

Centro de Pareceres do Católica Research Centre for the Future of Law

Universidade Católica Portuguesa

**Apreciação crítica da Proposta de Lei n.º 102/XV/1,
que altera a Lei de Bases da Política de Ordenamento e
Gestão do Espaço Marítimo Nacional, em vista da
competência legislativa das Regiões Autónomas em matéria
de Áreas Marinhas Protegidas**

28 de setembro de 2023

Sinopse

- I. O cerne da Proposta de Lei n.º 102/XV/1 na parte respeitante às áreas marinhas protegidas
- II. Crítica à proposta de aditamento do artigo 7.º, n.º 1, al. c), à Lei n.º 17/2014
- III. Crítica à proposta de alteração/aditamento do artigo 8.º, n.º 5, da Lei n.º 17/2014
 - 1 A dupla especificidade, ambiental e regional, do regime jurídico de classificação de áreas protegidas nas Regiões Autónomas
 - 2 Dúvidas de legalidade do artigo 8.º, n.º 5, em vista do artigo 57.º, n.º 2, al. b), do Estatuto da Região Autónoma dos Açores que concretiza o dever constitucional de proteção do ambiente à luz do princípio da subsidiariedade
 - 3 Possibilidade de o Estado projetar áreas marinhas protegidas, para o futuro, através do Plano de Situação, que é normativo e não apenas descritivo
 - 4 A previsão legal de parecer vinculativo do governo nacional
 - 5 A proposta de lei deve acrescentar um n.º 8 ao artigo 8.º da Lei n.º 17/2014 para salvaguardar a competência das Regiões Autónomas em matéria de classificação de áreas protegidas
- V. Conclusão e sugestões de modificação da Proposta de Lei n.º 102/XV/1

I

O cerne da Proposta de Lei n.º 102/XV/1 na parte respeitante às áreas marinhas protegidas

A Proposta de alteração à Lei n.º 17/2014 (Proposta de Lei n.º 102/XV/1), recentemente apresentada pelo Governo à Assembleia da República, pretende introduzir alterações nas Bases da Política de Ordenamento e de Gestão do Espaço Marítimo Nacional, e, em especial, uma modificação no que respeita ao processo de aprovação de áreas marinhas protegidas.

Com efeito, é aditada uma nova alínea c) ao n.º 1 do artigo 7.º da Lei n.º 17/2014 que elenca os instrumentos de ordenamento do espaço marítimo, pretendendo acrescentar-se, agora, ao Plano de Situação e aos Planos de Afetação, um terceiro tipo de instrumento de ordenamento: as Áreas Marinhas Protegidas.

O artigo 2.º da Proposta de Lei n.º 102/XV/1 pretende que o artigo 7.º da Lei n.º 17/2014 passe a conter a seguinte redação:

Artigo 7.º

1. O ordenamento do espaço marítimo nacional é efetuado através dos seguintes instrumentos que vinculam as entidades públicas e, diretamente e imediatamente, os particulares:

a) [...]

b) [...]

c) *Áreas marinhas classificadas com o objetivo de conferir aos valores aí presentes um regime de proteção superior e diferenciado relativamente ao espaço marítimo adjacente.*

2 – [...]

3- [...]

4- *As áreas marinhas protegidas, uma vez classificadas, integram o plano de situação, excluindo, para a área em causa, todas as atividades e usos que sejam incompatíveis com o regime de ordenamento previsto no ato de classificação”.*

Além disso, na redação apresentada, a proposta de lei pretende que passe a ser o Governo da República a aprovar as áreas marinhas protegidas no espaço marítimo adjacente às Regiões Autónomas.

Esta pretensão de supressão da competência das Regiões Autónomas para aprovarem atos de classificação de áreas marinhas protegidas resulta da articulação da mencionada alínea c) do artigo 7.º da Proposta de Lei n.º 102/XV/1— que qualifica as áreas marinhas protegidas como instrumentos de ordenamento do espaço marítimo nacional — com os n.ºs 3 e 5 do artigo 8.º da mesma proposta de alteração à Lei n.º 17/2014, constantes do já referido artigo 2.º da Proposta de Lei n.º 102/XV/1 que determina o seguinte:

Artigo 8.º

[...]

