro-ministro António Costa e futura dissolução da Assembleia da República, pelo que a iniciativa caducou, não entrando em vigor.

A Associação Zero¹⁷² veio lamentar que o atual Governo ainda não tenha tomado uma posição expressa e decisiva sobre o tema, assim como se ter pronunciado sobre uma

entitlement does not depend on the establishment of the outer limits of the continental shelf by the coastal State.; Therefore, the fact that the outer limits of the continental shelf beyond 200 nm have not been established does not imply that the Tribunal must refrain from determining the existence of entitlement to the continental shelf and delimiting the continental shelf between the parties concerned.”, Acórdão do Tribunal Internacional de Direito do Mar, de 14 de março de 2012, Caso n.º 16 (*Bangladesh/Myanmar*), parágrafo 361 e 408 a 410, respetivamente, disponível em https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_16/published/C16-J-14_mar_12.pdf, consultado em 20 de julho de 2024.

¹⁶⁹ Informação recebida por Marta Chantal Ribeiro em 8 de maio de 2023.

¹⁷⁰ ANDERSON, Sophia de Mello Breyner Anderson, *Mar Sonoro*, 1947.

¹⁷¹ Cfr. Projeto de Lei 230/XV/1, disponível em <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=131763>, consultado em 20 de julho de 2024.

¹⁷² Trata-se de uma organização não governamental, sem fins lucrativos, com utilidade pública e de âmbito nacional. Com uma relação estreita com temas ambientais, destacando a água e o oceano como um dos pilares de

moratória na ZEE de Portugal ou mesmo na PC estendida (enquanto o processo de extensão decorre) com a finalidade de salvaguardar uma parte importante de espaço marítimo europeu. Para esta associação é fundamental retomar a iniciativa legislativa não concluída em 2023, procurando implementar uma moratória ou uma pausa na exploração dos fundos marinhos nas áreas sob jurisdição nacional, atendendo ao facto desta moratória assumir futuramente um carácter vinculativo de Lei. Vem reforçar ainda a necessidade de fazer mais estudos sobre os efeitos da extração, afirmando que a mineração em mar profundo não é compatível com a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável nem com os ODS, em destaque o objetivo 14¹⁷³.

Se no passado a tendência seria para facilitar a exploração dos fundos marinhos, esquecendo as preocupações ambientais, então pede-se agora para passar o ambiente para primeiro plano. Tal como sucedeu nos Açores, ambiciona-se que o Governo central (poder executivo e a Assembleia da República) siga este passo, mas não só. Pretende-se que outros países adotem uma posição preventiva e de precaução aquando de fazer uma pausa na mineração profunda, havendo Estados como a França que são a favor de uma proibição. Entre apoiar uma moratória, a proibição da mineração em mar profundo nas águas europeia, o decretar de um embargo aos minerais do fundo do mar e classificar este tipo de mineração como insustentável com vista a por termo no investimento para tal, esta tem sido a posição defendida por Ana Matias (associação ambientalista Sciaena¹⁷⁴)¹⁷⁵.

Posto isto, a Autoridade Internacional para os Fundos Marinhos reuniu-se dia 15 de julho do presente ano para ver de novas normas que permitam continuar com a atividade de extração. Conquanto, existem sempre riscos ambientais (como a alteração da rota migratória de outros seres vivos), mas, quem defende a prática desta atividade justifica que elementos como o cobalto e o níquel revelam-se bastante importantes em matéria de transição energética global. A negociação no Conselho da Autoridade Internacional para os Fundos Marinhos a decorrer até ao dia 26 de julho de 2024, vem

intervenção, tem como principal foco do seu trabalho a alteração das políticas públicas, sendo o seu objetivo final o de garantir uma mudança estrutural na sociedade com vista a tornar a sustentabilidade uma regra.

¹⁷³ Cfr. <https://observador.pt/2024/06/08/associacao-zero-apela-ao-governo-para-avancar-com-moratoria-a-mineracao-em-mar/>, consultado em 20 de julho de 2024.

¹⁷⁴ A Sciaena é uma organização não governamental que visa promover um ambiente marinho saudável através do fomento de formas de exploração sustentáveis, do envolvimento da população e da intervenção política.

¹⁷⁵ Cfr. BARATA, Clara, *Um apelo ao Governo para que lute contra a exploração mineira em mar profundo*, Público, 8 de maio de 2024, disponível em <https://www.publico.pt/2024/05/08/azul/noticia/apelo-governo-lute-exploracao-mineira-mar-profundo-2089590>, consultado em 20 de julho de 2024.

apelar à criação de um novo projeto de “código mineiro” com o propósito de regulamentar a extração de nódulos polimetálicos e outros depósitos minerais no fundo do oceano¹⁷⁶.

