

RevCED^{UA}

N.º 23 _ Ano XII _ 1. 09

> Doutrina

La Gestión Integrada de las Zonas Costeras en el Marco de la Política Ambiental y Marítima de la Unión Europea

Francisco Javier Sanz Larruga

A "linha maginol" da sustentabilidade financeira. Perigo, risco, responsabilidade e compensação de sacrifícios: uma revisão da dogmática a pretexto da gestão do litoral.

Suzana Tavares da Silva

Zona Costera: ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente en España. Una perspectiva general.

Juan José Rastrollo Suárez

Onde a Terra se Acaba e o Mar Começa: Territórios de Turismo e (In)Sustentabilidade

Paula Alexandra Malta

Celeste Eusébio

Carlos Costa

> Jurisprudência

Riscos Ambientais Transfronteiriços e Avaliação de Impacte Ambiental

Márcio Albuquerque Nobre

> Recensões

Legislación de Costas y Planificación Urbanística

Fernanda Paula Oliveira

Hazards, Vulnerability and Environmental Justice

Márcia Mieke Morikawa

> Dossier

PERIGO! Praia Maria Luísa, Algarve, Agosto de 2009

> Abstracts

> Últimas Aquisições Bibliográficos

23.

RevCEDÖUA

Doutrina

La Gestión Integrada de las Zonas Costeras en el Marco de la Política Ambiental y Marítima de la Unión Europea

Resumo

A gestão integrada das zonas costeiras adquiriu um particular impulso a partir da conferência do Rio de Janeiro sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável, de 1992, cuja agenda XXI contempla como uma das ações prioritárias a da “ordenação integrada e sustentável das zonas costeiras e zonas marítimas”.

O presente texto incide sobre a “Estratégia Comunitária para a Gestão Integrada das Zonas Costeiras da Europa” e sobre a recomendação 2002/413/CE relativa à aplicação da gestão integrada das zonas costeiras na Europa, fornecendo uma visão global das questões que as mesmas colocam.

1. Introducción

Durante los últimos decenios la ordenación y gestión de las zonas costeras ha recibido el influjo de una nueva corriente doctrinal que suele denominarse “gestión integrada de las zonas costeras” (conocida también en inglés bajo las siglas IZCM: *Integrated Coastal Zone Management*)¹ y que fue especialmente difundida a partir de la aprobación en Estados Unidos de la Ley federal sobre “gestión de las zonas costeras” de 1972 (*Coastal Zone Management Act*)².

¹ La bibliografía sobre la IZCM es particularmente abundante en el mundo anglosajón. A modo de ejemplo, citamos las obras de: BEATLEY, T., BROWER, T., et al.: *An Introduction to Coastal Zone Management*. Washington, D.C, Island Press, 1994; CIGAN-SAIN, B.: *Integrated Coastal and Ocean Management: Concepts and Practices*. Washington, D.C, Island Press, 1998; CLARK, J.: *Coastal Zone Management*, Handbook. New York, Lewis Publishers, 1995; GESAMP: *The Contributions of Science to Coastal Zone Management*. Rep. Stud. GESAMP, IMO/FAO/UNESCO-IOC/WMO/WHO/IAEA/UN/UNEP Joint Group of Experts on the Scientific Aspects of Marine Environmental Protection. 61 (1996): 66; KAY, R. and ALDER J.: *Coastal Planning and Management*. E & FN Spon, 1999; PERNETTA, J., and ELDER, D.: *Cross-sectoral, Integrated Coastal Planning: Guidelines and Principles for Coastal Area Development*. Gland, Switzerland, IUCN, 1993; PILARCZYK, K.W. (ed): *Coastal Protection*. Balkema, Rotterdam, The Netherlands, 1990; TURNER, R.K., ADGER, W.N., LORENZONI, I.: *Towards Integrated Modelling and Analysis in Coastal Zones: Principles and Practices*. LOICZ Reports and Studies No. 11, IGBP/LOICZ, Texel, The Netherlands, 1998; VALLEGA, A.: *Fundamentals of Integrated Coastal Management*. Kluwer Academic Publishers, 1999. En España, el Profesor BARRAGÁN MUÑOZ de la Universidad de Cadiz, ha sido uno de los más principales difusores y tratadistas de estas nuevas corrientes científicas y metodológicas sobre el litoral; cfr. sus trabajos monográficos: *Ordenación, planificación y gestión del espacio litoral*, Oikos-tau, Barcelona, 1993; *Medio ambiente y desarrollo en áreas litorales: introducción a la planificación y gestión integradas*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz, Cádiz, 2003; *Las áreas litorales de España. Del análisis geográfico a la gestión integrada*. Barcelona, Ariel, Barcelona, 2004; *Política y gestión de áreas litorales en España*, La gestión de áreas litorales en España y Latinoamérica, Universidad de Cádiz, Cádiz, 2005. Por lo que se refiere a Portugal queremos destacar los trabajos de ALVES, M.F.L.: *Gestão sustentável das Zonas Costeiras. Contributos para um modelo de avaliação*, Tesis doctoral en Ciências Aplicadas al Ambiente, Universidade de Aveiro, 2005; MARTINS, F.M.: *Políticas de Planeamento, Ordenamento e Gestao Costeira. Contributo para uma discussao metodológica*, Tesis doctoral. Departamento de Ambiente e Ordenamento. Universidade de Aveiro, Aveiro, 1997; y VELOSO GOMES, F. (COORD.): *Bases para a Estratégica da Gestão Integrada da Zona Costeira Nacional, Projecto de Relatório do Grupo de Trabalho*, Ministerio de Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional, 23 de janeiro de 2006, 2006.

² Sobre esta Ley pionera cfr. el reciente trabajo de: HERRERA XIMENEZ, M. D.: “La gestión costera en los Estados Unidos: *Coastal Zone Management Act*, 1972 y la estructura del programa asociado *Coastal Zone Management Program*”, en SANZ LARRUGA, F.J. (Dir.) y GARCÍA PÉREZ, M. (Coord.): *Estudios sobre la ordenación, planificación y gestión de*

La gestión integrada de las zonas costeras (GIZC) adquirió un mayor impulso a partir de la “Conferencia de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible” de 1992 cuya *Agenda XXI* contempla como una de las acciones prioritarias la de la “ordenación integrada y sostenible de las zonas costeras y zonas marítimas” (Capítulo 17^o). Además, otros organismos internacionales como la OCDE ha venido recomendado desde mediados de los años setenta de pasado siglo la conveniencia de promover modelos de gestión integrada del litoral³.

En el ámbito europeo la GIZC ha ido cobrando fuerza creciente desde los años ochenta del pasado siglo, si bien a través de declaraciones programáticas (*soft law*) como la “Carta Europea de Litoral” de 1981, las Recomendaciones del Consejo de Europa (por ejemplo, la Recomendación 29/1973 sobre Protección de Zonas Costeras o sus más recientes iniciativas de la “Ley Modelo de Gestión Sostenible de la Zonas Costeras” y el “Código de Conducta europeo de las Zonas Costeras” de 1999) y la promoción por la Comunidad Europea, a partir de mediados de los años noventa del siglo pasado, de una “Estrategia Comunitaria para la Gestión Integrada de las Zonas Costeras en Europa”. Sobre dicha Estrategia -que se inicia en 1995- y sobre la Recomendación 2002/413/CE sobre la aplicación de la gestión integrada de las zonas costeras en Europa, que es su principal manifestación jurídica, trata este trabajo que, a su vez, en Portugal se ha plasmado recientemente en la “Estratégia Nacional da Gestão Integrada da Zona Costeira” aprobada por la Resolução del Presidente del Conselho de Ministros nº 82/2009, de 20 de agosto de 2009⁴.

La aplicación de la Recomendación 2002/413/CE en los diferentes países costeros de la Unión Europea, pese a sus indudables limitaciones, va a incidir, a mi juicio, muy positivamente, en sus Ordenamientos jurídicos respectivos, abriendo nuevas perspectivas para los gestores públicos y otros actores sociales que, sin duda, acabarán redundando en un mejor y más acertado diseño de las políticas sobre ordenación, planificación y gestión de nuestras zonas costeras.

2. La recomendación comunitaria de 2002 sobre la aplicación de la gestión integrada de las zonas costeras en Europa⁵.

1. Orígenes y fundamento.

“Las regiones costeras de la Unión Europea están sometidas a una presión constante. Hoy en día, prácticamente la mitad de la población de la Unión reside en una franja de 50 Kms en

litoral: Hacia un modelo integrado y sostenible, Fundación Pedro Barrié de la Maza y Observatorio del Litoral de la Universidad de A Coruña, A Coruña, 2009. También puede consultarse el trabajo de: VILLANUEVA CUEVAS, A.: *La regulación jurídica del litoral costero en Estados Unidos*, Editorial Alfonsipolis, C.B. 2006.

³ Cfr. la publicación de la ORGANIZACIÓN DE COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICOS: *Gestión de zonas costeras. Políticas integradas*, OCDE-Ediciones MundiPrensa, Madrid, 1995.

⁴ *Diário da República*, 1ª série - nº 174- 8 de septiembre de 2009, pp. 6056-6088. El procedimiento de elaboración de este Estrategia se inició con la elaboración en 2006 del documento “Bases para a estratégia de gestão integrada da zona costeira nacional”, sometido a información pública en 2007 mediante su publicación por el Ministério do Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional. En su elaboración intervino principalmente el “Instituto da Água” tomando como referencia estudios anteriores y a través de la consulta a diversas entidades públicas y privadas así como a la comunidad científica. Sobre la base del marco normativo vigente –y en coherencia con las diversas Estrategias, Políticas y programas nacionales sobre medio ambiente y ordenación del territorio-, esta nueva Estrategia sobre el litoral portugués define una “visión” para un periodo de veinte años estructurada en cuatro objetivos de carácter general (o transversales) y cuatro objetivos temáticos que, a su vez, se concretan en veinte medidas. Sobre el régimen jurídico del litoral en Portugal que constituye el marco regulatorio de su nueva Estrategia costera cfr. el reciente trabajo de ALVES CORREIA, F.: “Líneas generales de la ordenación y gestión de la zona costera en Portugal”, en SANZ LARRUGA, F.J. (Dir.) y GARCÍA PÉREZ, M. (Coord.): *Estudios sobre la ordenación, planificación y gestión de litoral: Hacia un modelo integrado y sostenible*, cit. pp. 69-80.

⁵ Un exhaustivo estudio de esta Recomendación y su preparación puede encontrarse en mi trabajo: “La Unión Europea y la estrategia comunitaria sobre gestión integrada de las zonas costeras”, en SANZ LARRUGA, F.J. (Dir.) y

torno a la costa; los recursos de las zonas costeras, además, generan buena parte de la riqueza económica de la Unión. Las industrias de los sectores pesqueros, del transporte marítimo y del turismo compiten por encontrar un espacio vital en los 89.000 kms estimados del litoral europeo, a lo largo del cual se encuentran, también, algunos de los hábitats naturales más frágiles y valiosos de Europa”⁶.

Desde mediados de los años setenta las Instituciones comunitarias se mostraron interesadas en abordar los problemas de gestión y ordenación que se estaban produciendo en las zonas costeras. Hasta llegar a la Recomendación 2002/413/CE sobre la aplicación de la gestión integrada de las zonas costeras en Europa”⁷, aprobada por el Parlamento Europeo y el Consejo el 30 de mayo de 2002, se ha tenido que recorrer un largo camino que tiene como hitos fundamentales:

1º.- la “Carta Europea del Litoral”, aprobada –con base en las Recomendaciones del Consejo de Europa sobre la protección de las costas y otras Declaraciones de poderes locales y regionales- por la “Conferencia Plenaria de Regiones Periféricas Marítimas de la Comunidad Económica Europea” (que agrupaba a setenta regiones del litoral comunitario), celebrada en Knania (Creta) en octubre de 1981⁸.

2º.- la inclusión en los Tratados consitutivos de las Comunidades Europeas, en virtud del “Acta Única Europea” de 1986, de la política comunitaria relativa al medio ambiente y su reforzamiento con la reforma introducida por el Tratado de Maastricht de 1992. A partir de estas reformas se pusieron en marcha iniciativas para promover, sobre la base de la política ambiental, la gestión integrada de las zonas costeras⁹.

GARCÍA PÉREZ, M. (Coord.): *Estudios sobre la ordenación, planificación y gestión de litoral: Hacia un modelo integrado y sostenible*, Fundación Pedro Barrié de la Maza y Observatorio del Litoral de la Universidad de A Coruña, A Coruña, 2009, pp. 29-54.

⁶ COMISIÓN EUROPEA: *La Unión Europea apuesta por las zonas costeras*, Comunidades Europeas, Luxemburgo, 2001, p. 3. Esta publicación está disponible en castellano en la web:

<http://ec.europa.eu/environment/iczm/pubs.htm> (última consulta: 20 de mayo de 2010).

Otros datos –extraídos del folleto informativo de la Comisión Europea *Hechos y cifras claves sobre el mar* (2006)- que ponen de la relieve la importancia de las regiones costeras son los siguientes:

- Se estima que entre el 3 y el 5 % del producto interno bruto (PIB) de Europa es generado por industrias y servicios relacionados con el mar, sin incluir el valor de las materias primas, como el petróleo, la pesca o el gas.
- Casi el 90 % del comercio exterior de la UE y más del 40 % de su comercio interno se transporta por mar.
- 3500 millones de toneladas de carga por año y 350 millones de pasajeros pasan por los 1200 puertos marítimos europeos.
- El liderazgo europeo en materia de navegación es indiscutible ya que cuenta el 40 % de la flota mundial.
- La acuicultura representa el 19 % de la producción pesquera total de la Unión. Para 2030, la acuicultura suministrará más de la mitad del pescado consumido en todo el mundo.
- En las regiones marítimas se genera más del 40 % del producto interno bruto (PIB) de Europa.
- Europa tiene entre 8 y 10 millones de pescadores marítimos que practican la pesca recreativa o deportiva y con una industria relacionada que factura de 8 a 10 mil millones de euros.

⁷ DOCE nº L 148, de 6 de junio de 2002. Su texto puede consultarse en la dirección siguiente:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32002Ho413:EN:NOT> (última consulta: 20 de mayo de 2010).

⁸ Cfr. PÉREZ CONEJO, L.: *Las costas marítimas: régimen jurídico y competencias administrativas*, Comares, Granada, 1999, pp. 50-59; CALERO RODRIGUEZ, J. R.: *Régimen jurídico de las costas españolas*, Aranzadi, Pamplona, 1995, pp. 56-59; y MORENO CANOVÉS, A.: *Régimen jurídico del litoral*, Tecnos, Madrid, 1990, pp. 85-87. El texto de este documento puede consultarse en la recopilación elaborada por FUENTES BODELÓN, F.: *Calidad de vida, medio ambiente y ordenación del territorio. Textos internacionales*, I, CEOTMA-CIFCA, Madrid, 1982, pp. 211-217. La Carta Europea de Litoral recibió el apoyo del Parlamento Europeo en una Resolución de 18 de junio de 1982, invitando a la Comisión a respaldar las acciones previstas en el campo de los conocimientos, de la planificación y del control.

⁹ Así, pueden citarse, a modo de ejemplo, los siguientes documentos institucionales:

- La Comunicación COM(86)571 de 30 de octubre de 1986, relativa a “la ordenación integrada de las zonas costeras: su función en la política comunitaria de medio ambiente”.

3^o.- la puesta en marcha en 1996 y desarrollo del “Programa de demostración de la Comisión Europea sobre la ordenación integrada de las zonas costeras” hasta 1999¹⁰, cuya experiencia fue plasmada en dos importantes documentos estratégicos de la Comisión: el denominado “Hacia una estrategia europea para la gestión integrada de las zonas costeras: principios generales y opciones políticas”¹¹, y el que lleva por título: “Lecciones del programa de demostración de la Comisión Europea sobre la gestión integrada de las zonas costeras”¹².

4^o.- La propuesta de Recomendación sobre la aplicación de la gestión integrada de las zonas costeras articulada por la Comisión sobre la base de sus documentos aprobados en septiembre de 2000¹³.

2. Estudio sistemático de la Recomendación

La Recomendación se compone de seis Capítulos relativos a “Un planeamiento estratégico” (1^o), los “Principios” (2^o), los “Inventarios Nacionales” (3^o), las “Estrategias Nacionales” (4^o), la “Cooperación” (5^o) y los “Informes y la revisión” (6^o), que pasamos a exponer seguidamente.

A. El planteamiento estratégico y sus bases fundamentales

La Recomendación comienza destacando que el “planeamiento estratégico” para la GIZC debe tener en cuenta las estrategias que sobre el medio ambiente y el desarrollo sostenible ha aprobado la Comunidad Europea; en particular:

- la “Estrategia europea para un desarrollo sostenible”, aprobada por la Comisión Europea el 15 de mayo de 2001 y presentada en el Consejo Europeo de Gotemburgo de junio de 2001¹⁴.
- El “Sexto Programa de acción en materia de medio ambiente”, titulado “Medio ambiente 2010: el futuro está en nuestras manos”.

- La Resolución del Consejo de Ministros de 25 de febrero de 1992, sobre la “gestión integrada de las zonas costeras”.
- La Resolución del Consejo de 6 de mayo de 1994, relativa a “una estrategia comunitaria de gestión integrada de la zona costera”.

Asimismo, los Programas de Acción en materia de medio ambiente de la Comisión Europea reflejaron desde entonces esta prioridad (cfr. el 5^o y el 6^o Programas).

¹⁰ Cfr. los documentos:

- La Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre “la gestión integrada de las zonas costeras” (COM(95) 511 final, de 31 de octubre de 1995)
- La Comunicación de la Comisión Europea (COM(97) 744 final, de 12 de enero de 1998)

¹¹ Oficina de Publicaciones de la Comunidad Europea, Luxemburgo, 1999.

¹² Oficina de Publicaciones de la Comunidad Europea, Luxemburgo, 1999. Uno de los documentos preparatorios de carácter jurídico fue el elaborado por J. GIBSON: “*Legal and regulatory bodies: appropriateness to Integrated Coastal Zone Management*” y hecho público por la Comisión Europea en octubre de 1999. En este documento se barajaba la posibilidad de que la iniciativa comunitaria sobre el litoral europeo se plasmará en una Directiva.

¹³ Cfr. Los documentos de la Comisión COM(2000) 547 final sobre la GIZC: “una estrategia para Europa”, de 27 de septiembre de 2000, dirigido por el Consejo y Parlamento europeos (presenta una serie de conclusiones y recomendaciones que constituyen una estrategia de la Unión Europea para una GIZC, que se basa en los resultados del Programa de Demostración) y el COM(2000) 545 final sobre la aplicación de la GIZC en Europa, de 8 de septiembre, sobre la propuesta de recomendación propiamente dicha.

¹⁴ Esta estrategia tiene su origen en la invitación cursada, en diciembre de 1999, por el Consejo Europeo de Helsinki a la Comisión Europea a “elaborar una propuesta de estrategia a largo plazo que integre políticas de desarrollo sostenible desde los puntos de vista económico, social y ecológico”. Incluye una serie de medidas concretas para que la Unión Europea pueda mejorar su proceso de toma de decisiones en cuanto a la coherencia y la visión a largo plazo, así como determinados objetivos considerados de primera línea y las medidas necesarias para alcanzarlos.