3 – [...] *os órgãos de governo próprio das regiões autónomas podem elaborar os instrumentos de ordenamento do espaço marítimo nacional que respeitem, nas zonas marítimas adjacentes, aos respetivos arquipélagos até às 200 milhas.*

5 – Os instrumentos de ordenamento do espaço marítimo nacional são aprovados pelo Governo.

O que pensar das propostas de alteração à Lei n.º 17/2014, muito em especial das constantes dos mencionados artigos 7.º, n.º 1, al. c) e do artigo 8.º, n.º 5, propostos pelo Governo à Assembleia da República (no artigo 2.º da Proposta de Lei n.º 102/XV/1)?

II

Crítica à proposta de aditamento do artigo 7.º, n.º 1, al c), à Lei n.º 17/2014

Começamos por notar uma falha de técnica legislativa da proposta de lei ao qualificar, no pretendido artigo 7.º, n.º 1, al. c), como instrumentos de ordenamento do espaço marítimo, não os atos de classificação de áreas marinhas protegidas, mas as próprias áreas protegidas.

Os instrumentos de ordenamento são, por definição, atos jurídicos e não objetos jurídicos. Assim, ninguém dirá que é um instrumento de ordenamento o espaço marítimo abrangido pelo plano de situação ou a área marítima abrangida por um plano de afetação. Os instrumentos jurídicos são, sim, o plano de situação e os planos de afetação.

Do mesmo modo, as “áreas protegidas classificadas” não se podem considerar um instrumento de ordenamento do espaço marítimo, uma vez que são, elas próprias, parte integrante desse espaço marítimo, e não um instrumento jurídico que regule as atividades que nele se podem desenvolver.

Admite-se que faz sentido incluir as áreas marinhas protegidas no quadro do ordenamento do espaço marítimo, embora não se possa ignorar, como se verá, a especificidade jurídica e a autonomia normativa do regime ambiental que as regula, com vista aos objetivos de proteção ecológica.

Todavia, não serão nunca as áreas marinhas protegidas em si mesmas, mas sim os instrumentos que fazem o zonamento e a regulamentação dessas áreas que podem ser instrumentos de ordenamento do espaço marítimo. Ou seja, o que poderá ser instrumento de ordenamento do espaço marítimo são os atos de classificação e/ou os planos de ordenamento de áreas marinhas protegidas.

Além disso, esses instrumentos têm de ser aprovados, como dissemos e adiante explicaremos, no quadro de legislação ambiental específica, do Estado ou das Regiões Autónomas, consoante os casos.

Assim, a proposta de artigo 7.º, n.º 1: deveria ficar com a seguinte redação:

“O ordenamento do espaço marítimo nacional é efetuado através dos seguintes instrumentos que vinculam as entidades públicas e, diretamente e imediatamente, os particulares:

a) [...]

b) [...]

“c) Atos de classificação e planos de ordenamento de áreas marinhas protegidas que, no quadro específico da legislação ambiental, definem as atividades proibidas, permitidas e condicionadas numa determinada área geográfica com o objetivo de conferir aos valores aí presentes um regime de proteção superior e diferenciado relativamente ao espaço marítimo adjacente.

III

Crítica à proposta de alteração/aditamento do artigo 8.º, n.º 5, da Lei n.º 17/2014

1) A dupla especificidade, ambiental e regional, do regime jurídico de classificação de áreas protegidas nas Regiões Autónomas

A Proposta de Lei n.º 102/XV/1 visa introduzir um novo artigo 8.º, n.º 5, na Lei n.º 17/2014, nos termos do qual: “*Os instrumentos de ordenamento do espaço marítimo nacional são aprovados pelo Governo*”.

Em nossa opinião, porém, a considerarem-se os atos de classificação das áreas protegidas como um instrumento de ordenamento do espaço marítimo (como se faz na Proposta de Lei n.º 102/XV/1) deveria haver referência, no acima mencionado artigo 8.º, n.º 5, ao regime específico, que atualmente existe, de aprovação de áreas marinhas protegidas pelas Regiões Autónomas.