Todavia, a questão principal mantém-se, pois, o Governo português ainda não tomou nenhuma posição. Quando após a leitura do programa eleitoral da Aliança Democrática para as passadas eleições europeias do dia 09 de junho de 2024, podemos inferir que o Governo pretende adotar uma posição favorável à exploração dos fundos marinhos aquando da medida concreta de “Potenciar os nossos direitos exclusivos para fins de exploração e aproveitamento, conservação e gestão dos recursos biológicos e minerais marítimos”¹⁷⁷. Resta aguardar que seja esclarecida a sua posição.

¹⁷⁶ Cfr. *Mineração do fundo do mar: apesar das reservas, nações definem “código mineiro” para empresas*, Público, 15 de julho de 2024, disponível em <https://www.publico.pt/2024/07/15/azul/noticia/mineracao-fundo-mar-apesar-reservas-nacoes-definem-codigo-mineiro-empresas-2097561>, consultado em 20 de julho de 2024.

¹⁷⁷ Disponível em <https://ad2024.pt/pdf/Programa-Eleitoral-AD-Europeias-2024.pdf>, p. 18, consultado em 20 de julho de 2024.

CONCLUSÃO

“Mudar seu rumo e procurar seus sentimentos
Vai te fazer um verdadeiro vencedor
Ainda é tempo de ouvir a voz dos ventos
Numa canção que fala muito mais de amor.”¹⁷⁸

A presente dissertação teve como propósito estudar o regime jurídico dos recursos genéticos marinhos relativamente às áreas sob jurisdição nacional, numa perspetiva de prevenção e cautela, nestes que são tempos de incerteza e alguma insegurança.

É certo que a CNUDM e a CDB abordam de forma clara os recursos genéticos nestas zonas. Mais se acrescenta que com o Protocolo de Nagoya foi possível regular o acesso e partilha de benefícios provenientes da utilização destes recursos. Assim, e no que respeita a Portugal, está assegurada a partilha justa e equitativa dos benefícios provenientes da utilização de recursos genéticos (terceiro objetivo da CDB) aquando da implementação no ordenamento jurídico interno das disposições europeias e internacionais que regulam estas matérias.

Tendo como base a medida de “Consolidar e facilitar a implementação do Protocolo de Nagoya, do Regulamento da UE e da legislação nacional que o aplica, designadamente clarificando os processos para o utilizador”¹⁷⁹, a questão é: “Está Portugal a cumprir com o Protocolo de Nagoya?”.

O Decreto-lei n.º 122/2017 garante o cumprimento do Protocolo de Nagoya, mais concretamente no estabelecimento das autoridades, a nível nacional e regional, competentes para a aplicação do Protocolo e do Regulamento (UE) n.º 511/2014, assim como reforça a obrigação de devida diligência para os utilizadores de recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados a recursos genéticos, bem como as medidas de monitorização do cumprimento dessa obrigação. Desde logo prevê o artigo 29.º do Protocolo de Nagoya que “cada Parte deverá monitorizar o cumprimento das suas obrigações ao abrigo do presente Protocolo e informar a Conferência das Partes enquanto reunião das Partes no presente Protocolo, com a periodicidade e na forma

¹⁷⁸ Roberto Carlos, *As Baleias*, 1981.

¹⁷⁹ Cfr. medida 94 d’O Plano de Ação para a Estratégia Nacional para o Mar 2021-2030.

fixadas pela Conferência das Partes enquanto reunião das Partes no presente Protocolo, sobre as medidas adotadas para aplicar o presente Protocolo.”. No cumprimento do Regulamento (UE) n.º 511/2014, os Estados-membros da União Europeia apresentam periodicamente à Comissão Europeia os relatórios sobre a aplicação do Regulamento, conforme prevê o seu artigo 16.º. O mesmo Decreto-lei n.º 122/2017 identifica as entidades que colaboram no controlo da sua aplicação ao mesmo tempo que estabelece as sanções aplicáveis ao seu incumprimento. Vem ainda delinear o procedimento para o registo de coleções e para o reconhecimento de boas práticas.

No entanto, existem obstáculos que podemos levantar como são a falta de sensibilização e incompreensão das instituições de investigação científica em relação ao Protocolo de Nagoya, resultando na falta de segurança jurídica dos procedimentos atuais e futuros relacionados com a utilização dos RGM e o facto de existirem partes interessadas que não têm a capacidade, conhecimento ou competência para negociar os MAT e lidar futuramente com os termos complexos dos contratos de bioprospecção ou investigação científica.

É certo que um certificado de conformidade com o Protocolo de Nagoya pode ser uma vantagem competitiva para alguns dos intervenientes e funcionar como prova do cumprimento da legislação nacional, das boas práticas e da utilização sustentável e justa dos RGM. Entendamos, a título de exemplo a seguir, que um quadro regulamentar como o existente em Espanha constitui uma boa base de trabalho.

Na verdade, se o regime de acesso e partilha de benefícios for relativamente acolhedor e fácil de utilizar pelos usuários, o incentivo das partes interessadas para contornar o sistema diminui.