Las “bases” en la que se fundamenta el planeamiento estratégico que deberían adoptar los Estados miembros son las siguientes (Capítulo 1º):

- a) *la protección del medio ambiente costero*, formulado en términos de ecosistemas y capaz de preservar la integridad y funcionamiento de los mismos, así como la *gestión sostenible de los recursos naturales* de los componentes tanto marinos como terrestres de las zonas costeras;
- b) el *reconocimiento de la amenaza* que representa para las zonas costeras el *cambio climático* y los peligros que conlleva el *aumento del nivel del mar y la violencia y frecuencia crecientes de los temporales*;
- c) unas *medidas de protección de las costas que sean adecuadas y ecológicamente responsables*, incluida la protección de los núcleos de población costeros y su o patrimonio cultural;
- d) unas *posibilidades económicas y laborales sostenibles*;
- e) un sistema social y cultural operativo en las comunidades locales;
- f) las *zonas adecuadas accesibles para el público*, tanto con fines estéticos como creativos;
- g) en el caso de las *zonas costeras aisladas*, el mantenimiento o el fomento de su *cohesión*;
- h) una *mejor coordinación de las actuaciones de todas las autoridades participantes*, tanto en el mar como en tierra, en la gestión de la interacción mar-tierra.

B. Principios y medidas para la aplicación de la Estrategia comunitaria

En cuanto a los “principios” y “medidas” que deberían seguir las estrategias nacionales sobre gestión integrada de las zonas costeras, teniendo en cuenta las “buenas prácticas” definidas en el “programa de demostración” de la Comisión y otros similares, el Capítulo 2º enumera los siguientes:

- a) una *perspectiva amplia y global* (temática y geográfica) que tome en cuenta la interdependencia y disparidad de los sistemas naturales y las actividades humanas que tengan incidencias en las zonas costeras;
- b) una *perspectiva a largo plazo* que tenga en cuenta el *principio de cautela* y las necesidades de las generaciones actuales y futuras;
- c) una gestión modulada en un *proceso gradual* que facilite las adaptaciones según surjan problemas y evolucionen los conocimientos. Ello exige una *sólida base científica* relativa a la evolución de las zonas costeras;
- d) las *características locales y la gran diversidad de las zonas costeras* de Europa, de forma que pueda responderse a sus necesidades prácticas con *soluciones específicas y medidas flexibles*;

e) un trabajo en sintonía con los procesos naturales y que respete la capacidad de carga de los ecosistemas, con lo cual las actividades humanas serán más respetuosas con el medio ambiente, más responsables socialmente y racionales, desde el punto de vista económico, a largo plazo;

f) la participación de todas las partes interesadas (interlocutores económicos y sociales, organizaciones representativas de los residentes de las zonas costeras, las organizaciones no gubernamentales y el sector empresarial) en el proceso de gestión, por ejemplo mediante acuerdos y según el principio de la responsabilidad compartida;

g) el apoyo y la participación de todas las instancias administrativas competentes a escala nacional, regional y local, entre las cuales convendrá establecer o mantener los vínculos adecuados para mejorar la coordinación de las distintas políticas existentes. Según corresponda, se debería proceder a establecer asociaciones con las autoridades regionales y locales o entre las mismas;

h) el recurso a una combinación de instrumentos destinados a facilitar la coherencia entre los objetivos de la política sectorial y entre la ordenación y la gestión.

C. Las Estrategias y los inventarios nacionales.

Para la aplicación de la gestión integrada en los Estados miembros y como paso previo para la elaboración de las “estrategias nacionales” la Recomendación propone –en su Capítulo 3^o– la creación de los llamados “inventarios nacionales” cuyo objetivo es “determinar los principales agentes, las normas y las instituciones que influyen en la gestión de las zonas costeras” y cuyos criterios deberían abordar los siguientes aspectos:

a) tener en cuenta (sin que se trate de una lista exhaustiva) los sectores y ámbitos siguientes:

- pesca y acuicultura,
- transportes,
- energía,
- gestión de recursos,
- protección de especies y hábitats,
- patrimonio cultural,
- empleo,
- desarrollo regional tanto en zonas rurales como urbanas,
- turismo y esparcimiento,
- industria y minas,
- gestión de los residuos,
- agricultura y
- educación;

b) abarcar todos los niveles administrativos;

c) analizar los intereses, cometido y preocupaciones de los ciudadanos, las organizaciones no gubernamentales y el sector empresarial;

d) determinar las organizaciones y estructuras de cooperación interregionales pertinentes, y

e) consignar *las políticas y medidas legislativas aplicables*.

En cuanto a la elaboración de las “estrategias nacionales” que deben tener en cuenta los resultados de los “inventarios”, la Recomendación –en su Capítulo 4^o, 1- deja en manos de los Estados la posibilidad de desarrollar una o varias estrategias nacionales de gestión integrada (en este caso se tratarían de estrategias regionales), siempre partiendo de la cooperación con las “autoridades regionales y las organizaciones interregionales”. Asimismo deja libertad a los Estados para determinar si dichas estrategias han de referirse “específicamente a las zonas costeras” o pueden integrarse en “una estrategia o programa geográficamente más amplio para el fomento de la gestión integrada de una zona más extensa” (Capítulo 4^o, 2). En todo caso, la Recomendación señala –en su Capítulo 4^o, 3- las determinaciones o contenidos mínimos que deberían contemplar las Estrategias, que son las siguientes:

a) *definir las funciones respectivas de los distintos responsables administrativos del país o región cuyas competencias incluyan actividades o recursos relacionados con las zonas costeras y determinar los mecanismos para su coordinación*. Esta definición de funciones debería garantizar una estrategia y un control adecuados y una coherencia de las actuaciones;

b) *definir la combinación adecuada de instrumentos para la aplicación de los principios contemplados en el capítulo II, en el contexto jurídico y administrativo nacional, regional o local*. Para la aplicación de las estrategias, los Estados miembros deberían decidir si conviene:

i) *elaborar planes estratégicos nacionales para la costa* a fin de fomentar la gestión integrada, garantizando entre otras cosas que se controle la urbanización adicional y la explotación de zonas no urbanas y que al mismo tiempo se respeten las características naturales del entorno costero.

ii) *establecer mecanismos de compra de terrenos y de declaración de dominio público para garantizar el acceso público* para fines de esparcimiento sin que ello afecte a la protección de las zonas sensibles,

iii) *elaborar acuerdos voluntarios o contractuales con los usuarios de las zonas costeras*, incluidos los acuerdos ambientales con el sector industrial,

iv) *recurrir a incentivos económicos y fiscales, y*

v) *actuar aplicando los mecanismos de desarrollo regional;*

c) *desarrollar o mantener las normas o las políticas y programas nacionales, y en su caso regionales o locales*, aplicables tanto a las zonas marinas como a las zonas terrestres de las costas;

d) *en particular, determinar medidas para fomentar iniciativas ascendentes y la participación pública* en materia de gestión integrada de las zonas costeras y de sus recursos;

e) *determinar fuentes de financiación duraderas* para las iniciativas en materia de gestión integrada de las zonas costeras cuando sea necesario, y estudiar cómo aprovechar de la mejor forma posible los mecanismos financieros existentes tanto a nivel comunitario como nacional;

f) definir *mecanismos para garantizar una aplicación íntegra y coordinada de la legislación y las políticas de la Comunidad* que tengan incidencias en las zonas costeras, incluso a la hora de revisar las políticas comunitarias existentes;

g) incluir *sistemas adecuados de control y de difusión de la información al público sobre sus zonas costeras*. Estos sistemas deberían recoger y suministrar información en formatos adecuados y compatibles para los responsables locales, regionales y nacionales, con el fin de facilitar la gestión integrada. Entre otros podrán utilizarse como base a tal efecto los trabajos de la Agencia Europea del Medio Ambiente. Estos datos deben ser accesibles al público con arreglo a la legislación comunitaria aplicable, en particular la Directiva 2003/4/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al acceso del público a la información medioambiental;

h) determinar cómo unos *programas nacionales de educación y formación adecuados* pueden contribuir a la aplicación de los principios de la gestión integrada en las zonas costeras.

D. La cooperación internacional y la ejecución de la Recomendación.

Teniendo en cuenta que las estrategias sobre las zonas costeras pueden afectar a varios países, la Recomendación impulsa la cooperación y el dialogo entre los países vecinos (comunitarios o extracomunitarios) de un mismo mar regional con el fin de lograr una “mayor coordinación de las respuestas a problemas transfronterizos” (Capítulo 5^o, 1). Igualmente se recomienda que los Estados miembros trabajen en colaboración con las instituciones de la Comunidad Europea y otras partes interesadas en las zonas costeras para “garantizar los avances en la aplicación de un planteamiento común en materia de gestión integrada de las zonas costeras”; en esta misma línea se considera útil la creación de un “Foro europeo de partes interesadas en las zonas costeras” (Capítulo 5^o, 2)¹⁵. Y ante la perspectiva de la adhesión de nuevos países a la Unión Europea se proponía, con el mismo fin, la cooperación con los países candidatos (Capítulo 5^o, 3).

¹⁵ Poco antes de la aprobación de la Recomendación 2002/413/CE de 30 de mayo, durante el mandato español en la Presidencia del Consejo y de la Comisión Europea del semestre de enero a junio de 2002, se organizó entre el Gobierno español y la Comisión Europea el “*I Foro Europeo sobre Gestión Integrada de las Zonas Costeras*”, que se celebró en el municipio de Villajoyosa (Alicante) entre los días 18 y 20 de abril de 2002. Se trataba de la primera vez en que los responsables políticos y técnicos de la gestión de las zonas costeras de los países de la Unión Europea y los países candidatos se reunían en un Foro de estas características para debatir e intercambiar experiencias sobre GIZC. Desde la reunión de Villajoyosa los Grupos de Expertos constituidos allí se han reunido en repetidas ocasiones para tratar de diferentes cuestiones relativas a la aplicación e interpretación de la Recomendación 2002/413/CE. Las reuniones han tenido lugar los días 3 de octubre de 2002, 18 de junio de 2003, 22 de abril y 24 de noviembre de 2004, 22 de septiembre de 2005, 1 de junio de 2006, 6 de marzo de 2007 y 27 de noviembre de 2008. Además de este Grupo de Expertos en GIZC se creó un Grupo de Trabajo sobre Indicadores y Datos (WG-ID) con el objetivo de definir un sistema de indicadores. Fruto de estas reuniones -desde la primera reunión (de 3 de octubre de 2002) en que se constituyó el grupo de expertos GIZC, hasta la última celebrada (de 27 de noviembre de 2008)- son varios documentos que tienen especial interés para resolver cuestiones que plantea la citada recomendación. Estos documentos pueden consultarse en la página web: <http://ec.europa.eu/environment/iczm/home.htm> (última consulta: 20 de mayo de 2010). En particular, se trata de los siguientes:

-de la segunda reunión celebrada el 18 de junio de 2003 resultaron los documentos que debían servir para elaborar los inventarios para información exigida por la Recomendación de 2002: el “*Stocktaking Guidance*” y la “*Methodological Approach*”.

-el que lleva por título: “*Measuring Sustainable Development on the Coast*”, con fecha de 2 de junio de 2003, en el que se recoge un sistema de indicadores ambientales necesarios para poder elaborar los estudios sobre el litoral exigidos por la Recomendación de 2002.

-también sobre indicadores el “*Report of the Working Group on Indicators and Data to the EU ICZM Expert Group*” fechado en Rotterdam el 24 de noviembre de 2004.

Por último, la Recomendación establece la obligación para los Estados miembros de informar a la Comisión “en el plazo de cuarenta y cinco meses” (es decir, antes de febrero del 2006) sobre las experiencias en la aplicación de la misma (Capítulo 6º, 1). Dichos informes, que deberán hacerse públicos, deberán incluir –como dispone el Capítulo 6º, 2- información sobre:

- a) los *resultados del inventario nacional*;
- b) la *estrategia o estrategias propuestas a escala nacional* para la aplicación de la gestión integrada de las zonas costeras;
- c) un *resumen de las medidas adoptadas*, o que se vayan a adoptar, para aplicar la estrategia o estrategias nacionales;
- d) una *evaluación de los efectos previstos de la estrategia o estrategias* sobre la situación de las zonas costeras;
- e) una *evaluación de la transposición y aplicación de la legislación y de las políticas comunitarias con repercusión* en las zonas costeras.

Finalmente, la Comisión ha de revisar la Recomendación en el plazo de cincuenta y cinco meses (es decir, antes de enero del 2007) y presentar al Parlamento Europeo y al Consejo “un informe de evaluación acompañado, en su caso, de una propuesta de medidas comunitarias adicionales” (Capítulo 6º, 3).

3. El Informe de la Comisión de 2007 de sobre la “evaluación de la gestión integrada de las zonas costeras en Europa”.

De acuerdo con lo previsto en el Capítulo VI.3 de la Recomendación 2002/413/CE la Comisión presentó al Parlamento Europeo y al Consejo un informe de evaluación sobre la aplicación de la misma, plasmado en el documento COM(2007) 308 final, de 7 de junio de 2007. Para su preparación la Comisión ordenó el asesoramiento externo que fue realizado por *Ruppercht Consult GmbH* de Alemania y su socio el *International Ocean Institute* de Malta¹⁶. También se tuvieron en cuenta para su elaboración un Informe de la Agencia Europea de Medio Ambiente publicado el 3 de julio de 2006 con el título: *The changing faces of Europe's coastal areas*¹⁷ y otro Informe del Grupo de Trabajo sobre Indicadores y Datos

-con fecha de 22 de septiembre de 2005 se hizo público el documento “*Guidance for the contents of Member States reports further to Chapter VI. 1-2 of the EU Integrated Coastal Zone Management (ICZM) Recommendation*”, a modo de guía para la elaboración de los informes de los Estados miembros en virtud de la Recomendación de 2002.

-en noviembre de 2005, la Dirección General de Medio Ambiente publicó un documento sobre el “*Progress in implementation EU ICZM Recommendation*” en el que informaba sobre diversos datos relativos al proceso de ejecución de la Recomendación en todos los Estados miembros costeros.

-Un informe del Grupo de Trabajo sobre Indicadores y Datos (WG-ID), en el que se examina la utilización de indicadores en los informes nacionales en aplicación de la Recomendación GIZC UE: *Report on the use of the ICZM indicators from the WG-ID*, septiembre de 2006

¹⁶ Dicho Informe, fechado el 18 de agosto de 2006 (y recibido por la Comisión el 1 de diciembre de 2006), que lleva por título *Evaluation of Integrated Coastal Zone Management (ICZM) in Europe*, puede consultarse en la página web: <http://ec.europa.eu/environment/iczm/home.htm> (última consulta: 20 de junio de 2010).

¹⁷ Puede consultarse en su versión resumida (EEA Briefing 3/2006) en todas las lenguas oficiales de la Unión Europea en la página web: http://reports.eea.europa.eu/briefing_2006_3/en y en su versión completa (en inglés) en la página web: http://reports.eea.europa.eu/eea_report_2006_6/en/ (última consulta: 20 de mayo de 2010). En su versión resumida con el título “La degradación continuada de los litorales europeos amenaza el nivel de vida de los ciudadanos” se sintetiza el contenido del Informe del modo siguiente: “Vivir al lado del mar es muy atractivo. La gente percibe

(WG-ID) relativo a la utilización de los indicadores utilizados en los informes nacionales de aplicación de la Recomendación de 2002¹⁸.

En su introducción, el documento sobre la evaluación de la Recomendación sitúa esta iniciativa en el marco de la “futura política marítima de la UE” que concluiría en la vigente Directiva 2008/56/CE por la que se establece un marco de acción comunitaria para la política del medio marino (también denominada “Directiva marco sobre la Estrategia Marina”)¹⁹, a la que más adelante nos referiremos; también alude las posibles repercusiones de los efectos del cambio climático sobre las zonas costeras y a la política energética sostenible.

Tras analizar los antecedentes que dieron lugar a la aprobación de la Recomendación de 2002 –poniendo de relieve que “las zonas costeras son de importancia estratégica para la Unión Europea” y la necesidad de un enfoque más coherente e integrado de la ordenación y la gestión de las zonas costeras-, ilustra sobre la recepción de los informes nacionales sobre los progresos realizados por los Estados miembros costeros en la aplicación de la Recomendación²⁰. De los 20 Estados miembros de la UE que tienen costa, 14 presentaron informes oficiales a la Comisión; esto representa el 65 % de los Estados miembros costeros de la UE y más del 70 % del litoral europeo²¹. Dentro de la lógica diversidad de situaciones entre los diferentes países y aun reconociendo que se han dado “avances hacia un enfoque más integrado de la ordenación y la gestión” se subraya que: “siguen siendo aún *muy pocos los casos en que se observa una GIZC madura y realmente operativa* en la que participen todos los niveles pertinentes de gobernanza”.

Los resultados generales que arroja la evaluación de la Recomendación GIZC-UE no son muy optimistas: “La aplicación de la gestión integrada de las zonas costeras es *un proceso lento y a largo plazo*”, “En la mayoría de los Estados miembros, la respuesta a la Recomendación GIZC UE forma parte de un *proceso lento*, pero constante, hacia una gestión y una ordenación costeras más integradas”; “*Aunque sigue prevaleciendo el enfoque sectorial*, las estrategias nacionales deberían proporcionar un marco más estratégico e integrado”; “la Comisión observa que los informes nacionales sobre la GIZC *proporcionan pocos indicios de que existan mecanismos efectivos de aplicación*”; etc. Sin embargo, también ha tenido efectos positivos: “ha tenido el efecto claro de *fomentar la sensibilización e intensificar la actuación a favor de una ordena-*

el litoral como un valor inmutable, pese a lo cual no dejan de ocasionarse daños y cambios irreversibles en los ecosistemas costeros. Las tendencias actuales revelan que *los cambios en el uso del suelo en las zonas costeras superan a los observados en cualquier otro lugar*; por ejemplo, el aumento de las superficies artificiales a lo largo de los litorales europeos se incrementa a un ritmo un tercio más elevado que en las zonas del interior.

Estos cambios están muy extendidos y son ocasionados por una variedad de factores (cambios demográficos, reestructuración económica, mayores niveles de vida, más tiempo de ocio y modelos de comercio mundial). *En muchas regiones costeras estos factores han ocasionado transformaciones rápidas alterando de forma drástica la viabilidad potencial de los ecosistemas costeros a largo plazo y de los servicios que proporcionan*. Es cada vez más probable que los impactos ya provocados en los ecosistemas costeros se vean exacerbados a partir de ahora por el cambio climático”. Los subrayados son míos.

¹⁸ Dicho Informe que lleva por título: *Report on the use of the ICZM indicators from the WG-ID* y está fechado en septiembre de 2006, puede consultarse en:

http://ec.europa.eu/environment/iczm/pdf/report_wgid.pdf (última consulta: 20 de mayo de 2010).

¹⁹ cfr. DOUE L 164 de 25 de junio de 2008.