Esta especificidade é exigida pelo Regime Jurídico da Conservação da Natureza e da Biodiversidade (Decreto-Lei n.º 142/2008) que estabelece o seguinte:

Artigo 54.º

Regiões Autónomas

1 — O presente decreto-lei aplica-se às Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, sem prejuízo dos diplomas regionais que procedam às necessárias adaptações, nomeadamente face às especificidades decorrentes da localização destas Regiões em meio oceânico e numa região biogeográfica restrita e singular, a macaronésia.

Ou seja, o Decreto-Lei n.º 142/2008 prevê a possibilidade de legislação regional que proceda “às necessárias adaptações, nomeadamente face às especificidades decorrentes da localização destas Regiões em meio oceânico e numa região biogeográfica restrita e singular, a macaronésia”.

Este regime legal abrange todas as áreas protegidas terrestres e marinhas, como se pode verificar, para além de várias outras disposições, pelo artigo 10.º, n.º 2, do mencionado Decreto-Lei n.º 142/2008:

“Devem ser classificadas como áreas protegidas as áreas terrestres [...] e as áreas marinhas em que a biodiversidade ou outras ocorrências naturais apresentem, pela sua raridade, valor científico, ecológico, social ou cénico, uma relevância especial que exija medidas específicas de conservação e gestão, em ordem a promover a gestão racional dos recursos naturais e a valorização do património natural e cultural, regulamentando as intervenções artificiais suscetíveis de as degradar”.

Assim, a legislação regional que adapte o regime jurídico nacional da conservação da natureza e da biodiversidade, nos termos do artigo 54.º do Decreto-Lei n.º 142/2008, também poderá, naturalmente, incidir sobre áreas marinhas. Não há nada na lei que dê indicação de que as Regiões Autónomas só podem legislar sobre áreas terrestres.

O Regime Jurídico da Conservação da Natureza e da Biodiversidade, ao não distinguir entre áreas terrestres e marinhas, respeita os Estatutos Político-Administrativos das Regiões Autónomas e, nomeadamente, o Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores, que é expresso, como se verá, na referência que faz a áreas “marinhas” protegidas.

2) Dúvidas de legalidade do artigo 8.º, n.º 5, em vista do artigo 57.º, n.º 2, al. b) do Estatuto da Região Autónoma dos Açores que concretiza o dever constitucional de proteção do ambiente à luz do princípio da subsidiariedade

O acima mencionado artigo 8.º, n.º 5, constante da proposta de alteração à Lei n.º 17/2014, determina que: “Os instrumentos de ordenamento do espaço marítimo nacional são aprovados pelo Governo”.

Mas é necessário verificar se esta norma não contradiz os Estatutos Político-Administrativas das Regiões Autónomas, em especial da Região Autónoma dos Açores.

No que respeita à Região Autónoma da Madeira, competência para legislar em matéria de áreas marinhas protegidas resulta, em nosso entender, , da conjugação dos artigos 37.º, n.º 1, al. c), e 40.º alíneas jj), mm), oo) e pp), do respetivo Estatuto Político-Administrativo.

No caso da Região Autónoma dos Açores, essa competência está consagrada, preto no branco, na letra da alínea *b)* do n.º 2 do artigo 57.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores (EPARAA) que determina que a Assembleia Legislativa Regional tem competência para legislar em matéria de “*áreas protegidas e classificadas e zonas de conservação e de proteção, terrestres e marinhas*”.

Diz, com efeito, o EPARAA:

“Artigo 57.º

Ambiente e ordenamento do território

1 - Compete à Assembleia Legislativa [da Região Autónoma dos Açores] legislar em matérias de ambiente e ordenamento do território.

2 - As matérias do ambiente e ordenamento do território abrangem, designadamente:

a) [...]

b) As áreas protegidas e classificadas e as zonas de conservação e de proteção, terrestres e marinhas;”

O EPARAA deixa muito clara a competência da Região Autónoma dos Açores para legislar em matéria de áreas protegidas, terrestres e marinhas. Uma competência que foi – note-se bem – pacificamente exercida ao longo de décadas de democracia.