Concluimos que vivemos num mundo dominado pelos sucessivos progressos tecnológicos nas áreas da investigação científica marinha. Certamente que o mar ganhou outra cor e o Homem tem conseguido retirar mais proveito deste e alcançado feitos nas mais diversas áreas. Mas com um grande poder, vem uma grande responsabilidade. E tal, tem um reflexo significativo no meio marinho. O impacto da atividade de exploração dos fundos marinhos constitui um desafio, na medida em que temos de pesar na balança os benefícios que podemos retirar da exploração destes recursos e o impacto que isto tem no ambiente marinho.

Não podemos deixar-nos cegar pela exploração e aproveitamento dos recursos. Estas atividades têm de ser feitas em respeito pelos acordos assinados. E neste aspeto, podemos concluir que ainda há algum trabalho a desenvolver e que novos problemas surgirão, ora na ótica do enquadramento legal, ora na perspetiva dos objetivos a alcançar. Isto tudo, para evitar ter de cantar outros versos da canção do Roberto Carlos como: “O gosto amargo do silêncio em sua boca, vai-te levar de volta ao mar e à fúria louca.”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARICÒ, Salvatore e SALPIN, Charlotte, *Bioprospecting of Genetic Resources in the Deep Seabed: Scientific, Legal and Policy Aspects*, UNU-IAS, 2005.

BONNITCHA, Jonathan; MCCORQUODALE, Robert, *The concept of 'due diligence' in the UN guiding principles on business and human rights*, *European Journal of International Law*, Volume 28, Issue 3, August, 2017.

CUYVERS, Luc, BERRY, Whitney, GJERDE, Kristina, THIELE, Torsten and WILHEM, Caroline, *Deep seabed mining: a rising environmental challenge*, IUCN and Gallifrey Foundation, Gland, Switzerland, 2018, ISBN 978-2-8317-1921-4.

DO AMARAL, Diogo Freitas, *Curso de Direito Administrativo, Volume II*, Coimbra, Almedina, 2016.

GLOWKA, Lyle, *A Guide to Designing Legal Frameworks to Determine Access on Genetic Resources*, IUCN, Environmental Policy and Law Paper, n.º 34, 1998.

GLOWKA, Lyle, *Marine genetic resources within and beyond the limits of national jurisdiction: challenges and opportunities posed by existing and emerging international legal frameworks and processes*, 30 anos da assinatura da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar: proteção do ambiente e o futuro do Direito do Mar, coordenado por Marta Chantal Ribeiro, 1.ª edição, Coimbra Editora, abril de 2014, ISBN 978-972-32-0000-0.

REID, Walter V. et al, *BIODIVERSITY PROSPECTING: Using Genetic Resources for Sustainable Development*, WRI, 1993.

RIBEIRO, Marta Chantal, *A proteção da biodiversidade marinha através de áreas protegidas nos espaços marítimos sob soberania ou jurisdição do Estado: discussões e soluções jurídicas contemporâneas: o caso português*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013.

RIBEIRO, Marta Chantal, *Entre o apelo dos recursos minerais e a proteção dos ecossistemas vulneráveis do mar profundo em Portugal*, in 20 anos da entrada em vigor da CNUDM: Portugal e os recentes desenvolvimentos no Direito do Mar, 2014, v. pp. 55-108.

RIBEIRO, Marta Chantal, *Fundamentos para uma alteração do regime de ordenamento e gestão dos espaços marítimos sob soberania ou jurisdição nacional por interpretação do*

Estatuto político-administrativo da Região Autónoma dos Açores, in Gestão Partilhada dos espaços marítimos – papel das regiões autónomas, Coimbra, Gestlegal, 1ª edição, junho de 2018.

RIBEIRO, Marta Chantal, “Rainbow”, *um exemplo mundial: a primeira área marinha protegida nacional em perspetiva sob águas do alto mar. À descoberta do tesouro do arco-íris, in Revista do CEDOUA, Volume 20, N.º 2, Coimbra, 2007.*

RIBEIRO, Marta Chantal, *Marine protected areas: the case of the extended continental shelf, 30 anos da assinatura da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar: proteção do ambiente e o futuro do Direito do Mar, coordenado por Marta Chantal Ribeiro, 1.ª edição, Coimbra Editora, abril de 2014, ISBN 978-972-32-0000-0.*

RIBEIRO, Marta Chantal e FERREIRA, Rui, *Contributo para o desenvolvimento da Lei n.º 54/2015: mineração no mar profundo, in Rev. CEDOUA, 2018, ISSN 0874 – 1093.*

SOCIEDADE PORTUGUESA DE BIOTECNOLOGIA, *Boletim Biotecnologia, Série 2, Número 5, junho de 2014, Publicação Quadrimestral, ISSN 1645-5878.*

TANAKA, Yoshifumi, *The International Law of the Sea The International Law of the Sea, Cambridge Books Online, Cambridge University Press, 2012, ISBN 978-1-107-00999-8.*

ZANELLA, Tiago V., *Manual de Direito do Mar, Belo Horizonte, Editora D’Plácido, ISBN 978-85-8425-574-0.*