²⁰ Los citados informes nacionales pueden consultarse en la página web:

http://ec.europa.eu/environment/iczm/evaluation/iczm_national_reporting.htm (última consulta: 20 de mayo de 2010)

²¹ A 31 de diciembre de 2006 (que era cuando concluía el plazo de presentación), se habían recibido informes de los siguientes países: Alemania, Bélgica, Chipre, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Grecia, Letonia, Lituania, Malta, Países Bajos, Portugal y el Reino Unido. Se recibieron material preparatorio y otras contribuciones de Eslovenia, Polonia y Suecia. No se recibieron contribuciones nacionales de Estonia, Irlanda e Italia.

ción y una gestión sostenibles de las zonas costeras...”; “La Recomendación GIZC UE sigue siendo válida como base para continuar apoyando estos procesos de integración. Puesto que la mayoría de los Estados miembros costeros ha respondido a la Recomendación GIZC UE...”.

Pero, sin duda, el logro fundamental de la Recomendación ha sido, como dice la Comisión, “codificar un conjunto común de principios que debe sustentar una buena ordenación y gestión de las zonas costeras”²².

Como temas prioritarios que deben tratarse en las estrategias nacionales son los desafíos que derivan de los crecientes riesgos y posibles impactos del cambio climático²³, necesiándose para ello “un planteamiento territorial coherente y transectorial”²⁴.

Otra idea esencial es la siguiente: “Aunque la GIZC en la parte terrestre sigue siendo necesaria, *habrá que hacer mayor hincapié en su aplicación a través de la frontera entre tierra y mar* y en el contexto de los mares regionales...”. Para la incidencia de la ordenación sobre los espacios marinos resulta particularmente valiosa la nueva perspectiva que –como veremos– abre la vigente Directiva Marco sobre la estrategia marina y las iniciativas que se vienen desarrollando en virtud de los Convenios sobre mares regionales (Mar Báltico, Atlántico Nordeste y Mediterráneo)²⁵.

La invocación de la “buena gobernanza territorial” es otra constante de este documento y su relevancia es indiscutible en una estrategia como la de la gestión integrada del litoral en la mayoría de las políticas y los instrumentos de la UE tienen algún impacto en las zonas costeras. Y, por este motivo, la GIZC, por su carácter integral “ofrece un claro valor añadido” y “contribuiría a garantizar la coherencia entre políticas, planes y programas, y daría cabida y aplicación efectivas a planes y programas correspondientes a diferentes niveles de intervención”. Aspectos todos ellos sobre los que también incide positivamente la futura política marítima de la UE.

La Comisión concluye el documento sobre la evaluación de la Recomendación de 2002 –además de considerar necesario proseguir los esfuerzos para apoyar la GIZC a nivel de la UE– ofreciendo varias orientaciones para el futuro que pasamos a sintetizar:

1º.- se anima a los Estados costeros a aplicar sus estrategias de GIZC o a elaborarlas en los que todavía no se ha hecho, y en todo caso, “en colaboración con las partes interesadas pertinentes”.

²² No obstante, las diferencias en la interpretación de la GIZC en Europa exige que dichos principios deban ser –como dice la Comisión– más operativos y deben comunicarse mejor”. También debe invertirse en sistemas más eficaces de intercambio de información y en la capacidad para analizarla y comunicarla a los responsables de la toma de decisiones y al público en general.

²³ Cfr. el segundo Programa Europeo de Cambio Climático (COM(2005) 35 de 9.2.2005), en particular su parte relativa a impactos y adaptación, y el Libro Verde propuesto sobre adaptación al cambio climático (2006/ENV/012, Programa legislativo y de trabajo de la Comisión para 2006, COM(2005) 531 final de 25.10.2005) son también de importancia clave para las zonas costeras de Europa.

²⁴ Este enfoque implica entre otras cosas que en las decisiones de ordenación e inversión se incorporen los riesgos relacionados con los posibles efectos del cambio climático.

²⁵ Cfr. las Decisiones 98/249/CE del Consejo, de 7 de octubre de 1997, relativa a la firma del Convenio sobre protección del medio marino del Nordeste Atlántico (Convenio de París) [Diario Oficial L 104 de 3.4.1998], 94/157/CE del Consejo, de 21 de febrero de 1994, relativa a la celebración en nombre de la Comunidad del Convenio sobre protección del medio marino de la zona del mar Báltico (Convenio de Helsinki revisado - 1992) [Diario Oficial L 73 de 16.3.1994] y 77/585/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1977, relativa a la celebración del Convenio para la protección del mar Mediterráneo contra la contaminación, así como del Protocolo sobre la prevención de la contaminación del mar Mediterráneo causada por vertidos desde buques y aeronaves [Diario Oficial L 240 de 19.9.1977].

2º.- se apela al conjunto de los Estados para lograr “una orientación que aclare los principios en los que se sustenta una buena ordenación y gestión de las zonas costeras y la manera de llevarlas a la práctica”;

3º.- se recomienda vivamente que las estrategias de GIZC se elaboren en “en estrecha coordinación y cooperación con la Directiva sobre estrategia marina y los Convenios relativos a los mares regionales” ya que son fundamentales para “configurar un plan-teamiento holístico del desarrollo sostenible de los océanos y los mares de la UE”

4º.- se destaca la importancia de la “coherencia entre los planes, los programas y la gestión que se ocupan respectivamente de las partes terrestre y marina de las zonas costeras”, para lo cual, la repetida Directiva sobre la estrategia marina y los Convenios sobre mares regionales constituyen un instrumento imprescindible

5º.- dada la gran vulnerabilidad de las zonas costeras a los riesgos y posibles impactos del cambio climático (y a otros peligros naturales o tecnológicos) se subraya la idea de que las estrategias de GIZC se adapten a estos riesgos.

6º.- por último, se recomienda seguir trabajando en la mejora de “los análisis comparativos y la comunicación y la promoción de buenas prácticas en relación con la GIZC, en concreto entre las regiones costeras”, y en el desarrollo de “indicadores comunes y un marco para evaluar la eficacia y la eficiencia de la GIZC”²⁶.

En cuanto al apoyo directo al proceso comunitario de la GIZC se identifican tres líneas de acción:

1º.- la *política de cohesión europea*, principalmente a través del objetivo de cooperación y de la iniciativa de las regiones.

2º.- la *política común de la pesca* mediante el Fondo Europeo de la Pesca que incluye un eje dedicado al desarrollo integrado y sostenible de las zonas dependientes de la pesca.

3º.- la *investigación* que cuenta con la acción de coordinación ENCORA (relativa a la investigación y educación sobre las zonas costeras) puesta en marcha en 2006 con el apoyo de la UE.

En todo caso, es indiscutible, que pese a las muchas deficiencias observadas en la aplicación de la Recomendación de 2002, ha servido –como termina diciendo el Informe de la Comisión– “para fomentar el progreso hacia una ordenación y una gestión más integradas de las zonas costeras en Europa” y que “la actual Recomendación GIZC UE *sigue siendo válida para apoyar la aplicación de las estrategias nacionales y promover la GIZC en todo el litoral europeo*”. Sin embargo, a nuestro juicio, el que la Recomendación de 2002 siga siendo válida no implica que sea el mejor instrumento ni el más eficaz para lograr los objetivos de la gestión integrada de las zonas costeras en Europa. Su naturaleza jurídica no vinculante (de *soft law*) constituye cierta rémora para la efectiva aplicación de instrumentos de ordenación y gestión en unas zonas costeras de Europa necesitadas con urgencia de la perspectiva integrada y holística que orienta la política de la GIZC.

²⁶ Cfr. el trabajo de PICKAVER, A. H., GILBERT, C., BRETO. F.: “An indicator set to measure the progress in the implementation of integrated coastal zone management in Europe”, *Ocean and Coastal Management*, Nº 47 (2004), pp. 449-462.

III. Breve Referencia a la Directiva Marco del Agua y a su Incidencia sobre las Zonas Costeras

Una de las novedades más significativas de la Directiva Marco del Agua 2000/60/CE es la incorporación de las ‘aguas costeras’ y ‘aguas de transición’ en la gestión unitaria e integrada del ciclo hidrológico. El calendario de implantación de la Directiva prevé que a finales del año 2009 esté finalizada la elaboración de los programas de medidas y los nuevos Planes Hidrológicos de cuenca, en los que ha de reflejarse la necesaria integración protectora de las aguas continentales, en transición y costeras.

Poner de relieve la necesidad de integración de las aguas continentales y marinas en la ordenación, gestión y planificación es la primera conclusión que ha de extraerse de la nueva política ambiental comunitaria, basada en la “gestión de acuerdo con la naturaleza propia de los ecosistemas” (*ecosystem-based Management*).

Entre los instrumentos de protección del medio ambiente acuático no cabe duda de que la planificación ocupa un lugar primordial. Con ocasión de la preparación de los nuevos ‘Planes hidrológicos de las cuencas’ en el horizonte del 2009 parece muy oportuna la reflexión sobre todos los aspectos relativos a la interrelación entre la planificación hidrológica, la costera, la territorial y la ambiental para lograr una ordenación integrada de los recursos naturales en su conjunto.

Además de la necesaria coordinación y colaboración entre las diferentes Administraciones Públicas concurrentes sobre el medio acuático –marino y continental-, los futuros planes hidrológicos constituyen un instrumento de primera magnitud para lograr una protección integrada y sostenible de los recursos acuáticos. Dichos planes han de ampliar sus objetivos y su ámbito de actuación que ya no se limita al tradicional “dominio público hidrológico”. Por otra parte, el control ambiental al que deben someterse los planes hidrológicos mediante el mecanismo de la “evaluación ambiental estratégica” permitirá garantizar su orientación holística.

Por último, planificación integrada de las zonas costeras debe de tenerse en cuenta igualmente los contenidos y exigencias de la Directiva 2007/60/CE del Parlamento y del Consejo de 23 de octubre de 2007, relativa a la evaluación y gestión de los riesgos de inundación. Hace una referencia expresa a las zonas costeras (cfr. arts. 2,1; 3,2,b); 4,2,a); 6,6; 13,1), permite establecer cuencas hidrográficas distintas de las previstas por la Directiva Marco y designar autoridades competentes diferentes, y establece los plazos, le proceso de elaboración de los “planes de gestión de riesgo de inundación”, así como el programa de medidas para incorporar en la revisión de la Directiva Marco en 2015.

IV. La gestión integrada del litoral en el marco de la nueva política marítima de la unión europea y la directiva marco sobre estrategia marina de 2008²⁷.

1. Precedentes

Un hito de enorme importancia para el desarrollo del proceso de gestión integrada de las zonas costeras –fomentado por las instituciones comunitarias a través de la repetida Recomendación 2002/413/CE- es la puesta en marcha de la política marítima de la Unión Europea que acaba de culminar con la aprobación de la Directiva 2008/56/CE por la que se establece un marco de acción comunitaria para la política del medio marino (Directiva marco sobre la Estrategia Marina). La Unión Europea ha seguido en este punto las estrategias e iniciativas que se han

dado en varios países desarrollados (principalmente en el mundo anglosajón) ante la preocupación por la degradación ambiental de los océanos, mares y zonas costeras²⁸.

La nueva Directiva se encuadra en el marco de lo que se viene denominando “política marítima de la Unión Europea” y en cuya gestación han contribuido varias iniciativas de la Comisión Europea. Así, de forma sintética:

1ª.- la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo que, fechada en Bruselas el 2 de octubre de 2002, lleva por título: *Hacia una estrategia de protección y conservación del medio ambiente marino* (COM (2002) 539 final), en la que se pone de manifiesto la necesidad de abordar el objetivo global destacado en el 6º Programa comunitario de acción en materia de medio ambiente: “promover la utilización sostenible de los mares y proteger los ecosistemas marinos”.

2ª.- la adopción por la Comisión, en octubre de 2005, de la *Estrategia temática sobre la protección y la conservación del medio ambiente marino*, que incluía una propuesta de *Directiva sobre la estrategia marina*²⁹. Partiendo de la gran importancia que tiene para Europa la economía marítima y teniendo en cuenta asimismo la importancia y la vulnerabilidad y deterioro de los ecosistemas marinos europeos, la Comisión anuncia la configuración inicial de una nueva política marítima de la Unión Europea.

3ª.- El Libro Verde titulado *Hacia una política marítima de la UE: perspectiva europea de los océanos y los mares*³⁰ presentado por la Comisión Europea, en junio de 2006, que constituye la respuesta a sus objetivos estratégicos par 2005-2009 y se basa en la estudiada Comunicación de 2 de marzo de 2005³¹. El Libro Verde destaca la identidad y supremacía marítima de Europa, que es necesario preservar en un periodo en el que las presiones ambientales amenazan la pervivencia de actividades marítimas. Así pues, la política marítima debe plantearse una industria marítima innovadora, competitiva y respetuosa con el medio ambiente. Además de las actividades marítimas (transporte, turismo, energía, construcción naval, etc.), el enfoque propuesto integra también la calidad de vida de las regiones costeras. El Libro Verde se plantea a este respecto el desarrollo de nuevos instrumentos y métodos de buen gobierno marítimo. Entre las

²⁷ Un estudio mas exhaustivo de este tema puede encontrarse en el trabajo de SANZ LARRUGA, F. J.: “La Unión Europea y la Estrategia comunitaria sobre gestión integrada de las zonas costeras”, en SANZ LARRUGA, F.J. (Dir.) y GARCÍA PÉREZ, M. (Coord.): *Estudios sobre la ordenación, planificación y gestión de litoral: Hacia un modelo integrado y sostenible*, Fundación Pedro Barrié de la Maza y Observatorio del Litoral de la Universidad de A Coruña, A Coruña, 2009, pp. 45-48.

²⁸ Así, por ejemplo, el caso de Australia (*Oceans Policy* de 1998 y *Commonwealth Coastal Policy* de 1995), de Canadá (*Oceans Action Plan* de 2004) y de los Estados Unidos (la *Oceans Act* de 2000 y el *Ocean Blueprint for the 21st century* elaborado por la Comisión de los Estados Unidos sobre Política Marina y publicado en 2004). Recientemente la Administración del Presidente OBAMA ha publicado –en abril de 2009– un documento titulado *Changing Oceans, changing world* en el que se contienen las prioridades del Gobierno sobre la protección de los océanos y de las zonas costeras.

²⁹ Cfr. los documentos de la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo: COM(2005) 504 y 505 de 14 de octubre de 2005. Cfr. el trabajo de JUDA, L.: “The European Union and Ocean Use Management: the Marine Strategy and the Maritime Policy”, *Ocean Development and International Law*, nº 38 (2007), pp. 259-282.

³⁰ Cfr. los siguientes documentos: la Comunicación al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones titulado “Hacia una política marítima de la Unión Europea: Perspectiva europea de los océanos y los mares” (COM(2006) 275 final, Volumen I, fechado en Bruselas el 7 de junio de 2006 y su Volumen II que a modo de Anexo (y con la misma referencia COM) recoge una frase atribuida a A. C. CLARKE: “Cuán inadecuado es llamar Tierra a este planeta, cuando es evidente que debería llamarse “océano”.

³¹ Cfr. el trabajo de SUÁREZ DE VIVERO, J. L.: “The European vision for oceans and seas- social and political dimensions of the Green Paper on Maritime Policy for the EU”, *Marine Policy*, nº 31 (2007), pp. 409-414.

cuestiones que se plantean en el Libro Verde de cara a la consulta pública tiene especial importancia a los efectos de este trabajo el apartado 3 titulado “Mejorando la calidad de vida en las regiones costeras”³².

4^a.- La Comisión Europea, teniendo en cuenta las aportaciones al Libro Verde, desarrolla en su Comunicación de 10 de octubre de 2007 “una política marítima integrada para la Unión Europea” (*The Blue Book*)³³. La clave de esta política descansa en “el reconocimiento claro de la interconexión de todo lo relativo a los océanos y mares europeos y de que las políticas relacionadas con el mar deben formularse conjuntamente para poder obtener los resultados perseguidos”³⁴. En junio de 2008, la Comisión publicó una Comunicación titulada “Orientaciones para un planteamiento integrado de la política marítima: hacia mejores prácticas de gobernanza marítima integrada y consulta de las partes interesadas”³⁵. Estas orientaciones propuestas por la Comisión están destinadas a orientar la acción de los actores públicos y privados en la elaboración de sus respectivas políticas marítimas nacionales³⁶.

2. La Directiva Marco sobre Estrategia Marítima y la GIZC.

La Directiva 2008/56/CE por la que se establece un marco de acción comunitaria para la política del medio marino (también denominada “Directiva marco sobre la Estrategia Marina”)³⁷ determina los principios comunes sobre cuya base los Estados miembros deberán elaborar, en colaboración con los Estados miembros y terceros Estados, sus propias estrategias para alcanzar un estado ecológico satisfactorio de las aguas marinas de las que sean responsables³⁸.

³² De su contenido destacamos los siguientes aspectos:

1^º) se pone de manifiesto el “creciente atractivo de las zonas costeras como lugares de residencia y de trabajo”, lo cual implica que el desarrollo de estas actividades conlleva “presiones inevitables sobre el espacio y el medio ambiente”.

2^º) se incide en la *necesidad de adaptar o proteger las zonas costeras frente a los riesgos potenciales*, tanto los antropogénicos (contaminación accidental y operacional, migraciones ilegales, terrorismo, etc.) como los naturales (catástrofes naturales, cambio climático, erosión costera, inundaciones, maremotos, etc.) que inciden sobre el litoral, obligando a aportar las respuestas adecuadas en cada caso.

3^º) se destaca el *desarrollo del turismo costero* en Europa que lo convierte en la región turística más importante del mundo y las presiones derivadas de esta actividad deben de minimizarse mediante el “turismo sostenible” que puede contribuir al desarrollo de las zonas costeras y las islas.

4^º) En el apartado 3.4 del Libro Verde se hace referencia a la necesidad de *gestionar adecuadamente el “interfaz mar/tierra”*.

³³ Cfr. la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, COM(2007) 575 final, fechado en Bruselas el 10 de octubre de 2007. Vid. asimismo, en documento de trabajo de los servicios de la Comisión adjunto al anterior con el resumen de la evaluación de impacto (SEC(2007) 1280).

³⁴ El documento identifica entre los instrumentos de la política integrada el relativo a la “ordenación marítima y gestión integrada de las zonas costeras”. Por otra parte, la ordenación marítima se califica como “una herramienta fundamental para el desarrollo sostenible de las zonas costeras, así como para el saneamiento ambiental de los mares de Europa”.

³⁵ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 26 de junio de 2008 (COM(2008) 395 final). La elaboración de la política marítima integrada es uno de los objetivos estratégicos de la Comisión para el periodo 2005-2009.

³⁶ Por lo que se refiere a las zonas costeras la Comisión considera que las regiones costeras y otros responsables de las decisiones locales deberían poder desempeñar un papel en la elaboración de las políticas marítimas integradas, dada su experiencia en materia de gestión integrada de las zonas costeras y de reglamentación de la ordenación territorial de sus actividades.

³⁷ DOUE, L 164, pp. 19-40 de 25 de junio de 2008. Cfr. el trabajo de BORJA, A.: “The new European Marine Strategy Directive: difficulties, opportunities, and challenges”, *Marine Pollution Bulletin*. United Kingdom. Nº 52, 3. (2006), pp 239-242.

³⁸ En el caso de España, con fecha de 27 de julio de 2009, se divulgó por el Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino el anteproyecto de “Ley de Protección del Medio Marino” que, fundamentalmente, pretende responder a la transposición en España de la Directiva 2008/56/CE; actualmente se está tramitando como Proyecto de Ley en el Parlamento español.



Estas estrategias tienen como objetivo proteger y restablecer los ecosistemas marinos europeos, y garantizar la viabilidad ecológica de las actividades económicas relacionadas con el medio marino de aquí al año 2021.