A competência das Regiões Autónomas para legislar em matéria de áreas marinhas protegidas prende-se com uma razão prática ligada à concretização do direito ao ambiente e do dever de o defender que vincula todas as entidades públicas e privadas (artigos 66.º, n.º 1, da Constituição):

“Todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender”

O artigo 66.º da Constituição da República Portuguesa, consagrou em 1976, pioneiramente em termos mundiais e na sequência da Declaração de Estocolmo de 1972, um direito fundamental ao ambiente

e o dever constitucional de proteção do ambiente. Este dever tem por objeto todo o ambiente terrestre e marinho.

No que respeita ao oceano, este dever de proteção assume hoje uma urgência global e nacional pela situação de risco generalizado para a biodiversidade e para os ecossistemas provocados pelas atividades económicas em meio marinho.

Com vista a uma eficaz proteção do oceano sob jurisdição nacional é preciso contar com os poderes públicos das Regiões Autónomas (aliás, sempre que a Constituição fala das “tarefas do Estado” em matéria de direitos fundamentais, a palavra “Estado” tem o significado de “poderes públicos” e inclui, portanto, as Regiões Autónomas).

Na verdade, são as populações insulares que mais diretamente sofrem o impacto da degradação do oceano nos arquipélagos e que mais diretamente beneficiam da sustentabilidade oceânica no mar que lhes é adjacente.

É por isso que o dever constitucional de proteção do ambiente no mar adjacente aos arquipélagos dos Açores e da Madeira deve competir, antes de mais, e de acordo com o princípio da subsidiariedade consagrado no artigo 6.º da Constituição, às Regiões Autónomas.

A nova redação do artigo 8.º, n.º 5, conjugada com o artigo 7.º, n.º 1, alínea c), da Lei 17/2014, tal como consta da Proposta de Lei n.º 102/XV/1, exclui a competência das regiões autónomas para classificar áreas marinhas protegidas.

Na medida em que assim seja, parece estar em contradição com o acima mencionado artigo 57.º, n.º 2, al. b), do EPARAA, que concretiza o dever constitucional de proteger o ambiente (artigo 66.º da

Constituição) e o princípio da subsidiariedade (artigo 6.º, n.º 1, da Constituição).

É certo que o mar territorial e a plataforma continental são domínio público marítimo na titularidade do Estado e que, no Acórdão n.º 136/2016, o Tribunal Constitucional considerou que não eram ilegais, por alegada violação dos artigos 8.º, 53.º e 57.º do EPARAA, as normas do Decreto-lei n.º 38/2015 que conferem ao Governo nacional de forma exclusiva o poder de aprovar o plano de situação e os planos de afetação relativos ao mar adjacente às Regiões Autónomas.

Mas nesse acórdão não estava em causa a proteção ambiental e o dever constitucional de proteção ambiental que também vincula as Regiões Autónomas. Assim, o acórdão não teve em consideração, nem tinha de ter (pois a questão não foi objeto do processo) a acima referida dupla especificidade, ambiental e regional, do regime jurídico das áreas marinhas protegidas.

Aliás, o recente Acórdão n.º 484/2022 do Tribunal Constitucional também não tratou especificamente da questão das áreas marinhas protegidas, pois não era também esse o objeto do processo. Falou apenas, em termos gerais, do ordenamento do espaço marítimo.

Ora em matéria de áreas marinhas protegidas há especificidades relevantes a considerar.

Em primeiro lugar, há que contar com a especificidade das questões ambientais no quadro do ordenamento do espaço marítimo.

Na classificação de áreas marinhas protegidas, mais do que apenas ordenar o espaço marítimo, está essencialmente em causa proteger a fauna, a flora e o meio aquático. O facto de estar em causa o

ordenamento do espaço marítimo exige a intervenção do Estado, mas o facto de estar em causa a proteção ambiental exige uma palavra decisiva das Regiões Autónomas no que respeita ao mar que lhes é adjacente.

É isto que decorre do princípio da subsidiariedade (artigo 6.º da Constituição): quem está mais próximo dos problemas, quem os sente de forma mais próxima, deve ter primazia na solução dos mesmos.

A proteção do ambiente exige legislação ambiental própria, a regular as condições de aprovação de áreas protegidas, em vista do dever constitucional de proteção do ambiente, que também vincula as Regiões Autónomas (artigo 66.º da Constituição).