Las aguas marinas europeas se dividen en *cuatro regiones* (con subregiones, si procede): el mar Báltico, el océano Atlántico Nororiental, el mar Mediterráneo y el mar Negro. En cada región y posibles subregiones a que pertenezcan, los Estados miembros interesados deberán coordinar su acción, entre sí y con los terceros Estados interesados. Para ello podrán recurrir a la experiencia y eficacia de las organizaciones regionales.

En cuanto a la *estrategias marinas a escala regional*: en primer lugar, los Estados deberán evaluar el estado ecológico de sus aguas y el impacto de las actividades humanas. Esa evaluación incluirá: un análisis de las características esenciales de esas aguas (especificidades físicas y químicas, tipos de hábitat, poblaciones animales y vegetales, etc.); un análisis de los principales impactos y presiones, especialmente debidos a las actividades humanas que influyen en las características de esas aguas (contaminación por productos tóxicos, eutrofización, asfixia o sellado de los hábitats por construcciones, introducción de especies no autóctonas, daños físicos por las anclas de los buques, etc.); un análisis económico y social de la utilización de esas aguas y del coste del deterioro del medio marino.

A continuación, los Estados han de determinar el «estado ecológico satisfactorio» de las aguas teniendo en cuenta, por ejemplo, la diversidad biológica, la presencia de especies alóctonas, la salud de las reservas, la red trófica, la eutrofización, la modificación de las condiciones hidrográficas y la concentración de contaminantes, la cantidad de residuos o la contaminación acústica.

En función de la evaluación de las aguas, los Estados definirán objetivos e indicadores para alcanzar el estado ecológico satisfactorio. Dichos objetivos deberán ser mensurables, coherentes dentro de una misma región o subregión marítima, y estarán sujetos a un plazo de realización.

Los Estados establecerán un *programa de medidas* concretas para alcanzar esos objetivos. Dichas medidas deberán elaborarse teniendo en cuenta sus consecuencias económicas y sociales. Los Estados deberán especificar las razones que impidan la realización de algunas de esas medidas (acción u omisión de otro Estado, fuerza mayor, etc.). Antes de su aplicación, las medidas adoptadas por los Estados deberán ser objeto de estudios de impacto y de análisis de costes y beneficios. Los Estados deberán elaborar asimismo *programas de control* coordinados para evaluar periódicamente el estado de las aguas de las que sean responsables y el cumplimiento de los objetivos que hayan definido. Los elementos de las estrategias se reexaminan cada seis años y se redactarán informes intermedios cada tres años.

Resulta indudable que la nueva Directiva sobre la Estrategia Marina constituye un espaldarazo para el proceso de gestión integrada de las zonas costeras. Sus objetivos son concurrentes y participan de la misma perspectiva holística e integrada de cuantas actividades y acciones inciden sobre el litoral. Frente a la naturaleza jurídica no vinculante de la Recomendación de 2002, la Directiva Marina es vinculante para los Estados miembros que, como establece el art. 26, 1 de la misma, deberán transponerla a sus ordenamientos internos antes del 15 de julio de 2010. Bien es verdad, no obstante, que los objetivos de la Directiva se proyectan a muy largo plazo, en definitiva, “adoptar medidas necesarias para lograr o mantener un buen estado medioambiental del medio marino a más tardar en el año 2020” (art. 1, 1).

Tanto en las “Estrategias” que deben adoptar –en virtud del art. 5 de la Directiva- los Estados costeros antes del 15 de julio de 2012 (con la consiguiente evaluación inicial y la definición del buen estado medioambiental de las aguas marítimas, además de los objetivos medioambientales e indicadores asociados), como el “programa de seguimiento” (elaborado y aplicable antes del 15 de julio de 2014) y los “programas de medidas” destinado a alcanzar o mantener dicho estado medioambiental (para el 2015) sólo podrán alcanzarse si se ha puesto en marcha el proceso de gestión integrada del litoral.

V. Reflexiones Finales.

La Recomendación 2002/413/CE es ciertamente un acto comunitario de *soft law*, sin carácter vinculante. Pero, a mi juicio, la gestión del litoral de acuerdo con la lógica de los ecosistemas, la necesaria coordinación entre las Administraciones Públicas con competencias concurrentes, la obligada participación de los actores sociales y económicos en los procesos de protección y transformación de las zonas costeras, el acceso a la información sobre el estado de los ecosistemas costeros, la preservación de los derechos de las generaciones venideras, la utilización racional de los recursos naturales, etc. son todas ellas ideas-fuerza del proceso que debe seguir las políticas públicas del futuro sobre el litoral si no se quiere acabar con tan rico patrimonio natural de la humanidad.

Si desde la perspectiva terrestre se han venido diseñando las soluciones estratégicas para la protección del litoral (a través de variados instrumentos de ordenación del territorio y políticas urbanísticas) aunque con escasos resultados, en los últimos años son las estrategias de protección del medio marino (de protección de los océanos, los mares y las costas) las que están abriendo unas nuevas y esperanzadoras perspectivas de ordenación de la costa. Y en esta dirección se encamina la nueva Directiva 2008/56/CE que los Estados deberán transponer a sus ordenamientos, y por esta vía se deberán aplicar la metodología y los criterios de la gestión integrada de las zonas costeras ya que, como hemos visto, ésta constituye uno de las piezas claves de la naciente política marítima de la Unión Europea.

En definitiva, convencidos de la importancia de los objetivos que se propone la Recomendación 2002/413/CE y mediante la implantación de la nueva normativa comunitaria sobre la política marítima y costera, Portugal — como el resto de los Estados costeros de la Unión Europea — está obligado a implantar, tarde o temprano, el nuevo paradigma de gestión integrada de las zonas costeras, durante mucho tiempo relegado al campo de la discusión doctrinal.

Dr. Francisco Javier Sanz Larruga
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Director del Observatorio del Litoral
UNIVERSIDAD DE A CORUÑA (España)

Bibliografía

ALVES, M.F.L.: *Gestão sustentável das Zonas Costeiras. Contributos para um modelo de avaliação*, Tesis doctoral em Ciências Aplicadas al Ambiente, Universidade de Aveiro, 2005;

ALVES CORREIA, F.: “Líneas generales de la ordenación y gestión de la zona costera en Portugal”, en SANZ LARRUGA, F.J. (Dir.) y GARCÍA PÉREZ, M. (Coord.): *Estudios sobre la ordenación, planificación y gestión de litoral: Hacia un modelo integrado y sostenible*, cit. pp. 69-80.

BARRAGÁN MUÑOZ, J.M.: *Ordenación, planificación y gestión del espacio litoral*, Oikos-tau, Barcelona, 1993.

BARRAGÁN MUÑOZ, J. M. *Las áreas litorales de España. Del análisis geográfico a la gestión integrada*. Editorial Ariel, Barcelona, 2004.

BARRAGÁN MUÑOZ, J. M.: *Política y gestión de áreas litorales en España*, La gestión de áreas litorales en España y Latinoamérica, Universidad de Cádiz, Cádiz, 2005.

BORJA, A.: “The new European Marine Strategy Directive: difficulties, opportunities, and challenges”, *Marine Pollution Bulletin*. United Kingdom. Nº 52, 3. (2006), pp 239-242.

CALERO RODRIGUEZ, J. R.: *Régimen jurídico de las costas españolas*, Aranzadi, Pamplona, 1995.

COMISIÓN EUROPEA: *Hacia una estrategia europea para la gestión integrada de las zonas costeras: principios generales y opciones políticas*, Oficina de Publicaciones de la Comunidad Europea, Luxemburgo, 1999.

COMISIÓN EUROPEA: *La Unión Europea apuesta por las zonas costeras*, Comunidades Europeas, Luxemburgo, 2001

COMISIÓN EUROPEA: *Lecciones del programa de demostración de la Comisión Europea sobre la gestión integrada de las zonas costeras*, Oficina de Publicaciones de la Comunidad Europea, Luxemburgo, 1999.

COMISIÓN EUROPEA: *Vivir con la erosión costera en Europa. Sedimentos y espacio para la sostenibilidad. Resultados de Estudio Erosion*, 2004.

EUROPEAN ENVIRONMENT AGENCY: *Europe's Environment: The Second Assessment*, Office for Official Publications of the European Communities, Luxembourg, 1998.

FUENTES BODELÓN, F.: *Calidad de vida, medio ambiente y ordenación del territorio. Textos internacionales*, I, CEOTMA-CIFCA, Madrid, 1982.

GIBSON, J.: *Legal and regulatory bodies: appropriateness to Integrated Coastal Zone Management*, Comisión Europea, octubre de 1999

HERRERA XIMENEZ, M. D.: “La gestión costera en los Estados Unidos: *Coastal Zone Management Act*, 1972 y la estructura del programa asociado *Coastal Zone Management Program*”, en SANZ LARRUGA, F.J. (Dir.) y GARCÍA PÉREZ, M. (Coord.): *Estudios sobre la ordenación, planificación y gestión de litoral: Hacia un modelo integrado y sostenible*, Fundación Pedro Barrié de la Maza y Observatorio del Litoral de la Universidad de A Coruña, A Coruña, 2009, pp. 81-90.

JUDA, L.: “The European Union and Ocean Use Management: the Marine Strategy and the Maritime Policy”, *Ocean Development and International Law*, nº 38 (2007), pp. 259-282.

MARTINS, F.M.: *Políticas de Planeamento, Ordenamento e Gestao Costeira. Contributo para uma discussao metodológica*, Tesis doctoral. Departamento de Ambiente e Ordenamento. Universidade de Aveiro, Aveiro, 1997;

MORENO CANOVÉS, A.: *Régimen jurídico del litoral*, Tecnos, Madrid, 1990.

ORGANIZACIÓN DE COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICOS: *Gestión de zonas costeras. Políticas integradas*, OCDE-Ediciones MundiPrensa, Madrid, 1995

PÉREZ CONEJO, L.: *Las costas marítimas: régimen jurídico y competencias administrativas*, Comares, Granada, 1999.

PICKAVER, A.H., GILBERT, C., BRETO, F.: “An indicator set to measure the progress in the implementation of integrated coastal zone management in Europe”, *Ocean and Coastal Management*, Nº 47 (2004), pp. 449-462.

PRIEUR, M.: “Integrated coastal zone management law”, en *Umweltrecht, Festschrift für Eckard Rebhinder*, Erich Schmidt Verlag, Berlin (2007) pp. 492-519

PRIEUR, M.: “La gestion intégrée des zones côtières”, en *Environmental policy and law*, Vol 37, nº 2-3, march 2007, Amsterdam, pp.170-175

SANZ LARRUGA, F. J.: “La Unión Europea y la Estrategia sobre Gestión Integrada y sostenible del litoral”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 217 (2003), pp. 117-132.

SANZ LARRUGA, F.J.: “La Unión Europea y la estrategia comunitaria sobre gestión integrada de las zonas costeras”, en SANZ LARRUGA, F.J. (Dir.) y GARCÍA PÉREZ, M. (Coord.): *Estudios sobre la ordenación, planificación y gestión de litoral: Hacia un modelo integrado y sostenible*, Fundación Pedro Barrié de la Maza y Observatorio del Litoral de la Universidad de A Coruña, A Coruña, 2009, pp. 29-54.

SCIBERRAS, A. M.: “Integrated Coastal Zone Management. A challenge for the EU in the 21st Century”, *Eipascope 2002/1*, pp. 25-29 (se puede consultar en la siguiente dirección: <http://www.eipa.nl>)

SUÁREZ DE VIVERO, J. L.: “La ordenación del litoral en Europa: políticas nacionales y estrategias comunitarias”, en *Revista Geográfica*, 31 (1993), pp. 124-128.

SUÁREZ DE VIVERO, J. L.: “The European vision for oceans and seas- social and political dimensions o the Green Paper on Maritime Policy for the EU”, *Marine Policy*, nº 31 (2007), pp. 409-414.

TROS-DE-ILARDUYA FERNÁNDEZ, M.: “El reto de la gestión integrada de las zonas costeras (GIZC) en la Unión Europea”, en *Boletín de la A.G.E.*, nº 47 (2008), pp. 143-156.

VELOSO GOMES, F. (COORD.): *Bases para a Estratégica da Gestão Integrada da Zona Costeira Nacional, Projecto de Relatório do Grupo de Trabalho*, Ministério de Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional, 23 de janeiro de 2006, 2006.

VILLANUEVA CUEVAS, A.: *La regulación jurídica del litoral costero en Estados Unidos*, Editorial Alfonsipolis, C.B. 2006.

A “linha maginot” da sustentabilidade financeira. Perigo, risco, responsabilidade e compensação de sacrifícios: uma revisão da dogmática a pretexto da gestão do litoral.

Resumo

Apurar os tipos de responsabilidade do Estado no domínio da gestão do litoral obriga-nos a um excuro prévio sobre as categorias do perigo, do risco e da responsabilidade civil, para tentar delinear a fronteira entre a maior ou menor liberdade na conformação de tarefas estaduais, e o incumprimento de deveres de protecção arraigados a preceitos fundamentais. A somar a esta distinção, em si já difícil, mas fundamental para a efectivação dos princípios da igualdade, da justiça e da sustentabilidade financeira, veremos que a insustentabilidade não resulta maioritariamente dos regimes normativos instituídos pelo legislador democrático, mas sim da jurisprudência, que tem dado o contributo mais relevante no “saque” aos cofres públicos a propósito da protecção de pretensas posições jurídico-subjectivas jusfundamentais, revelando que este poder acaba por tornar vulnerável a nossa fronteira, convertendo-a numa “linha maginot”.

1. A gestão do risco como tarefa estadual

A primeira consideração a fazer na estruturação das propostas subseqüentes é precisamente a da diferença entre as categorias jurídico-dogmáticas do *risco* e do *perigo*¹. Trata-se de um ponto de partida fundamental para uma construção que segue a linha da recolocação do direito como centro de direcção e que, para esse efeito, implica, no contexto do “novo direito administrativo”, a superação, por assimilação, dos contributos decisivos que as ciências sociais trouxeram para a construção das novas soluções jurídicas².

Assim, enquanto o *perigo*, por corresponder a realidades conhecidas, pressupõe a construção de esquemas reguladores públicos preventivos, ou seja, a subordinação de determinadas actividades, comportamentos ou bens jurídico-privados a um controlo público, em regra a um

¹ Cf. JAECKEL, *Gefahrenabwehrrecht und Risikodogmatik*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2010, pp. 49ss. Sobre a diferença entre estas categorias v., entre nós, FÁRIA COSTA, *Perigo em direito penal (O)*, Coimbra Editora, 1992, e CARLA AMADO GOMES, *Risco e modificação do acto autorizativo concretizador de deveres de protecção do ambiente*, Coimbra Editora, 2007, pp. 223ss.

² Cf. VOSSKUHL, «Neue Verwaltungswissenschaft», *Grundlagen des Verwaltungsrechts I*, Beck München, 2006, pp. 325s.

controlo administrativo prévio; o risco, por seu turno, não pode reclamar um controlo público preventivo pré-determinado, pois a incerteza e o desconhecimento que o caracterizam impossibilitam a construção de adequados esquemas normativo-públicos preventivos. Quer isto dizer que estas categorias, que tendem a configurar realidades com contornos pouco nítidos no domínio das ciências sociais, conhecem no domínio jurídico distinções bem claras, resultantes em grande medida do tradicional desenvolvimento do *direito administrativo de polícia* (licenças e autorizações), que desde há muito vem controlando preventivamente comportamentos, actividades e bens privados potencialmente perigosos (ex. licenciamento industrial) e do *direito administrativo do planeamento*, associado quer às políticas de ordenamento do território e urbanismo, quer às políticas de segurança e protecção civil.

Todavia, a incerteza e o desconhecimento ligados ao *risco*, que tornam os instrumentos jurídicos de combate ao perigo inoperativos neste domínio, não são suficientes para justificar e legitimar a total desintervenção estadual, sobretudo quando a Sociedade pós-industrial e a globalização económica contribuíram de forma decisiva, como alerta Beck³, para aumentar as áreas de risco ambiental e da saúde pública (poluição, novos alimentos e nanotecnologia são os domínios mais impressionantes)⁴. É neste contexto, sob a égide do *princípio da precaução*, que tem vindo a ser construído o *direito administrativo do risco*. Um direito assente numa *ponderação entre liberdade e segurança* diferente daquela que preside ao direito administrativo de polícia e do planeamento (*direito de prevenção do perigo*), pois o desconhecimento e a incerteza obrigam, inevitavelmente, a uma menor repressão da liberdade. Trata-se de mais um direito administrativo especial, que se caracteriza, sobretudo, pela *diferença metodológica* adoptada no procedimento de emissão e nos efeitos da decisão administrativa⁵.

Pese embora a diferença fundamental que acabámos de traçar entre perigo e risco, a mesma veio a ser contestada por diversos autores, que combinando os critérios da “probabilidade de ocorrência do evento” e “o do respectivo potencial lesivo”, acabaram por propor um “superconceito” congregador das categorias de perigo, risco e risco residual, optando por uma modulação do regime jurídico segundo o “grau de intensidade da ameaça”⁶. Porém, a proposta do “superconceito” oriunda do direito do ambiente revelou-se, em si, um “perigo maior”, e alguns fenómenos globais mais recentes como o *terrorismo*, que têm contribuído de sobremaneira para miscellanizar as categorias jurídicas do perigo e do risco no âmbito das tarefas do “*Estado preventivo*”⁷, revelam que a solução do “superconceito” acaba por investir o Estado num “superpoder” de vigilância e prevenção, o qual, em grande parte dos casos, redundando na legitimação de medidas violadoras dos mais elementares princípios fundamentais de uma ordem jurídica democrática fundada no princípio da dignidade da pessoa humana⁸.

³ U. BECK, *Risikogesellschaft auf dem Weg in eine andere Moderne*, Suhrkamp, Frankfurt am Mai, 1986 (tradução espanhola, *La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad*, Paidós, Barcelona, 1998).

⁴ Sobre o conceito de risco em Beck, por todos, JOÃO LOUREIRO, «Da sociedade técnica de massas à sociedade de risco: prevenção, precaução e tecnociência», *Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor Rogério Soares*, Coimbra Editora, 2001, pp. 797ss.

⁵ Sobre o *modus operandi* do direito administrativo do risco no direito europeu, das organizações internacionais e a respectiva recepção no direito alemão v., por último, B. ARNDT, *Das Vorsorgeprinzip im EU-Recht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2009.

⁶ Para uma síntese das diversas teses e da respectiva evolução na doutrina alemã v. JAECKEL, *Gefahrenabwehrrecht...*, pp. 59-85 e, entre nós, CARLA AMADO GOMES, *Risco e modificação...*, pp. 224-238.

⁷ Cf. SCHULZE-FIELITZ, «Hoheitliche Aufgabenwahrnehmung», *Grundlagen des Verwaltungsrechts I*, Beck München, 2006, pp. 325s.