É certo que a classificação de áreas protegidas pode afetar as condições de utilização e, portanto, o ordenamento do domínio público marítimo (cfr. artigo 84.º, n.º 2, da Constituição). Todavia, na classificação de áreas marinhas protegidas não está apenas em causa o ordenamento do espaço marítimo, mas também o cumprimento do dever de proteção do ambiente marinho (artigo 66.º da Constituição) que, no mar adjacente aos arquipélagos dos Açores e da Madeira vincula, segundo um princípio de subsidiariedade (artigo 6.º da Constituição), as respetivas Regiões Autónomas.

Isto exige um tratamento específico e diferenciado do regime de áreas protegidas no quadro do ordenamento do espaço marítimo.

A proteção eficaz do ambiente no espaço marítimo adjacente às regiões autónomas exige poder decisório dessas Regiões Autónomas em matéria ambiental.

O dever de proteção ambiental que impende sobre todas as entidades públicas (artigo 66.º da Constituição) será cumprido de forma

mais eficaz se quem vai fazer a gestão das áreas protegidas tiver poder decisório nos atos de classificação dessas mesmas áreas.

Em segundo lugar, temos de considerar que a proteção ambiental tem especificidades relevantes no “âmbito regional” (cfr. artigo 227.º, n.º 1, al. a), da Constituição).

Com efeito, essas especificidades decorrem, desde logo, das diferentes espécies e ecossistemas a proteger na “*região biogeográfica restrita e singular, a macaronésia*” que corresponde às regiões autónomas (artigo 54.º do Regime jurídico da Conservação da Natureza e Biodiversidade – Decreto-lei 142/2008), bem como dos riscos específicos existentes a nível regional para essas espécies e ecossistemas.

As especificidades decorrem, também, do facto da gestão dessas áreas protegidas ser uma tarefa complexa e exigente que terá de se centrar no quadro da administração pública regional, que obviamente só os órgãos de governo próprio das regiões autónomas podem organizar.

Em suma, a proposta de um novo artigo 8.º, n.º 5, da Lei n.º 17/2014, ao não salvaguardar a competência das regiões autónomas em matéria de classificação de áreas marinhas protegidas, suscita dúvidas de legalidade, em vista do artigo 57.º, n.º 2, al. b), do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores, que concretiza o dever constitucional de proteger o ambiente (artigo 66.º da Constituição) à luz do princípio da subsidiariedade (artigo 6.º, n.º 1, da Constituição).

3) Possibilidade de o Estado projetar áreas marinhas protegidas, para o futuro, através do Plano de Situação, que é normativo e não apenas descritivo

Note-se que a competência regional em matéria de áreas marinhas protegidas não exclui que o Estado intervenha decisivamente nos procedimentos de aprovação dessas áreas protegidas no quadro do domínio público marítimo.

Pode fazê-lo quer através do plano de situação, quer através da emissão de parecer vinculativo nos processos de classificação de áreas protegidas. Fica deste modo assegurado poder do Estado sobre o domínio público marítimo.

Desde logo, o Estado pode ter, para o futuro, uma palavra decisiva a dizer, nomeadamente no que respeita aos Açores, através do Plano de Situação para a subdivisão dos Açores, que está a ser atualmente elaborado ao nível da região autónoma, mas que será depois aprovado pelo governo da república (artigo 8.º, n.º 1, da Lei n.º 17/2014), mais especificamente por Resolução do Conselho de Ministros.

Nos termos do artigo 7.º, n.º 1, al. a), da Lei n.º 17/2014, o plano de situação deve proceder à:

“identificação dos sítios de proteção e preservação do meio marinho e da distribuição espacial e temporal dos usos e das atividades atuais e potenciais”.

Poderia porventura inferir-se da letra da lei que o plano de situação apenas poderia proceder à identificação de áreas marinhas protegidas já classificadas.

Isto corresponde à ideia de que a classificação de áreas protegidas se faz ao abrigo de legislação ambiental específica e que, uma vez classificadas ao abrigo dessa legislação ambiental específica, devem ser integradas *ipso facto* no plano de situação.