⁸ Sobre as dificuldades sentidas pelos diversos países na construção de leis de combate ao terrorismo que sejam, simultaneamente, eficazes e respeitadoras dos direitos fundamentais v. P. LEWIS, «Influence of international legal instruments on national criminal law, exemplified by the combat of terrorism – the situation in England and Wales»,

Assim, não só pelas razões patentes nas dificuldades de controlo dos actos do Estado preventivo que nos pretende garantir contra as suspeitas de risco (terrorista)⁹, mas sobretudo para neutralizar a recente hipertrofia das garantias fundamentais justificadora de um crescente abuso no accionamento da reparação (secundária) de prejuízos ao abrigo do instituto da responsabilidade civil extracontratual do Estado, alinhamos com a doutrina alemã mais recente que dá conta da necessidade de recuperar e restabelecer a diferença entre *risco* e *perigo*, subordinando estas categorias a regimes jurídicos diferentes, abandonando as propostas que apontavam para a construção de um *continuum* entre elas, em que apenas em sede de graduações no regime jurídico-administrativo seria possível expressar as diferenças¹⁰.

A proposta mais recente no sentido do regresso à diferenciação entre *perigo* e *risco*¹¹ funda-se nas teses de *di Fabio*, para quem existe uma diferença qualitativa e não meramente quantitativa entre perigo e risco, pois se no primeiro caso (no perigo) é sindicável o dever de actuação da Administração, no segundo (no risco) esse dever, a existir, funda-se em critérios valorativos que reclamam a já mencionada metodologia diferente¹²; e de *Ladeur*, que acentua as diferenças entre a decisão administrativa em matéria de perigo orientada para a *prevenção de resultados lesivos* potenciais e a decisão administrativa em matéria de risco que reclama a *procedimentalização da gestão da incerteza* através da plurivinculação administrativa no âmbito dos esquemas de administração em rede, típicos, sobretudo, da decisão administrativa transnacional¹³.

2. Breves considerações sobre o modus operandi do direito administrativo do perigo e do risco

A primeira nota para tornar perceptíveis as propostas que a seguir fazemos sobre o âmbito da “responsabilidade do Estado” a propósito de algumas questões relacionadas com a gestão do litoral radica na necessidade de revelar as diferenças entre o *modus operandi* do *direito administrativo do perigo* e do *direito administrativo do risco* na acepção antes referida, ou seja, de autonomização entre ambos.

Com efeito, no primeiro caso – no *direito administrativo do perigo* – aplicam-se os postulados clássicos do direito administrativo *complementados* com os contributos da internormatividade, pois perante *um perigo* decorrente do uso de um bem ou do exercício de

Globalisierung und Entstaatlichung des Rechts, Mohr Siebeck, 2008, pp. 221ss e VERGOTTINI, «La difícil convivencia entre libertad y seguridad. Respuestas de las democracias al terrorismo», *Revista de Derecho Político*, UNED, 2004, pp. 18. Contra o “totalitarismo do direito” e os custos que estas políticas ocasionam v. CASALTA NABAIS «Responsabilidade civil da Administração Fiscal», *Estudos de Direito Fiscal III*, Almedina. Coimbra, 2010, pp. 145ss.

⁹ Sobre o tema, entre nós, por todos, VIEIRA DE ANDRADE, «Algumas reflexões sobre os direitos fundamentais, três décadas depois», *Anuário Português de Direito Constitucional*, 2006/V, pp. 121ss (132-135). Também PÉREZ ROYO dá-nos conta do “perigo maior” que é a legitimação de diversos espaços de excepção para combater o “perigo difuso” do terrorismo in «Medidas antiterroristas y Constitución, tras em 11 de Septiembre de 2001», *Terrorismo, democracia y seguridad, en perspectiva constitucional*, Marcial Pons, 2010, pp. 18ss. Emblemático neste domínio do “risco do terrorismo”, sobretudo porque revelou e marcou a posição da UE em matéria de direitos fundamentais neste novo mundo de concurso de fontes de direito no espaço da internormatividade, é o *leading case* Kadi (Proc. C-415/05).

¹⁰ Não seguimos, portanto, a posição adoptada entre nós por CARLA AMADO GOMES, *Risco e modificação...*, pp. 233.

¹¹ JAECKEL, *Gefahrenabwehrrecht...*, pp. 84-85. Também no sentido da necessidade de distinguir entre risco e perigo v. B. ARNDT, *Das Vorsorgeprinzip im EU-Recht...*, pp. 107ss.

¹² UDO DI FABIO, *Risikoentscheidung im Rechtsstaat*, Mohr Siebeck, Tübingen, 1994. Ver também referência em CARLA AMADO GOMES, *Risco e modificação...*, pp. 231-232.

¹³ KARL-HEINZ LADEUR, *Das Umweltrecht der Wissensgesellschaft: von der Gefahrenabwehr zum Risikomanagement*, Dunker & Humblot, Berlin, 1995 e *The theory of autopoiesis as an approach to a better understanding of postmodern law: from the hierarchy of norms to the heterarchy of changing patterns of legal inter-relationships*, EUI Working papers 99/3.



uma actividade perigosa por parte das entidades administrativas (quando não exista outra alternativa igualmente eficaz e eficiente para prosseguir a mesma finalidade ou alcançar o mesmo fim) ou perante a possibilidade de verificação de um resultado lesivo (incerteza conhecida), impendem sobre a Administração diversos “*deveres de vigilância*”, designadamente, a obrigação legal de mobilizar os meios necessários, preventivos (autorizações) ou repressivos (ordens, proibições, interdições) para reduzir ou neutralizar o perigo gerado por si na prossecução do interesse público ou os efeitos possíveis, porque conhecidos, de um resultado lesivo de uma actividade desenvolvida pelos privados.

Integram-se neste domínio não apenas as medidas tradicionais da *Administração de polícia*, mas também os *instrumentos de planeamento e programação* típicos das políticas de protecção civil e segurança pública, assim como, instrumentalmente, das políticas de uso e transformação dos solos, isto é, do ordenamento do território e do urbanismo.

Sublinhe-se que no *direito administrativo do perigo* as medidas de defesa adoptadas podem ser judicialmente escrutinadas, o que significa que o juiz não está impedido de controlar quer os actos de polícia, quer os planos e programas adoptados pela Administração, ajuizando da respectiva compatibilidade com os princípios fundamentais informadores da actividade administrativa, os quais, nesta medida, funcionam como limites à discricionariedade administrativa decisória e de planeamento. Mais, se tomarmos em consideração que o leque destes princípios fundamentais se alargou significativamente com a “*abertura da estadualidade à internormatividade*”, verificamos que actualmente o juiz não está limitado ao “catálogo” do art. 266^o/2 da C.R.P., podendo também mobilizar para o seu juízo princípios que se formam e densificam noutras “constelações normativas” a que o Estado português se entrelaça — como é o caso mais vincado dos *princípios da eficiência, da sustentabilidade financeira e da boa administração*, nas suas dimensões de transparência, reflexividade, assim como o *princípio da cooperação leal* — e percebemos que a discricionariedade administrativa no domínio do direito administrativo do perigo, como em outros, vem estreitando as suas margens¹⁴.

A redução da margem de discricionariedade é na verdade bem notória, pois a referida “abertura da estadualidade” acarreta não só a absorção de princípios e normas jurídicas que permitem avaliar a juridicidade das medidas de neutralização de perigos adoptadas pela Administração executiva (ex. interdição do acesso a uma determinada zona por perigo de derrocada), mas também de *standards técnicos*, que funcionam como parâmetros para a ponderação no domínio do princípio da proporcionalidade e que são sobretudo importantes no domínio do controlo da actividade planificadora, por constituírem um limite à *discricionariedade de planeamento*.

Neste contexto, a teoria da argumentação jurídica de Alexy, ao defender que a “*empírica*” (as regras definidas por indivíduos isoladamente ou por grupos de indivíduos) pode integrar a fundamentação normativa sempre que consubstancie um juízo racional aceite por cientistas¹⁵, veio dar um contributo teórico essencial para a construção normativa da teoria da ponderação que hoje preside ao controlo da *discricionariedade do planeamento*¹⁶ e que tem

¹⁴ Para uma visão geral da mudança v. SUZANA TAVARES DA SILVA, *Um novo direito administrativo?*, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2010.

¹⁵ Cf. R. ALEXY, *Theorie der juristischen Argumentation*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1983 (tradução espanhola, *Teoría de la argumentación jurídica*, CEPC, Madrid, 2007, pp. 178-180).

¹⁶ Sobre o tema v. ORTEGA / SUSANA DE LA SIERRA (Coord.), *Ponderación y derecho administrativo*, Marcial Pons, Madrid, 2009.

sido auxiliada pelo desenvolvimento de novos institutos jurídicos de âmbito supranacional, como é o caso da *avaliação ambiental estratégica*¹⁷.

Já o *direito administrativo do risco* assenta em bases diferentes, uma vez que não se trata de *prevenir* resultados lesivos emergentes de *perigos* (incerteza conhecida conformada pelo princípio da causalidade – conceito objectivo e judicialmente sindicável¹⁸), mas sim de *gerir* a incerteza quanto a potenciais resultados lesivos emergentes de *riscos* (incerteza desconhecida conformada pelos princípios da precaução e da boa administração). É certo que no domínio das ciências, sobretudo das ciências da natureza, os desenvolvimentos da teoria quântica têm permitido compreender que nos planos atómico e subatómico encontramos muitas explicações para realidades e fenómenos antes incertos, mas a par desses novos conhecimentos encontramos também outras tantas novas fontes de incerteza, o que significa, em jeito de balanço global, que a dominação da incerteza depende dos avanços do conhecimento, e esta é a premissa a que se espera que o direito dê resposta em sede de *direito administrativo do risco*.

Para tanto, o *direito administrativo do risco* parte de uma compreensão diferente no que respeita ao controlo de potenciais efeitos lesivos futuros (abordagem subjectivista), na medida em que este controlo não depende da gestão dos efeitos emergentes dos elementos conhecidos, mas sim da capacidade de melhorar o conhecimento sobre fenómenos desconhecidos. Isto obriga, como a doutrina bem sublinha, à construção de um *novo método para a solução jurídica*, o qual há-de assentar nos seguintes postulados: reconhecimento de uma margem de ponderação e livre apreciação na concretização de normas (libertação do princípio da legalidade administrativa e reforço da função governativa de implementação de políticas), co-envolvimento dos agentes públicos e privados na respectiva produção (procedimentos administrativos democratizados e jurigénicos), adopção de medidas proporcionais e sustentáveis (ponderação das medidas num quadro de limitação pelo respeito de direitos fundamentais e orientação para soluções eficientes)¹⁹.

Este novo método, que revela essencialmente a adaptação da produção da solução jurídica numa articulação em tempo real com o método científico (direito reflexivo) pressupõe para o jurista a solução de três problemas essenciais que têm ocupado a doutrina germânica nos tempos mais recentes. Em primeiro lugar, demonstrar que a *ligação entre o direito e a ciência* é possível no quadro do discurso jurídico, o que exige um regresso à teoria do direito e aos fundamentos do método jurídico para encontrar os alicerces precisos desta nova gramática, e mostrar que o controlo judicial destas decisões é também uma possibilidade desde que se perceba a diferença em que radica a decisão judicial assente no modelo subsuntivo (vertical) e a nova decisão judicial ancorada em “círculos de similitude”²⁰. Em segundo lugar, (re) construir o *esquema de legitimação da decisão* (uma vez que neste novo modelo o princípio

¹⁷ A avaliação ambiental estratégica, aprovada entre nós pelo Decreto-Lei n.º 232/2007, de 15 de Junho, diploma que transpõe para o nosso ordenamento jurídico a Directiva n.º 2001/42/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, que consiste na avaliação dos efeitos de determinados planos e programas no ambiente, representa um dos instrumentos mais importantes na limitação da *discricionariedade de planeamento* – v. KÖCK, «Pläne», *Grundlagen des Verwaltungsrechts II*, Beck München, 2008, pp. 1290 e 1330.

¹⁸ A actividade só pode ser considerada perigosa se no momento em que é desenvolvida o elemento do perigo já é conhecido da Administração, como bem se explica no Ac. do STA de 14.12.2005 (Proc. 0351/05), pois se o perigo ainda não for conhecido não pode ser exigível à Administração que previna a possibilidade do resultado lesivo.

¹⁹ JAECKEL, *Gefahrenabwehrrecht...*, *passim*.

²⁰ Esta questão é tratada de forma exemplar pela doutrina alemã que tenta compreender o método de decisão judicial do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias – v. AXEL ADRIAN, *Grundprobleme einer juristischen (gemeinschaftsrechtlichen) Methodenlehre*, Duncker & Humblot, Berlin, 2009.

da legalidade é em grande medida arredado), o que é conseguido a partir dos procedimentos administrativos complexos²¹ e multiparticipados²², assentes nos postulados do princípio da boa administração²³. Por último, encontrar *meios alternativos de controlo* relativamente ao controlo judicial, pois não é pensável, nem desejável, que o juiz, mesmo absorvendo os contributos da nova metodologia, se possa ocupar de avaliar a racionalidade das medidas adoptadas quando não dispõe de um parâmetro jurídico de controlo. Quer isto dizer que o problema do controlo no direito administrativo do risco não assenta na maior ou menos amplitude da discricionariedade técnica, como acontece no direito administrativo do perigo²⁴, e sim no respeito ou não pelos trâmites procedimentais da produção da decisão (a vinculação ao procedimento como garantia da racionalidade da decisão), como se de um verdadeiro controlo de legalidade democrática se tratasse, porquanto as dimensões da participação no procedimento e da colegialidade da decisão parecem ser a “melhor prática” no que respeita à sindicabilidade das decisões administrativas (de governo) em matéria de risco²⁵.

Em suma, o direito administrativo do perigo distingue-se do direito administrativo do risco, assentando num *modus operandi* diferente, pois enquanto o primeiro se reconduz ao domínio clássico do direito administrativo de polícia, o segundo reclama um *novo método*, que há-de permitir operar a *gestão do risco através do procedimento*. Isto significa também que encontramos diferenças assinaláveis em matéria de responsabilidade do Estado num e noutra domínio, pois enquanto o primeiro lida com as categorias conhecidas da prevenção de perigos e do cálculo dos resultados lesivos (perigo permitido) perante a hipótese concreta e previsível de lesão e reparação de bens jurídicos, pelo que impõe obrigações concretas à Administração (deveres de vigilância), o segundo repousa sobre a incerteza científica e a partilha de responsabilidades entre Estado e Sociedade que não se compadece com esquemas de responsabilidade, pois não se pode exigir ao direito que proteja os bens jurídicos de factores desconhecidos, mas apenas que construa esquemas procedimentais ajustados à incerteza²⁶.

²¹ A complexidade destes procedimentos resulta da circunstância de os mesmos terem de garantir a ligação entre diversas esferas normativas autónomas, seja entre diferentes ordenamentos jurídicos estaduais, seja entre ordenamentos jurídicos estaduais, internacionais e supraestaduais, seja entre ordenamentos jurídicos e regimes regulatórios autónomos que integram o quadro *metajurídico* emergente da globalização. Para uma visão global dos problemas da complexidade nesta acepção v., por todos, FISCHER-LESCANO / TEUBNER, *Regime-kollisionen. Zur fragmentierung des globalen Rechts*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2006.

²² Para uma visão geral destes procedimentos v. T. SIEGEL, *Entscheidungsfindung im Verwaltungsverbund*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2009 e, entre nós, em matéria de procedimentos complexos no direito administrativo europeu SUZANA TAVARES DA SILVA, *Direito Administrativo Europeu*, Imprensa da Universidade de Coimbra (no prelo).

²³ Entre as dimensões concretizadores fundamentais do *princípio da boa administração* no domínio europeu contam-se a transparência, a participação, a informação, a fundamentação das decisões, o direito a uma decisão fundada no direito e em critérios de razoabilidade e o direito à reconstituição da situação anterior em consequência de actos de má administração – v. B. TOMÁS MALLÉN, *El derecho fundamental a una buena administración*, INAP, Madrid, 2004, pp. 110-145 e A. SIMONATI, *Procedimento amministrativo comunitario e principi a tutela del privato*, Cedam, Milano, 2009, pp. 163ss. Para Cassese o *princípio da boa administração* consubstancia o quarto estágio na evolução do direito administrativo, que após as fases da liberdade, subordinação à lei e subordinação à Constituição conhece hoje um momento de abertura ao direito global, no qual o princípio da boa administração constitui a matriz legitimadora v. CASSESE, «Il diritto alla buona amministrazione», *Relazione alla “Giornata sul diritto alla buona amministrazione” per il 25º anniversario della legge sul “Sindico de Greuges” della Catalogna, Barcellona, 27 marzo 2009* in <http://www.irpa.eu>.

²⁴ Sobre os limites e os novos desenvolvimento em matéria de controlo de decisões administrativas reconduzíveis à discricionariedade técnica v. M. GRAZIA DELLA SCALA, «L’evoluzione del sindacato del giudice amministrativo sulle valutazioni “técnico-discrezionali”», *L’invalidità Amministrativa*, Giappichelli, Torino, 2009, pp. 263ss.

²⁵ Neste sentido, JAECKEL, *Gefahrenabwehrrecht...*, pp. 159 e SCHOCH, «Gerichtliche Verwaltungskontrollen», *Grundlagen des Verwaltungsrechts III*, Beck München, 2009, pp. 862.

²⁶ Neste sentido v. A. SCHERZBERG «Risikosteuerung durch verwaltungsrecht: Ermöglichung oder Begrenzung von Innovationen?», *VVDStRL 2004/63*, pp. 214ss.

Assim, num tempo de escassez de recursos financeiros, motivada em forte medida pela crise do Estado fiscal resultante dos efeitos das “térmitas fiscais”²⁷ que se instalaram nos sistemas fiscais nacionais em consequência da globalização e da integração económicas em mercados supranacionais, a que acresce um aumento desregrado da despesa pública, é fundamental lembrar, como faz Gröpl, que um Estado democrático não pode deixar de adequar convenientemente as receitas e as despesas públicas, o que significa que um Estado de direito democrático também cumpre a sua função de garantia de uma ordem justa e solidária quando ajusta o seu normativo em matéria de responsabilidade às disponibilidades financeiras do seu orçamento. Por outras palavras, como o autor germânico põe em evidência, é essencial perceber e ajustar a despesa pública à receita pública, e esta operação não pode assentar apenas na discussão jurídico-constitucional sobre o Estado social e o conteúdo e limites da “reserva do possível”, devendo antes estender-se a todos os domínios, incluindo ao da responsabilidade civil extracontratual do Estado, particularmente às formas de responsabilidade administrativa pelo perigo (ou pelo risco na designação do legislador), pelo exercício da função político-legislativa e aos casos de compensação pelo sacrifício. Isto significa que antes de atingirmos a “*barreira de facto*” (falta de dinheiro nos cofres públicos) impeditiva da realização dos direitos, que ponha em causa a paz social, é importante começar desde já a apurar as categorias dogmáticas em que repousa esta fonte da despesa pública garantindo assim a sustentabilidade dos regimes legais e a justiça do sistema jurídico²⁸.

Desta forma, partindo do dado empírico de que no regime jurídico da responsabilidade civil extracontratual do Estado não se encontra qualquer referência (uma cláusula-limite dos montantes indemnizatórios) ao *princípio da sustentabilidade financeira* ou da protecção das gerações futuras²⁹ (um limite ao endividamento estadual), e de que a nossa jurisprudência não revela grande sensibilidade em matéria de ponderação dos resultados financeiros da aplicação que vem fazendo do mesmo, mostrando até uma tendência perdulária em matéria de “indemnizações por sacrifício” decorrentes do planeamento urbano e da respectiva execução, assim como uma tendência para transformar o Estado em “*ente paternalista*” e “*segurador residual*” perante lesões emergentes de eventos imprevisíveis, entendemos que na gestão do litoral, onde hoje confluem muitos destes problemas, podemos encontrar alguns exemplos impressionantes para ensaiar as propostas que visam uma arrumação dogmática sustentável das diversas categorias.

3. A compensação de sacrifícios no planeamento do litoral – a perequação e o modelo pós-vinculístico como respostas adequadas

Começamos então a nossa análise pela actividade do *planeamento* do litoral. De acordo com o relatório que acompanha o PNPOT³⁰, verificamos que a “protecção e valorização da zona costeira” integra as *orientações estratégicas* em matéria de sustentabilidade ambiental

²⁷ As “térmitas fiscais” (expressão de Tanzi) são os fenómenos (ex. comércio electrónico, preços de transferência) que emergem da confluência entre globalização económica, concorrência fiscal e novas tecnologias e que se instalam dentro dos sistemas fiscais nacionais, corroendo as fundações do Estado fiscal, e tornando a estes cada vez mais difícil a tarefa de manter o nível de receitas fiscais anterior – v. VITO TANZI, «The role of the State and public finance in the next generation», *Revista de Finanças Públicas e Direito Fiscal*, Ano 2, n.º1, pp. 21ss (30).

²⁸ C. GRÖPL, «La relación entre ingresos estatales y egresos estatales en un Estado constitucional democrático», *Rivista di Diritto Tributario Internazionale*, 2008/1-2, pp. 35s.

²⁹ O *princípio da sustentabilidade* encontra apenas refracção constitucional no art. 66º/2d) da C.R.P. quando se faz referência ao “princípio da solidariedade entre gerações no aproveitamento racional dos recursos naturais”.

³⁰ O Programa Nacional da Política de Ordenamento do Território (PNPOT) foi aprovado pela Lei n.º 58/2007, de 4 de Setembro e constitui o instrumento de desenvolvimento territorial (art. 9º da LBOT) que conforma o *referencial*

e que, na linha das opções políticas adoptadas na Carta Europeia do Litoral, de 1991, e na Recomendação do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de Maio de 2002, sobre Gestão Integrada da Zona Costeira na Europa (2002/413/EC)³¹, o Estado português, na sequência do estabelecido no Plano de Acção para o Litoral 2007-2013³² tem vindo, através dos Planos de Ordenamento da Orla Costeira (POOC's)³³ e do Polis Litoral³⁴, a garantir o cumprimento daquelas orientações (art. 43^o do RJIGT³⁵). Especial destaque merece, igualmente, a aprovação da recente Estratégia Nacional para a Gestão Integrada da Zona Costeira (ENGIZC)³⁶, através da qual, e em articulação ou outros documentos homólogos e complementares (ex. Estratégia Nacional para o Mar³⁷), se pretende formular uma abordagem estratégica (aí designada como visão) a 20 anos, para os principais riscos e desafios que aquela parcela do território nacional terá de enfrentar.

a) Os planos de ordenamento da orla costeira

Com efeito, ao elaborar um POOC é necessário *ponderar* o uso daquele solo pelas populações, seja o uso comum geral e especial do domínio público, seja o aproveitamento económico da propriedade privada, com os critérios de conservação da natureza e da biodiversidade, o que implica a consagração de diversos condicionamentos e interdições (art. 12^o/3c) do RJIGT). A sua função essencial é, portanto, a de salvaguardar recursos e valores naturais, reclamando uma disciplina normativa restritiva dos usos do solo indispensável à utilização sustentável do território (art. 42^o/2 do RJIGT). Por isso se justifica que a respectiva vigência esteja subordinada à manutenção do interesse público nacional que os mesmos visam acautelar, e que estes estejam subordinados a vicissitudes decorrentes de uma alteração das condicionantes que legitimaram a respectiva aprovação (art. 100^o do RJIGT), mostrando assim, de forma impressiva, o *carácter instrumental* destes planos relativamente aos objectivos políticos que através deles se procuram promover (art. 50^o do RJIGT).

Ora, no caso do litoral, é provável que estes objectivos tenham natureza perene, atendendo não apenas aos fenómenos económico-sociais, como o turismo, a exploração dos recursos

estratégico do ordenamento do território nacional, prevalecendo sobre todos os restantes instrumentos de gestão territorial, incluindo os planos especiais de ordenamento do território (art. 23^o/3 do RJIGT) cumprindo, simultaneamente, uma função de *interface* com os instrumentos estratégicos homólogos dos restantes Estados-membros da União Europeia. No presente trabalho utilizamos a versão do documento editada em de 2007, pelo Ministério do Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional.

³¹ O relatório sobre a respectiva execução nacional encontra-se disponível em <http://www.inag.pt/>.

³² Aprovado por despacho do Ministro do Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional, de 9 de Outubro de 2007, no qual são identificadas as acções prioritárias a desenvolver, em especial em matéria de prevenção, protecção e monitorização das zonas de risco.

³³ Os POOC's integram a categoria dos planos especiais de ordenamento do território (art. 33^o da LBPOT, arts. 2^o/2c) e 42^o/3 do RJIGT) o que significa que são instrumentos que vinculam directa e imediatamente os particulares (art. 11^o/2 da LBPOT e art. 3^o/2 do RJIGT) e que se traduzem num compromisso recíproco de compatibilização com o PNPT e com os Planos Regionais de Ordenamento do Território, prevalecendo sobre os planos municipais e intermunicipais (art. 10^o/4 da LBPOT). Para elaboração dos POOC's Portugal foi dividido em nove zonas: Caminha – Espinho; Ovar – Marinha Grande; Alcobaça – Mafra; Cidadela – São Julião da Barra; Sintra – Sado; Sado – Sines; Sines – Burgau; Burgau – Vilamoura; Vilamoura – Vila Real de Santo António (todos os planos estão disponíveis <http://www.inag.pt/>).

³⁴ Um conjunto de operações integradas de requalificação do Litoral em áreas particularmente sensíveis como a ria Formosa (Decreto -Lei n.º 92/2008, de 3 de Junho), a ria de Aveiro (Decreto -Lei n.º 11/2009 de 12 de Janeiro), o Litoral Norte (Decreto -Lei n.º 231/2008, de 28 de Novembro), e o Sudoeste Alentejano e Costa Vicentina (Decreto -Lei n.º 244/2009, de 22 de Setembro).

³⁵ As referências aos artigos do Regime Jurídico dos Instrumentos de Gestão Territorial (RJIGT) reportam-se à versão actualizada deste diploma, na republicação do Decreto-Lei n.º 46/2009, de 20 de Fevereiro.

³⁶ Aprovada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 82/2009, de 8 de Setembro.

³⁷ Aprovada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 163/2006, de 12 de Dezembro.

naturais (ex. pesca) ou mesmo o desenvolvimento do transporte marítimo e da actividade portuária, que transformam aquelas áreas em “zonas sensíveis”, mas também aos efeitos naturais da erosão (consequência da construção de barragens) e da subida eustática do nível do mar em resultado da expansão térmica oceânica, que obriga a uma monitorização constante da faixa do domínio público marítimo³⁸.

No fundo, o que interessa sublinhar a este propósito, no contexto da reflexão que pretendemos fazer neste trabalho, é o facto de os POOC's consubstanciarem fundamentalmente *medidas restritivas ao livre desenvolvimento* (pressupondo, como é óbvio, o respectivo exercício no âmbito do quadro regulamentar geral) *de direitos edificatórios ou outros direitos de uso e aproveitamento dos solos* abrangidos pelas áreas de incidência destes planos. Por outras palavras, os POOC's, ao contrário dos planos municipais de ordenamento do território, não consubstanciam verdadeiramente instrumentos de planeamento territorial no sentido rigoroso do termo, ou seja, normas que, em harmonia com os instrumentos de desenvolvimento territorial de âmbito superior, visem estabelecer parâmetros de uso e ocupação do solo, assegurando a compatibilização das funções de protecção, regulação e enquadramento com os usos produtivos, o recreio e o bem-estar das populações (art. 14^o/3 do RJIGT).

Na verdade, os POOC's obedecem a uma “*dinâmica autónoma*”, pois são sobretudo instrumentos vocacionados para a *restricção* de direitos no âmbito da respectiva *ponderação* com os bens jurídicos ambiente e biodiversidade no quadro do *princípio da sustentabilidade*, e por essa razão devem ser meticolosamente escrutinados pelos princípios que informam a *restricção* de direitos, *maxime* pelos princípios da igualdade e da proporcionalidade, podendo os mesmos ser perfeitamente substituídos por outro tipo de instrumentos jurídicos (ex. regime jurídico de protecção e gestão do litoral) sem afectar o equilíbrio sistémico da planificação urbana. Com efeito, mesmo o facto de adoptarmos um modelo de planificação integrada através de um sistema de planos que acolhe e torna efectivos os princípios gerais deste ramo do direito, como se infere do disposto nos arts. 8^o a 22^o do RJIGT, não nos coloca a salvo dos fenómenos do “*periurbanismo estadual*”³⁹, que ganha destaque em matéria de ordenamento do litoral com a articulação que é necessário estabelecer entre os POOC's e a gestão e ordenamento das áreas portuárias, as quais, por seu turno, se encontram reféns das directrizes europeias em matéria de redes transeuropeias.

É neste enquadramento que nos propomos tratar três questões relacionadas com a *garantia da tutela jurisdicional efectiva dos administrados* perante a aprovação dos POOC's. São elas: a compensação de sacrifícios emergentes das restrições impostas pelos POOC's; a “perda de direitos” emergente da aprovação do POOC's; e o controlo dos POOC's e reparação de danos decorrentes da respectiva ilegalidade.

b) A compensação de sacrifícios e a “perda de direitos”

Começemos pelos sacrifícios procedentes das restrições em matéria de aproveitamento económico dos solos impostas pelos POOC's. De acordo com o disposto no art. 18^o da LB POT,

³⁸ Problemas identificados no relatório do PNPOT.

³⁹ O *periurbanismo estadual* é a expressão proposta pela doutrina espanhola para designar a disciplina estadual de natureza sectorial que interfere e condiciona as opções do *urbanismo*, uma matéria que naquele país está reservada às Comunidades Autónomas e Entidades Locais. Entre as matérias que ilustram a ingerência estadual no domínio dos poderes autonómicos em matéria de urbanismo conta-se, precisamente, a regulação do litoral pela *Ley de Costas* e o *dominio público portuario* – v. V. ESCARTÍN ESCUDÉ, *El periurbanismo estatal*, Marcial Pons, Madrid, 2009, pp. 25; 160ss e 193ss.

os instrumentos de gestão territorial vinculativos dos particulares devem *prever mecanismos equitativos de perequação compensatória*, destinados a assegurar a redistribuição entre os interessados dos encargos e benefícios deles resultantes. Quer isto dizer, portanto, que o mecanismo *próprio, adequado e eficaz*, para garantir os administrados no âmbito dos sacrifícios impostos às presuntivas pretensões referentes ao uso e aproveitamento económicos dos solos abrangidos por um plano urbanístico com eficácia plurisubjectiva é a *perequação*.

Sublinhe-se, de resto, que a *perequação* não constitui um expediente exclusivo do direito do urbanismo, consubstanciando, antes, um mecanismo fundamental de correcção de desequilíbrios, que resulta num meio apto a instituir coesão económica e social em questões de afectação de recursos económicos. Por essa razão, a doutrina propõe a sua elevação a *princípio constitucional* no domínio do financiamento municipal como via para garantir que a liberdade inerente ao poder autárquico deixe de ser interpretada como esfera de não ingerência e se configure como um domínio (mais um) de *ponderação* tendo em vista a justiça e a equidade em matéria de desenvolvimento sócio-económico à escala nacional⁴⁰.

Ora, é precisamente este princípio vector que sugerimos que venha a ser absorvido pelo direito do ordenamento do território como via para a *racionalização* da despesa pública adequando-a à correspondente receita. Este equilíbrio financeiro justo, garantidor da sustentabilidade financeira e dos direitos das gerações futuras só é possível no actual quadro de “crise do Estado fiscal” se o direito construir *soluções sectoriais equitativas*, desonerando o erário público, e em última instância os contribuintes, que hoje se encontram em grande medida reduzidos aos titulares de rendimentos do trabalho⁴¹ e aos consumidores, da sustentação financeira subsidiária de medidas públicas, reguladoras do aproveitamento económico do recurso território que se revelem geradoras de iniquidades.

Quer isto dizer, por conseguinte, que não subscrevemos as teses nacionais que ao analisar o conteúdo do direito fundamental à propriedade privada acabam por acolher ou abrigar uma visão maximalista da densidade jurídica das “expectativas legítimas ao aproveitamento económico do solo”⁴², nem aquelas que equiparam os sacrifícios emergentes do plano a “expropriações”⁴³, pois ambas acabam por externalizar sobre os contribuintes encargos que os mesmos não devem suportar no âmbito do *princípio da sustentabilidade financeira* aferida por uma regra de *adequação entre receitas e despesas públicas*. Vejamos.

O nosso *case study* é o litoral, pelo que a nossa abordagem há-de centrar-se nas restrições impostas pelos POOC's. Assim, se algumas das áreas abrangidas por este tipo de planos cabem no domínio público e outras nas *zonas naturalmente* interditas à afectação do solo a determinados usos – *princípio da vinculação situacional*⁴⁴ –, o que em si já explica a inexistência de qualquer pretensão indemnizatória ou compensatória decorrente das restrições impostas pelo plano, uma vez que o mesmo se limita a assimilar dados de facto (ex. proibição

⁴⁰ VANESSA BARBE, “La péréquation, principe constitutionnel”, *Revue française de droit constitutionnel*, n.º 18, 2010, pp. 355.

⁴¹ Situação que está na origem do fenómeno que a doutrina qualifica como *apartheid fiscal* v. CASALTA NABAIS «Reforma tributária num Estado fsical suportável», *Estudos de Direito Fiscal II*, Almedina, Coimbra, 2008, pp. 91.

⁴² Referimo-nos a NOGUEIRA DE BRITO, *A justificação da propriedade privada numa democracia constitucional*, Almedina, Coimbra, 2008 e, em certa medida, também, a MARIA LÚCIA AMARAL, *Responsabilidade do Estado e dever de indemnizar do legislador*, Coimbra Editora, 1998.

⁴³ Cf. ALVES CORREIA, *O plano urbanístico e o princípio da igualdade*, Almedina, Coimbra, 2001, pp. 451ss.

⁴⁴ Sobre o sentido e alcance deste princípio v. ALVES CORREIA, *Manual de direito do urbanismo I*, 4ª ed., Almedina, Coimbra, 2008, pp. 815.

de edificação em zonas dunares), noutros casos, porém, pode acontecer uma distribuição desigual de benefícios e encargos, como é o caso das áreas urbanas e urbanizáveis, que em regra são destinadas ao desenvolvimento turístico. Para esta última hipótese, configuramos duas possibilidades de promoção da sustentabilidade: a instituição de um sistema de perequação dentro do POOC⁴⁵, já que o mesmo não constitui um elemento integrativo do conteúdo material destes planos (art. 44^o do RJIGT), ou a transferência dessa perequação para os planos municipais de ordenamento do território respectivos, aproveitando o facto de o POOC prevalecer sobre aqueles (art. 24^o/4 do RJIGT)⁴⁶.

Queremos com isto evitar que a inexistência de um mecanismo de perequação compensatória para as áreas urbanas e urbanizáveis dos POOC's, *i. e.*, *mecanismos de justiça intraplanos*, legitime, nos termos das disposições conjugadas dos arts. 22^o e 62^o da Constituição, do art. 18^o da LBOT e do art. 143^o do RJIGT, o accionamento neste caso do dever de indemnização por restrições “emergentes” do plano como se de uma garantia primária de direitos se tratasse. A falta de mecanismos de perequação, directos ou indirectos, deve inquirar, à semelhança do que acontece nos planos municipais, a validade (ainda que parcial) dos planos especiais de ordenamento do território.

No essencial, a nossa proposta visa dotar de um esquema adequado de compensação de sacrifícios – a *perequação* – os planos especiais de ordenamento do território, na parte em que os mesmos regulam o uso do solo urbanizável, pois na restante, como vimos, o *princípio da vinculação situacional* encarrega-se em grande medida de neutralizar eventuais pretensões reparadoras⁴⁷.

Quer isto dizer que rejeitamos uma interpretação do art. 18^o/2 da LBOT contempladora de uma garantia de indemnização pecuniária por encargos originados pela aprovação de um plano urbanístico como *garantia primária de direitos*, mesmo que se trate de um plano especial de ordenamento do território. Em nosso entender, o art. 18^o/2 da LBOT deve ser interpretado com parcimónia e dele apenas se pode retirar o dever de indemnizar para os casos de restrição efectiva de um direito concreto e actual (*taking*), não abrangendo, portanto, restrições potenciais (*regulating não é taking*). A indemnização (suportada pelos contribuintes) terá de limitar-se aos casos em que a entrada em vigor do plano (que para o efeito consubstancia ou equivale a uma norma imediatamente operativa, pois estamos perante planos com eficácia plurisubjectiva) determina, em si, a extinção de um direito de uso do solo “preexistente e juridicamente consolidado”, seja uma licença urbanística, seja

⁴⁵ A doutrina alemã confirma que o *princípio da compensação* através de esquemas sectoriais também é adequado ao domínio das restrições de direitos do Estado ambiental – v. A. VOSSKUHLE, *Das Kompensationsprinzip*, Mohr Siebeck, Tübingen, 1999, pp. 135ss.

⁴⁶ A falta de previsão de mecanismos de perequação para as áreas urbanizáveis dos planos especiais deveria também dar origem a uma situação de *ilegalidade por omissão*, a colmatar segundo os instrumentos processuais adequados à garantia da tutela jurídica primária – pedido de declaração de ilegalidade por omissão (art. 77^o do CPTA) ou acção para o restabelecimento de direitos ou interesses violados (art. 37^o do CPTA) –, idênticos àqueles que a doutrina propõe para o caso de ausência de previsão desses mecanismos no âmbito dos planos municipais v. ALVES CORREIA, *Manual de direito do urbanismo I...*, pp. 739.

⁴⁷ Neste sentido v. ALVES CORREIA, *Manual de direito do urbanismo I...*, pp. 741. O autor refere-se à limitação da perequação compensatória aos casos em que os modos de utilização do solo resultem de opções dos planos municipais, excluindo aqueles que resultam da *vinculação situacional*, e nós propomos, desde logo, a extensão deste mecanismo aos casos em que os planos especiais de ordenamento da orla costeira, que maioritariamente se circunscrevem às áreas do domínio público, adoptem opções fora dessas áreas que possam ser reconduzidas a regras sobre modos de utilização do solo.

um direito de exploração económica de recursos naturais⁴⁸ ou de actividades que envolvam o aproveitamento de recursos naturais integrados na área de incidência do plano⁴⁹. Só neste caso estaremos perante uma “extinção de direitos” (*taking*) decorrente da entrada em vigor de um plano urbanístico⁵⁰.