Mas insiste-se: nada autoriza a leitura de que o plano de situação tem apenas uma função de diagnóstico da situação existente em matéria de áreas marinhas protegidas.

Efetivamente assim é para o passado. As áreas anteriores à aprovação do plano de situação integram esse plano de situação que descreve, assim, a situação existente. Veja-se, neste sentido, o Plano de Situação de Ordenamento do Espaço Marítimo Nacional para as subdivisões Continente, Madeira e Plataforma Continental Estendida (Resolução do Conselho de Ministros n.º 203-A/2019).

Para o futuro, porém, o plano de situação pode identificar áreas de proteção potenciais. Com efeito, o plano de situação é um instrumento de ordenamento. O Plano de Situação tem uma função de enquadramento e planificação coerente dos atos de classificação e ordenamento de áreas marinhas protegidas e dos planos de afetação do espaço marítimo a atividades económicas específicas.

Assim, quando a lei diz que o plano de situação procede à “*identificação dos sítios de proteção e preservação do meio marinho*” nada exclui que o faça em termos potenciais. Basta que haja *indícios suficientes* de que determinada área merece proteção ambiental.

O plano de situação tem a natureza jurídica de “plano”, visa planificar, projetar.

Não é, pois, um mero relatório da situação existente. Visa, por definição, como dissemos, planificar, projetar, programar. Claro que terá de tomar como ponto de partida, como dado adquirido, a situação existente. Mas pode também enquadrar projetar, planificar a situação potencial.

Não se exclui, aliás, que o Estado possa no plano de situação prever a proteção específica de determinado valor natural ou a proibição, permissão ou condicionamento de determinada atividade económica ou social.

Assim, o plano de situação permite garantir, para o futuro, a intervenção do Estado na aprovação de áreas marinhas protegidas, isto é, na delimitação, enquadramento e condicionamento dos atos de classificação e ordenamento de áreas protegidas.

É certo que o artigo 10.º, n.º 1, al. d), do Decreto-lei n.º 38/2015 parece referir-se a áreas classificadas:

“A identificação das áreas e ou dos volumes relevantes para a conservação da natureza, biodiversidade e serviços de ecossistemas, designadamente os sítios de proteção e de preservação do meio marinho, incluindo zonas especiais de conservação e zonas de proteção especial, nos termos da lei, e áreas marinhas protegidas classificadas e os recursos sedimentares com potencial interesse, como manchas de empréstimo para alimentação de trechos” costeiros”

Todavia, este artigo tem de incluir, por assimilação normativa ou equiparação, as áreas potenciais ou “a classificar”. Pois se é verdade que a norma fala em “áreas classificadas” por pressupor que as áreas classificadas, com parecer favorável do membro do governo responsável pela área do mar, devem ser integradas *ipso facto* o plano de situação,

pode dar-se também o caso de haver indícios fortes de que determinada área deve ser protegida.

E, nesse caso, a identificação da área a proteger, com forte probabilidade, deve ser feita logo no plano de situação de modo a prevenir que um plano de afetação faça perigar a proteção devida a um habitat ou uma espécie vulnerável.

4) A previsão legal de parecer vinculativo do governo nacional

O Estado pode também intervir nos procedimentos de classificação de áreas protegidas organizados pelas Regiões Autónomas no quadro da sua legislação ambiental.

A legislação de ordenamento e gestão do espaço marítimo tem como pressuposto necessário a legislação ambiental, que define as condições de classificação e gestão de áreas protegidas terrestres e marinhas. A legislação ambiental que defina as condições de classificação e gestão de áreas protegidas é sempre de elevada complexidade e é complementar da legislação de ordenamento e gestão do espaço marítimo. Mas tem o seu lugar próprio.

Os atos de classificação de áreas marinhas protegidas nas Regiões Autónomas têm como pressuposto necessário a legislação ambiental regional.

São aprovados no quadro da legislação ambiental. Mais do que apenas “ordenarem” o espaço marítimo preservam e conservam o ambiente marinho. Estão teleologicamente orientados para a

conservação de valores naturais, de habitats e de espécies da fauna e flora marinhas.