Como refere a doutrina alemã, o regime da responsabilidade assente num modelo de indemnização “para-expropriativa” deve ficar reservado para as actuações retroactivas, ou seja, para as situações em que a medida administrativa, neste caso o plano, produz efeitos extintivos sobre direitos subjectivos anteriores efectivamente consolidados na ordem jurídica. Já os casos em que a restrição do direito se coloque prospectivamente, *i. e.*, quando as restrições que advêm do plano operam sobre pretensões jurídicas futuras, devem ser resolvidas segundo o *princípio da compensação*, o que implica, no caso dos planos de ordenamento do território com efeitos plurisubjectivos, um modelo de protecção dos direitos intra-plano ou através de compensações decorrentes do plano, as quais constituem também um limite à discricionariedade de planeamento⁵¹.

Com efeito, a *separação rigorosa* entre os casos de “extinção de direitos subjectivos (preexistentes e juridicamente consolidados)”⁵² por força da entrada em vigor de um plano e as desigualdades em termos de benefícios e encargos (de capacidade edificatória ou outro aproveitamento económico do solo) ocasionados pela entrada em vigor de um plano urbanístico com eficácia plurisubjectiva constitui um pressuposto essencial da *sustentabilidade financeira estadual*, pois no primeiro caso impende sobre a comunidade (Estado) o dever de suportar o valor económico do direito subjectivo sacrificado (no qual se tomarão em conta o tipo e as respectivas características⁵³) e no segundo impende sobre a entidade que estabelece o plano o dever de construir um *sistema de compensação intraplano*⁵⁴, que através dos mecanismos de perequação reponha a igualdade entre benefícios e encargos

⁴⁸ É o caso, por exemplo, da caducidade da licença de exploração de uma mina com a entrada em vigor do Decreto Regulamentar nº 12/96, de 22 de Outubro, de criação do Monumento Natural das Pegadas de Dinossáurios de Ourém/Torres Novas do STA (Ac. de 26/04/2006).

⁴⁹ É o caso, por exemplo, da caducidade da licença de uma truticultura por força da entrada em vigor Regulamento do Plano de Ordenamento da Albufeira da Caniçada, aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros nº 92/2002, de 7/2/2002 (Ac. TCA Sul 03.03.2005).

⁵⁰ Neste contexto, mais precisamente em sentido contrário à possível natureza expropriativa do plano, não deixa de ser surpreendente o Ac. do TCA Sul, de 24.01.2008 (Proc. 06872/03) no qual se declara a *ilegalidade com força obrigatória geral* do n.º 2 do art. 60º do Regulamento do POOC Burgau-Vilamoura, pelo facto de o mesmo não incluir um estabelecimento de restauração (o Gaivota Branca) localizado na Meia Praia, considerando o tribunal que a referida omissão consubstancia uma violação das demais normas do Regulamento do POOC, mormente os artigos 14º, 60º e 61º, do artigo 57º do Decreto-Lei n.º 167/97, de 4 de Julho, e dos princípios da legalidade e da igualdade consagrados nos artigos 3º e 5º do CPA.

⁵¹ Neste sentido, por todos, A. VOSSKUHLE, *Das Kompensationsprinzip...*, pp. 103-132.

⁵² Excluem-se, assim, do dever de indemnização os casos em que a entrada em vigor do plano altere a capacidade edificatória dos terrenos, quando os respectivos proprietários não disponham de qualquer acto administrativo constitutivo de um direito urbanístico, emitido ao abrigo do plano anterior.

⁵³ Na quantificação do valor da compensação o juiz deve tomar em consideração todos os elementos que contribuem para densificar o valor económico do direito à data em que é imposto o sacrifício, como é o caso, por exemplo, do prazo de validade do título administrativo em que o mesmo se baseie, da viabilidade da respectiva prorrogação (caso essa possibilidade exista e seja automática), do contexto fáctico e jurídico relacionado com a revisão do plano, informação pública sobre a superveniência de outros instrumentos político-normativos com incidência territorial, etc.

⁵⁴ Este modelo de *compensação pelas iniquidades geradas pelo plano* constitui já um avanço relativamente às construções mais repressivas assentes no reconhecimento da função social da propriedade e na ponderação entre direitos subjectivos, interesse público e interesses difusos, sem contudo deixar de tomar na devida conta que qualquer modelo de regulação do uso dos solos há-de assentar na partilha do risco típica de um Estado ambiental – v. VOSSKUHLE, *Das Kompensationsprinzip...*, pp. 115.

gerados pelas opções aí adoptadas, estando vedada a possibilidade de externalizar sobre os contribuintes qualquer encargo decorrente das eventuais iniquidades da planificação⁵⁵.

c) O controlo da discricionariedade do plano

Por último, devemos ainda esclarecer se o destinatário do plano especial pode contestar judicialmente o conteúdo material do plano, sindicando judicialmente aspectos da *discricionariedade do planeamento*. Em outras palavras, quando o art. 13^o da LB POT reconhece aos titulares de direitos e interesses lesados por instrumentos de gestão territorial vinculativos dos particulares as garantias gerais dos administrados, designadamente, o direito de promover a respectiva impugnação, isto significa que em grande parte dos casos o controlo incidirá sobre os aspectos procedimentais. Trata-se, contudo, de um controlo que se vem substancializando à medida que a decisão administrativa se desprende do princípio da legalidade e se aproxima do novo método do direito de implementação de políticas. Assim, o controlo do procedimento neste contexto obriga o tribunal a verificar rigorosamente se o *iter* de produção da decisão é *razoável*, o que inclui a verificação da efectiva ponderação dos *inputs* na decisão final ao nível da fundamentação e não apenas a verificação pelo respeito dos direitos de participação e audiência⁵⁶.

Para além da “substancialização do controlo procedimental” deve admitir-se ainda um controlo substancial *stricto sensu* das opções adoptadas no plano, sempre que possam ser mobilizados pelo tribunal critérios e princípios, constitucionais, europeus, internacionais e legais que consubstanciem um limite à *discricionariedade de planeamento*⁵⁷. De resto, a própria doutrina é unânime em afirmar que a *avaliação ambiental estratégica* visa precisamente limitar a *discricionariedade de planeamento* impondo uma avaliação não apenas ambiental dos instrumentos de ordenamento do território, no contexto da qual se hão-de integrar os problemas relacionados com a prevenção e gestão de perigos (ex. medidas de prevenção relativamente à erosão), impulsionada no espaço europeu pela Directiva n.º 2001/42/CE⁵⁸, mas uma avaliação que é hoje sobretudo de *sustentabilidade* das opções adoptadas, o que significa que o conteúdo material dos POOC’s, ou seja o art. 44^o do RJIGT, não pode deixar de ser interpretado em conformidade com a programação, as medidas e até as “boas práticas” europeias e internacionais em matéria de gestão da orla costeira⁵⁹. Isto significa, em termos

⁵⁵ A este propósito subscrevemos inteiramente a posição do STA, no Ac. de 11.03.2010 (Proc. 083/10), no qual o tribunal conclui que o Estado não pode ser responsabilizado no âmbito da responsabilidade por acto lícito por insatisfatória, incompleta ou insuficiente cobertura compensatória decorrente de regimes especiais (no caso tratava-se do pagamento do preço pelo abate de animais como medida sanitária).

⁵⁶ As dimensões do controlo dos planos são hoje muito discutidas no direito administrativo europeu, pondo em evidência a recuperação desta categoria do plano político para o plano jurídico, decorrente das suas qualidades intrínsecas como instrumento de produção normativa num contexto de complexidade – v. KÖCK, «Pläne», *Grundlagen des Verwaltungsrecht II*, Beck München, 2008, pp. 1336.

⁵⁷ Esta é também a proposta de GÄRDITZ, *Europäisches Planungsrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2009, pp. 85 e 104ss. O autor aborda sobretudo a questão da planificação/programação política europeia, mostrando que o princípio da fundamentação que perpassa todos os actos europeus e que habilita o Tribunal de Justiça a realizar o respectivo controlo independentemente de se tratar de uma Decisão ou de um Regulamento, pese embora as diferentes intensidades de controlo num e noutro caso, constitui um exemplo claro do entendimento clássico sobre a limitação da liberdade de conformação reconhecida ao poder político.

⁵⁸ MUÑOZ MACHADO / LÓPEZ BENÍTEZ, *El planeamiento urbanístico*, Iustel, Madrid, 2008, pp. 225ss.

⁵⁹ A referência expressa à sustentabilidade no art. 44^o garante, precisamente, a abertura legal e a recepção das directrizes impositivas em matéria de utilização do território, pois o *princípio da sustentabilidade* nesta acepção põe em evidência as obrigações que o Estado-comunidade assume enquanto usufrutuário de um espaço condominial e de cuja preservação para as gerações futuras se encontra encarregado – v. M. HAUHS, «Nachhaltigkeit und Landnutzung», *Nachhaltigkeit als Verbundbegriff*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2008, pp. 471ss.

práticos, que o proprietário de uma construção pré-existente e consolidada, que tenha sido correctamente licenciada e que esteja sob a ameaça do avanço das águas deve reagir através dos instrumentos de tutela primária, atacando o conteúdo do plano se as soluções aí adoptadas não contemplarem uma resposta a este problema, e não ficar a aguardar pela efectivação da lesão para exigir uma indemnização ao Estado.

Esta é a solução sustentável, pois pode acontecer que não seja eficiente adoptar medidas para impedir o avanço das águas naquele caso concreto, e nesta hipótese devem prevalecer as regras da vinculação situacional do bem, o que significa que seria ilegítimo exigir que os contribuintes fossem chamados a suportar financeiramente as operações desenvolvidas pelas entidades públicas para defesa da propriedade privada de um determinado indivíduo sempre que as mesmas não se revelem eficientes do ponto de vista do interesse público, e a ameaça resulte de fenómenos da natureza ou de consequências normais do risco social da exploração dos recursos naturais. Se ainda assim o proprietário optar por deduzir apenas o pedido de indemnização, então cabe ao julgador não só ponderar a sua conduta processual, mas sobretudo atentar nos princípios da sustentabilidade e da eficiência.

Ainda no que respeita ao controlo dos planos é importante sublinhar a diferença entre *avaliação estratégica*, *controlo* e *avaliação do plano*, pois a primeira tem natureza técnica e assenta em juízos de prognose sobre os efeitos das medidas consagradas no plano, o segundo tem natureza judicial e destina-se a verificar a juridicidade formal e material do plano, incluindo a sua conformação com os resultados na avaliação estratégica e as directizes da gestão sustentável do território oriundas da internormatividade⁶⁰, e o último é um controlo de natureza política, também ancorado parcialmente em juízos técnicos, que constitui um dos vectores da avaliação da política de ordenamento do território (arts. 28º e 29º da LBOT), mas que tende, no novo método do direito público, a adquirir relevância autónoma, como acontece com os planos e programas da política europeia, quer no contexto da juridicização deste controlo⁶¹, quer da *responsividade* da actuação pública.

d) A preferência pelo urbanismo pós-vinculístico

Na sequência do que já antes sustentámos⁶², as considerações precedentes mostram que o ordenamento do território assente num sistema de planos que culmina com instrumentos municipais vinculativos dos particulares não constitui hoje a forma mais adequada de gerir o ordenamento do território, devendo este modelo, estruturado sobre uma *dogmática autista*, começar a ser complementado e em certa medida superado por instrumentos mais dinâmicos, capazes de dar uma resposta mais eficiente e eficaz aos desafios que lhe são lançados quer pela abertura à internormatividade⁶³, quer pela assimilação dos novos princípios fundamentais aí gerados, *maxime* o princípio da sustentabilidade, quer ainda pela exigência de diálogo permanente entre as diversas políticas com incidência territorial.

⁶⁰ Sobre a *sustentabilidade* como um *next step* sobre a avaliação ambiental dos planos, impondo uma avaliação dos efeitos económicos, sociais e culturais dos mesmos v. BOUZZA ARIÑO, *La planificación territorial en gran breaña*, Thomson, Madrid, 2009, pp. 92-93.

⁶¹ Cf. GÄRDITZ, *Europäisches Planungsrecht...*, pp. 85ss.

⁶² SUZANA TAVARES DA SILVA, «O novo direito do urbanismo: o despontar do “urbanismo pós-vinculístico” no domínio da reabilitação urbana», *Revista de Direito Público e Regulação*, Cedipre, n.º1, Maio/2009, pp. 109ss.

⁶³ Vejam-se os propósitos expressos na Estratégia Nacional para a Gestão Integrada da Zona Costeira (ENGIZC), que pretendem transpor para o nível nacional a Recomendação n.º 2002/413/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de Maio, relativa à execução da gestão integrada da zona costeira na Europa, que define princípios gerais e opções para uma Estratégia de Gestão Integrada de Zonas Costeiras na Europa.

O catálogo de princípios que rege a relação entre os planos não responde de forma adequada e eficaz a problemas prementes, e a relação entre os planos sectoriais (ex. planificação de redes energéticas, de serviços de transportes ou mesmo de estabelecimentos de saúde) e os instrumentos de desenvolvimento e planeamento territorial são o exemplo mais visível da inoperatividade do modelo vigente. Acresce ainda que os problemas do *periurbanismo* revelam também que os princípios da planificação não respondem de forma adequada aos problemas do *multi-level governance* no território nacional, pois desde logo não apresentam soluções para os problemas colocados pelos projectos transfronteiriços.

No que aqui nos interessa, também a gestão do litoral não se adequa ao modelo de planificação adoptado, como facilmente se infere pelos inúmeros “custos de transacção” (ou “custos de contexto”) ocasionados pela instalação de unidades turísticas em diversos pontos mais sensíveis da nossa costa, que acabam por ser resolvidos maioritariamente através de regimes legais de excepção, integrando-se em “projectos PIN”⁶⁴. Um conjunto de argumentos jurídicos e de facto que recomendam a superação deste modelo de planos especiais de ordenamento da orla costeira por um modelo assente numa *programação estratégica global do litoral*, que permita efectivamente valorizar, ordenar e governar esta vasta área do território nacional segundo objectivos e interesses de ordem nacional, autonomizando esta disciplina das questões “municipais” relativas ao rateamento do valor económico desta parte do território, garantindo desta feita maior coesão territorial nacional.

De resto, se analisarmos o conteúdo de cada um dos POOC’s facilmente percebemos que estes repousam em disposições de natureza estratégica e orientadora, que se destinam, em parte a ser implementadas através dos planos municipais de ordenamento do território (os quais, como já dissemos, lhes devem obediência) no domínio das “unidades operativas de planeamento e gestão”, e na parte em que respeitam ao domínio público marítimo acabam por dar origem a instrumentos especiais de ordenamento destes bens cuja elaboração compete ao INAG, como acontece com os *planos de praia*. Embora não deixe de ser importante realçar que estes últimos se limitam a disciplinar os aspectos relacionados com a área útil de praia, as concessões e o estacionamento, cabendo ao Regulamento do POOC o estabelecimento das regras que disciplinam a exploração dos recursos das praias marítimas (ex. definição das áreas a concessionar) e das infra-estruturas aí localizadas.

4. A prevenção e as omissões geradoras do dever de indemnizar – a recusa de um Estado securitário

Para além das questões relacionadas com o *planeamento do litoral*, o estudo sobre a *sustentabilidade financeira* da gestão daquela parte do território exige ainda que nos debruce-mos sobre o problema do dever de indemnizar que impende sobre o Estado no que respeita a danos emergentes de acidentes que possam ser imputados a *omissões ilícitas* daquele. Referimo-nos, por exemplo, a situações em que a subida das águas do mar destrói bens patrimoniais, aos casos de derrocada de arribas que provocam danos pessoais e patrimoniais, à poluição das águas que obriga à interdição da praia e origina danos patrimoniais, etc.

A questão é pertinente porque muitos destes casos são acompanhados de grande alarme social, uma vez que tendem a concentrar-se nas épocas de maior ocupação do litoral, quando

⁶⁴ O sistema de reconhecimento de *Projectos de Potencial Interesse Nacional (PIN)* foi criado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 95/2005, de 24 de Maio e o respectivo regime jurídico encontra-se plasmado no Decreto-Lei n.º 285/2007, de 17 de Agosto.

a informação noticiosa também dá maior destaque a estes problemas. Assim, surge sempre a dúvida de saber se o acidente ou os danos produzidos podem ou não ser imputados ao Estado a título de responsabilidade civil por facto ilícito emergente da *omissão ilícita de uma conduta*, a qual, a existir, teria obviado à verificação do resultado lesivo. Para alguns a questão pode até colocar-se a montante da omissão administrativa da conduta, questionando se não estaremos perante um caso de *omissão ilícita de regulamentação*, igualmente geradora do dever de indemnizar.

Mais uma vez fazemos apelo ao rigor dogmático para distinguir entre os casos em que o resultado danoso pode ser imputado ao Estado por violação de *deveres de vigilância*, daqueles em que o resultado danoso tem de ser imputado ao risco social normal, não sendo possível assacar ao Estado qualquer tipo de responsabilidade.

Assim, apenas haverá *omissão administrativa ilícita* quando estivermos perante uma “falta de acção devida” por parte das entidades administrativas⁶⁵ ou perante a ausência de uma actividade jurídica (dever de decidir, dever de regulamentar e dever de executar as sentenças) ou material (obrigação de agir decorrente de acto ou contrato administrativo, de regulamento ou da lei)⁶⁶ em que por força da lei ou de negócio jurídico exista o *dever de praticar o acto omitido* que teria obviado o resultado danoso.

Sublinhe-se que a doutrina apresentou já um conjunto de propostas no sentido de densificar as situações que podem ser reconduzidas ao “dever de praticar o acto omitido”, pois é aqui que radica um pressuposto essencial da justiça do regime de responsabilidade civil extracontratual do Estado, nos termos do qual apenas podem ser abrangidas por aquele as situações reconduzíveis a um *dever efectivo de acção* por parte do Estado, impedindo que o mesmo resvale para um regime jurídico *segurador de riscos*.

Vejamos o caso do âmbito do *dever de protecção* relativamente às “zonas ameaçadas pelo mar” em que se prevêem dois tipos de medidas: a intervenção material através da construção de infra-estruturas de consolidação, cuja execução depende de avaliação de impacte ambiental e de um estudo custo-benefício (ex. art. 24^o/6 do POOC Caminha-Espinho⁶⁷) e a delimitação no âmbito dos planos municipais dessas áreas, qualificadas como áreas de risco. Encontramos aqui, portanto, um dever de decidir, de agir, e de regulamentar cujo incumprimento culposos (e a culpa é presumida perante a omissão ilícita) pode fundamentar um pedido de indemnização se a essa omissão sobrevierem danos que nos termos da relação de causalidade adequada lhe possam ser imputados.

A propósito das exigências de *sustentabilidade* pressupostas para a constituição do dever de agir, decorrente da exigência de um estudo prévio do custo-benefício da realização das intervenções nas “zonas ameaçadas pelo mar”, é importante sublinhar que parecem dever distinguir-se aqui duas situações: por um lado, o estudo de custo-benefício compreende-se como um requisito que se destina a aferir da *eficiência* da intervenção, pois nem sempre um investimento em obras deste tipo terá o retorno adequado para o interesse público que

⁶⁵ Para uma distinção entre as figuras v. JOÃO RAPOSO, «Novas fronteiras da responsabilidade civil extracontratual da Administração», *Cadernos de Justiça Administrativa*, 2006/58, pp. 69ss.

⁶⁶ Cf. MARGARIDA CORTEZ, «A responsabilidade civil da Administração por omissões», *Cadernos de Justiça Administrativa*, 2003/40, pp. 32ss.