A norma do artigo 8.º, n.º 5, da proposta de alteração à lei de ordenamento e gestão do espaço marítimo, não pretende certamente colocar em causa o poder das Regiões Autónomas, desenvolverem procedimentos com vista à classificação de áreas marinhas protegidas, nos termos de legislação ambiental própria.

Assim, segundo a hipótese do legislador razoável, o objetivo da norma do artigo 8.º, n.º 5, constante da proposta de lei, no que respeita a áreas marinhas protegidas, será o de, para o futuro, o Governo nacional passar a dar chancela final ou aprovar os atos de classificação resultantes dos procedimentos previamente organizados pelas Regiões Autónomas.

Mas essa aprovação já está prevista na legislação atual, simplesmente sob a forma de codecisão, em termos que conciliam melhor o poder das Regiões Autónomas aprovarem atos de classificação de áreas protegidas e o poder do governo da república de ordenar o domínio público marítimo.

É o que resulta do artigo 38.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 38/2015:

Artigo 38.º

Alteração do plano de situação

(...)

4 — Os instrumentos relativos à proteção e preservação do ambiente marinho, com incidência nas zonas marítimas adjacentes aos arquipélagos, entre as linhas de base e o limite exterior do mar territorial,

a zona económica exclusiva e a plataforma continental até às 200 milhas marítimas, aprovados, nos termos legalmente previstos, pelos órgãos de governo próprio das Regiões Autónomas, que tenham sido objeto de consulta prévia e vinculativa do Governo nacional, alteram, por adaptação, o plano situação, nos termos do número anterior.

Resulta deste preceito que o Governo nacional deve ser ouvido nos processos de classificação de áreas protegidas e tem oportunidade de se pronunciar decide forma decisiva, pois o parecer que der será vinculativo. E, deste modo, o governo nacional poderá dar, ou não, a sua aprovação, de forma devidamente enquadrada no processo de classificação de áreas marinhas protegidas na Região Autónoma dos Açores.

O que o artigo 38.º, n.º 4, do Decreto-lei n.º 38/2015 prevê é, na realidade, uma forma de *codecisão*, que reconhece às Regiões Autónomas um papel determinante em matéria de proteção ambiental.

Tendo em consideração a especificidade da proteção ambiental, os atos de classificação de áreas marinhas protegidas terão de ser sujeitos a um parecer vinculativo do governo nacional, emitido no quadro dos procedimentos regionais. Assim, é respeitada a competência das Regiões Autónomas, e nomeadamente da Região Autónoma dos Açores (artigo 57.º, n.º 2, al. b), do EPARAA) para aprovar legislação em matéria de áreas marinhas protegidas.

5) A proposta de lei deve adicionar um n.º 8 ao artigo 8.º, da Lei n.º 17/2014 para salvaguardar a competência das Regiões Autónomas em matéria de classificação de áreas protegidas

A proposta de lei, no mencionado artigo 8.º, n.º 5 (que estamos a analisar e que estabelece que “os instrumentos de ordenamento do espaço marítimo nacional são aprovados pelo Governo”) determina que a competência para aprovar atos de classificação de áreas protegidas nas Regiões Autónomas é exclusiva do governo nacional.

Ora deve ficar claro que a proposta de lei não excluiu a legislação ambiental regional em matéria de áreas marinhas protegidas, e que não priva totalmente a Região de uma competência exercida consensualmente ao longo de décadas de vigência da Constituição da República Portuguesa de 1976.

A legislação regional deverá pressupor a articulação dos atos de classificação com o plano de situação e a pronúncia do governo nacional, através de parecer vinculativo.

Mas a aprovação de atos de classificação de áreas marinhas protegidas nas regiões autónomas deverá processar-se no quadro da legislação ambiental regional especificamente destinada para o efeito.

A Proposta de Lei n.º 102/XV/1, agora em apreciação, pode, porém, facilmente corrigir a mão, de modo a evitar retirar totalmente às Regiões Autónomas, e em especial à Região Autónoma dos Açores, uma competência que resulta do artigo 57.º, n.º 2, alínea b), do EPARAA interpretado à luz do dever constitucional de proteger o ambiente e do princípio da subsidiariedade (respetivamente, artigos 66.º e 6.º da

Constituição).

O modelo que melhor concilia os poderes do Estado sobre o domínio público marítimo com a especificidade da proteção ambiental marinha no âmbito regional é o referido modelo de codecisão integrada nos processos de produção normativa das Regiões Autónomas.

Assim, sugerimos que seja aditado um n.º 8.º ao artigo 8.º que poderia ficar do seguinte modo:

“Artigo 8.º

[...]

[...]

5 - Os instrumentos de ordenamento do espaço marítimo nacional são aprovados pelo Governo.

[...]

8 – O disposto nos números anteriores não prejudica a competência das regiões autónomas em matéria de classificação de áreas protegidas até às 200 milhas náuticas nos termos da legislação ambiental própria, que preveja a emissão de parecer vinculativo do Governo”.

IV

Conclusão e sugestões de modificação da Proposta de Lei n.º 102/XV/1

1 - A proteção da biodiversidade e dos ecossistemas em meio marinho, através da classificação de áreas marinhas protegidas, tem de se processar no quadro específico de legislação ambiental autónoma da legislação sobre ordenamento do espaço marítimo e tem especificidades na “*região biogeográfica restrita e singular*” da “*macaronésia*” que corresponde às regiões autónomas da Madeira e dos Açores (artigo 54.º do Regime jurídico da Conservação da Natureza e Biodiversidade – Decreto-Lei n.º 142/2008).

2 - De modo a não incorrer numa falha de técnica legislativa e a ter em consideração o facto de os instrumentos de ordenamento relativos a áreas marinhas protegidas terem de ser provados ao abrigo de legislação ambiental específica, a proposta de aditamento à Lei n.º 17/2014 do novo artigo 7.º, n.º 1, al. c), deveria ter uma redação diferente.

3 - Assim, o artigo 7.º, n.º 1, al. c), constante da Proposta de alteração à Lei n.º 17/2014 (Proposta de Lei n.º 102/XV/1), deveria ficar com a seguinte redação:

“O ordenamento do espaço marítimo nacional é efetuado através dos seguintes instrumentos que vinculam as entidades públicas e, diretamente e imediatamente, os particulares:

a) [...]

b) [...]

c) Atos de classificação e planos de ordenamento de áreas marinhas protegidas que, no quadro específico da legislação ambiental, definem as atividades proibidas, permitidas e condicionadas numa determinada área geográfica com o objetivo de conferir aos valores aí presentes um regime de proteção superior e diferenciado relativamente ao espaço marítimo adjacente”.

4 - O alcance da norma do artigo 8.º, n.º 5, da Lei n.º 17/2014, tal como consta da Proposta de Lei n.º 102/XV/1, no que respeita a áreas marinhas protegidas nas Regiões Autónomas, será o de, para o futuro, o Governo nacional passar a dar chancela final ou aprovar os atos de classificação das áreas marinhas protegidas resultantes dos procedimentos previamente organizados pelas Regiões Autónomas.

5 - Todavia, suscita dúvidas de legalidade o artigo 8.º, n.º 5, da Lei n.º 17/2014, tal como consta da Proposta de Lei n.º 102/XV/1.

6 - Com efeito, este preceito, ao não salvaguardar a competência das regiões autónomas em matéria de áreas marinhas protegidas, está em contradição com o artigo 57.º, n.º 2, al. b), do EPARAA, que concretiza o dever constitucional de proteger o ambiente (artigo 66.º da Constituição) à luz do princípio da subsidiariedade (artigo 6.º e da Constituição).

7 - Sugerimos, pois, o aditamento de um n.º 8 ao artigo 8.º, da Lei n.º 17/2014, tal como resulta da Proposta de Lei n.º 102/XV/1, que teria a seguinte redação:

“Artigo 8.º

[...]

[...]

5 - Os instrumentos de ordenamento do espaço marítimo nacional são aprovados pelo Governo.

[...]

8 – O disposto nos números anteriores não prejudica a competência das regiões autónomas em matéria de classificação de áreas protegidas até às 200 milhas náuticas nos termos da legislação ambiental própria, que preveja a emissão de parecer vinculativo do Governo”.

Tal é, salvo melhor opinião, o nosso parecer.

António Cortês

António Cortês
Professor da Faculdade de Direito da
Universidade Católica Portuguesa