⁶⁷ Todas as referências a disposições dos POOC's têm por base as versões disponibilizadas no site do INAG (acesso em 11 de Junho de 2010).

legítima essa despesa⁶⁸; por outro lado, não devemos esquecer que o financiamento destas obras deve hoje contar com contributos importantes, resultantes da instituição de taxas e contribuições especiais, que não-de permitir repercutir uma parte desses custos sobre aqueles que os ocasionam (critério do sacrifício) e sobre aqueles que mais beneficiam (critério do benefício) com essas intervenções⁶⁹. Referimo-nos, por exemplo, à instituição de um tributo sobre as actividades turísticas para sustentação das infra-estruturas balneares, à semelhança do que acontece noutros países⁷⁰.

A imputação ou não da responsabilidade ao Estado não é todavia clara quando estamos perante uma “*falta de acção devida*”, a qual se deve, em grande medida, à dificuldade de recortar com precisão os casos em que o mesmo fica investido em *deveres de vigilância*. Incluem-se neste domínio, por exemplo, os problemas relacionados com a “*queda de arribas*” e a “*poluição das águas balneares*”, pois incumbe ao Estado, neste caso aos departamentos de recursos hídricos do litoral integrados nas Administrações das Regiões Hidrográficas⁷¹, quer a verificação das condições de segurança existentes nas praias, incluindo a “*concretização de intervenções e de infra-estruturas para a prevenção e protecção contra riscos naturais*”, quer a monitorização das águas balneares.

Todavia, a consagração legal daqueles *deveres de vigilância* não pode determinar, só por si, que o Estado seja responsável por quaisquer acidentes resultantes da queda de arribas, ou por problemas de saúde que os banhistas venham a sofrer em consequência da má qualidade das águas balneares que não foi previamente detectada pelos serviços. Trata-se, como a expressão bem indica, de um *dever de vigilância* e não de um *dever de garantia da não produção do resultado lesivo*. O que se exige ao Estado no âmbito dos mencionados *deveres de vigilância* quando está em causa a vigilância sobre coisas ou actividades é, como a jurisprudência bem sublinha, a necessidade de este, perante a produção do resultado lesivo, fazer prova de que “os serviços agiram de acordo com o *standard médio de funcionamento* que com razoabilidade se pode reclamar”⁷², o mesmo é dizer que só haverá responsabilidade do Estado neste caso se estivermos perante um caso de “*funcionamento anormal do serviço*”.

Com efeito, para que se verifique uma *omissão ilícita* resultante do incumprimento de um dever de vigilância, é necessário imputar o resultado lesivo à conduta omissiva da entidade

⁶⁸ Não é admissível exigir a realização dessas intervenções, suportadas pelos contribuintes, caso o estudo custo-benefício revele que as mesmas são ineficientes, mesmo que isso signifique que daí decorrem prejuízos para os proprietários dos terrenos ameaçados, pois não-de aplicar-se aqui os pressupostos da vinculação situacional do bem e do risco social.

⁶⁹ A doutrina alemã não só não exclui a possibilidade de estender o modelo de compensação ao domínio ambiental como ainda põe em evidência as virtualidades do direito tributário na prossecução daquele objectivo – v. VOS-SKUHLE, *Das Kompensationsprinzip...*, pp. 217ss.

⁷⁰ Veja-se o imposto sobre as estâncias em empresas turísticas de alojamento nas Ilhas Baleares que visa precisamente constituir um fundo para custear as intervenções necessárias para garantir a conservação dos recursos naturais perante a utilização intensiva que os mesmos sofrem como consequência do turismo – v. ORTEGA MALDONADO, *Taxas sobre molestias e riesgos permitidos*, IUF, 2005, pp. 225ss e SUZANA TAVARES DA SILVA, *As taxas e a coerência do sistema tributário*, Cejur, Braga, 2008, pp. 70ss.

⁷¹ As Administrações de Região Hidrográfica são institutos públicos periféricos integrados na administração indirecta do Estado, dotados de autonomia administrativa e financeira e de património próprio, que prosseguem atribuições do Ministério do Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional, sob superintendência e tutela do respectivo ministro – Cf. Decreto-Lei n.º 208/2007, de 29 de Maio. A criação destas entidades e a transferência para as mesmas de um conjunto de atribuições que antes pertenciam a outros ministérios, designadamente em matéria de gestão do litoral, resultou da adopção entre nós de um modelo administrativo organizatório centrado na gestão integral da água, seguindo as directrizes europeias em matéria de política de aplicação da Lei da Água.

⁷² Cf. Ac. do STA de 23.09.2009 (Proc. 0606/09).

pública, o que requer a prova da violação de deveres de inspecção, supervisão, controlo, análise, etc.⁷³. Ora, a violação destes deveres quando a lei não estabelece uma periodicidade ou um momento certo para a sua realização impede o preenchimento dos pressupostos do art. 7º/1 do RRCEDEP⁷⁴, pois não é possível afirmar que o funcionário ou agente tenha incorrido numa omissão ilícita ao não ter analisado a qualidade da água ou a estabilidade das arribas antes da produção do resultado lesivo, se aquele cumpriu as normas técnicas padronizadas no que respeita à periodicidade dos respectivos controlos. Neste caso, como bem sublinha a jurisprudência antes mencionada, apenas poderemos considerar que existe uma *omissão ilícita* se ficar demonstrado que independentemente de não existir uma data ou um período para a realização da inspecção ou da análise, contemplada em lei ou em regulamento, nem uma ordem de serviço que tenha instituído aquela obrigação, ainda assim a ausência de realização daquela diligência pode ser considerada um “funcionamento anormal do serviço” nos termos do disposto no art. 7º/3 do RRCEDEP.

Assim, perante a eventual produção de resultados lesivos decorrentes, por exemplo, da queda de uma arriba, incumbe aos serviços fazer prova de que os *deveres de vigilância* foram cumpridos no âmbito do funcionamento normal do serviço, ou seja, de que o serviço promoveu as inspecções e análises a que se encontra normalmente obrigado para verificar o estado das arribas, avaliando de *acordo com as leyes artis e os standards técnicos* o perigo de derrocada das mesmas e agindo em conformidade, *i. e.*, interditando e sinalizando as zonas de perigo⁷⁵.

Em síntese, quando a lei consagra um *dever geral de vigilância sobre coisas ou actividades* e se produz um resultado lesivo é necessário averiguar se o mesmo se deve ou não a uma *omissão ilícita* dos titulares dos órgãos, funcionários e agentes da Administração, o que em muitos casos não é possível demonstrar, uma vez que não existem regras claras quanto às obrigações concretas que aqueles têm de cumprir para garantir o *dever de vigilância* a que estão obrigados e assim afastar a ilicitude. Neste caso, de acordo com o regime estabelecido pelo RRCEDEP, não sendo possível demonstrar que a omissão resulta do comportamento concreto de um titular de órgão, funcionário ou agente, exige-se ao Estado que afaste a presunção de que o resultado lesivo se ficou a dever ao “funcionamento anormal do serviço” (art. 7º/3 do RRCEDEP).

Sublinhe-se que a formulação adoptada no art. 7º/4 do RRCEDEP afasta a ilicitude quando a produção dos resultados lesivos possa ser atribuída à falta de recursos humanos, materiais ou financeiros (mas já não a casos de má gestão na respectiva alocação)⁷⁶, interpretação que se retira da expressão “atendendo às circunstâncias e a padrões médios de resultado”, consubstanciando mais uma nota de sustentabilidade financeira deste regime jurídico. Na verdade, fazer a prova do funcionamento normal do serviço nem sempre é fácil⁷⁷, e a não ser conseguida surge o dever de indemnizar, pois neste caso, havendo incumprimento de deveres de vigilância, também se presume a culpa (art. 10º/3 do RRCEDEP e art. 493º/1 do C. Civ.)⁷⁸.

⁷³ Sobre o tema, CARLOS CADILHA, *Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Coimbra Editora, 2008, pp. 119.

⁷⁴ Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas, aprovado em anexo à Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro.

⁷⁵ Sublinhamos a importância dos *deveres de informação* que operam neste domínio em termos semelhantes aos da *responsabilidade civil do produtor* quando o consumidor não faz um uso adequado dos produtos, concorrendo, assim, para a produção do dano – cf. art. 7º do Decreto-Lei n.º 383/89, de 6 de Novembro.

⁷⁶ Neste sentido, RUI MEDEIROS, *Ensaio sobre a responsabilidade do Estado por actos legislativos*, Almedina, Coimbra, 1991, pp. 95.

⁷⁷ Cf. Ac. STA, de 24.02.2010 (Proc. 012/10).

⁷⁸ Cf. Ac. STA, de 26.05.2010 (Proc. 0351/10).

Ora, é precisamente na delimitação da imposição legal de *deveres de vigilância* (domínio do perigo) e na qualificação do “*funcionamento normal do serviço*” que se jogam mais dois pontos fundamentais para aferir da sustentabilidade financeira e da justiça do regime da responsabilidade civil extracontratual do Estado, pois esta não pode estender-se para lá da *omissão ilícita*, o que significaria a transmutação do Estado em segurador de riscos sociais, uma solução absolutamente insustentável.

Assim, em primeiro lugar, há que fazer apelo a um conceito restrito de *deveres de vigilância*, impedindo que o mesmo possa ser reconduzido à teoria do *dever de protecção originado pelas normas consagradoras de direitos fundamentais*. Os *deveres de vigilância* decorrem de o legislador *impor expressamente* à Administração o *dever concreto* de supervisionar determinadas pessoas, coisas ou actividades atendendo à sua inerente perigosidade⁷⁹, já a *teoria do dever de protecção* não estabelece em regra deveres concretos de vigilância, mas sim um dever geral de protecção que encerra uma obrigação mínima de garantia pública da protecção do direito, a qual se reconduz a uma directriz abstracta para o legislador, bem como a um dever de ponderação do bem jurídico protegido pela norma sempre que o Estado tenha que adoptar uma determinada decisão que contenda com aquele⁸⁰ ou tenha de estabelecer mecanismos de cooperação com a Sociedade sobre a garantia dos direitos no âmbito do Estado garantidor⁸¹.

De resto, como a doutrina bem sublinha, nem todas as normas fundamentais têm como destinatário os Estados – uma das características do regime especial dos direitos, liberdades e garantias é precisamente a vinculação de entidades públicas e privadas (art. 18^o/1 da C.R.P.) – e daí resulta que sobre o Estado, para além dos casos em que possam ser recortados *deveres especiais de protecção*⁸², apenas impende, directamente, um “dever mínimo de protecção”, mas dele não se retira, sem a intervenção do legislador, uma tarefa administrativa concreta, pois a norma fundamental em regra não diz como é que a protecção do direito pode e deve ser efectivada⁸³.

Questão diferente é saber se a *omissão do legislador* pode ser ela própria fonte de responsabilidade, o que implica saber se “os *deveres de protecção* correspondem a *direitos de protecção*”⁸⁴, uma simetria que é difícil de estabelecer atendendo à “margem de indeterminação e segurança”⁸⁵ que preside ao recorte dos segundos, quer quando estamos no domínio

⁷⁹ Estamos apenas a referir-nos aos casos em que o Estado tem “*deveres de vigilância*” sobre pessoas, coisas ou actividades perigosas, cujo incumprimento redunde em *omissões ilícitas*, e não aos casos em que o Estado e as demais pessoas colectivas de direito público, no cumprimento das suas atribuições, prosseguem actividades, utilizam coisas ou exploram serviços especialmente perigosos e são obrigados a responder (responsabilidade objectiva, sem culpa) pelos danos daí decorrentes, salvo quando provem que houve força maior ou concorrência de culpa do lesado, caso em que o tribunal pode reduzir ou excluir a indemnização (art. 11^o do RRCEDEP).

⁸⁰ Cf. B. RUSTEBERG, *Der grundrechtliche Gewährleistungsgehalt*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2009, pp. 64-66

⁸¹ Sobre o dever de protecção no Estado garantidor, que não pode ser interpretado como um Estado paternalista v. KARL-HEINZ LADEUR, *Kritik der Abwägung in der Grundrechtsdogmatik*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2004, pp. 64-66.

⁸² Sobre o dever geral de protecção e os deveres especiais de protecção v. VIEIRA DE ANDRADE, «Os direitos fundamentais no século XXI», *Derecho Constitucional para el siglo XXI*, Arazandi, Madrid, 2006, pp. 1051ss (também disponível em <http://institucional.us.es/cidc>).

⁸³ Sobre a questão v., entre outros, por último, K. WAECHTER, *Verwaltungsrecht im Gewährleistungsstaat*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2008, pp. 21.

⁸⁴ Questão que é entre nós destrinchada de forma clara por GOMES CANOTILHO na Anotação ao Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 7 de Maio de 2002 (caso Aquaparque), in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 134^o, N.ºs 3927-3928, pp. 220ss. No mesmo sentido, acrescentando ainda que o princípio da protecção da confiança não pode igualmente constituir um fundamento do dever de indemnizar porque dele dificilmente se retira um dever de legislar v. MARIA LÚCIA AMARAL, «Dever de legislar e dever de indemnizar a propósito do caso “Aquaparque do Restelo”», *Themis*, Ano I, n.º 2, pp. 93ss.

⁸⁵ Cf. GOMES CANOTILHO, Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 7 de Maio de 2002 (caso Aquaparque), *ob. cit.*, pp. 224.

da imprevisibilidade própria do perigo, quer, por maioria de razão, quando nos localizamos no domínio da incerteza, típica do risco. Talvez por essa razão o legislador se tenha recentemente munido de especiais cautelas ao consagrar na lei esta forma de responsabilidade⁸⁶.

5. A hipertrofia jurisprudencial dos “sacrifícios patrimoniais” e dos “deveres de protecção”: uma “linha maginot” de sustentabilidade financeira.

A dogmática da compensação pelo sacrifício de direitos e da responsabilidade assente no princípio de sustentabilidade financeira – que neste caso consubstancia uma linha imposta pelo poder democrático, seguindo o burilamento dogmático proposto pela doutrina –, que visa delimitar a garantia da igualdade e da justiça social, acaba muitas vezes por ser vilipendiada pela jurisprudência, que, casuisticamente, ambiciona a “justiça dos bens jurídicos”, desprezando o “povo fiscal”⁸⁷. Por essa razão, a referida “linha erigida pelo poder democrático” em defesa da sustentabilidade do regime da responsabilidade civil transforma-se numa “linha maginot”, facilmente contornável pela jurisprudência mais activista dos direitos.

Não é apenas o acórdão “Aquaparque” que ilustra o que vimos de dizer, jurisprudência recente do STA a propósito do sentido e alcance das “expropriações do direito à execução” consagradas no art. 45^o do CPTA continua a mesma linha da “justiça dos direitos à custa dos contribuintes”, não revelando qualquer sensibilidade aos problemas de natureza orçamental que resultam da efectivação de pretensões remuneratórias do funcionalismo público consagradas em diplomas legais não regulamentados⁸⁸.

Mas é sobretudo do Tribunal Constitucional, que aparece aqui muitas vezes transvestido em “última instância de recurso” no que respeita à pretensão material que os requerentes pretendem ver satisfeita no processo, que surgem as decisões mais perdulárias. Entre elas destacamos o Ac. n.º 612/2009, que reiterando jurisprudência anterior no mesmo sentido, julga inconstitucional o art. 8^o/2 do Código das Expropriações interpretado no sentido de não conferir direito a indemnização a constituição de uma servidão *non aedificandi* de protecção a uma auto-estrada que incida sobre a totalidade da parte sobrance de um prédio expropriado, quando essa parcela fosse classificável como “solo apto para construção” anteriormente à constituição da servidão. Quer isto dizer que no entendimento do referido Tribunal não é necessário que da servidão resulte uma inviabilização do uso que vinha sendo dado ao bem ou que da mesma resulte a anulação completa do seu valor económico, como expressamente exige a lei, para haver lugar a indemnização, pois o Tribunal reconhece ao titular do bem, independentemente de ter ou não manifestado intenção de exercer um direito ao aproveitamento urbanístico do solo, o direito a uma “indemnização pelo sacrifício” resultante da constituição da servidão *non aedificandi*, uma vez que a mesma incide sobre a parcela sobrance do prédio expropriado.

Por esta razão, existe um receio sério de que as “indemnizações pelo sacrifício” se multipliquem a propósito da implementação dos planos de ordenamento da orla costeira que visam consolidar a protecção do nosso litoral, e para o efeito é possível que obriguem a muitas expropriações de terrenos, já em si com elevadíssimo valor de mercado se estiverem

⁸⁶ Referimo-nos ao teor do art. 15^o/3 e 5 do RRCEDEP.

⁸⁷ Acolhemos as expressões de Gomes Canotilho na anotação ao Acórdão Aquaparque em que o autor dá conta deste problema, demonstrando que a “justiça da vida” não justifica que “se escreva direito por linhas tortas” - Cf. GOMES CANOTILHO, Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 7 de Maio de 2002 (caso Aquaparque), *ob. cit.*

⁸⁸ Referimo-nos à jurisprudência relativa à falta de regulamentação de diplomas legais em matéria de transição de carreiras de cujo exemplo último é o Ac. do STA de 2.6.2010 (Proc. 0964/04).

localizados em zonas urbanas ou de interesse turístico, às quais há que temer ainda que cresçam outras tantas “indenizações de sacrifício”.

É caso para perguntar se ao guardar tão bem o conteúdo económico da propriedade privada, preocupando-se com direitos potenciais que não foram exercidos⁸⁹, o tribunal se preocupou em igual medida com os *direitos das gerações futuras* que irão ser chamadas a pagar essa indemnização por via do endividamento estadual necessário para satisfazer todos os compromissos financeiros, cujo montante a jurisprudência assim vai ajudando a engrossar⁹⁰. Com efeito, o Tribunal Constitucional vem desenvolvendo uma *faceta “paternalista”*, hipertrofiando as garantias decorrentes de “sacrifícios patrimoniais” e da violação de “deveres de protecção”⁹¹, que nos deixa sérias dúvidas não só quanto à sustentabilidade destas decisões, mas sobretudo quanto à sua justiça, pois tememos que esta “litigância apropriativa dos recursos do actual povo fiscal” redunde numa “litigância expropriativa dos recursos económicos das gerações futuras”.

Suzana Tavares da Silva

Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

⁸⁹ É o que acontece no Ac. n.º 612/2009, pois se o titular do terreno sobre o qual se constitui a servidão tivesse intenção de proceder ao aproveitamento urbanístico do mesmo teria iniciado, antes do processo expropriativo, um procedimento de licenciamento que o colocaria ao abrigo do direito à indemnização por efeito do disposto na lei, uma vez que neste caso sempre se poderia entender que estaríamos, nos termos do art. 8º/2a) do Código das Expropriações, perante um caso de “inviabilização do uso que vinha sendo dado ao bem”, estendendo-se o conceito de uso também ao uso urbanístico futuro com procedimento de licenciamento já iniciado.

⁹⁰ A solução material proposta pelo Tribunal Constitucional suscita-nos ainda duas dúvidas essenciais. Em primeiro lugar, seria importante avaliar, com maior precisão, se a “expropriação da capacidade edificatória do terreno” (“a diminuição da *utilitas rei*”), que constitui o fundamento da compensação, é ou não anulada pela expropriação parcial do terreno, e por isso contabilizada no valor pago a título de contraprestação pela mesma (embora o valor pago neste caso não tenha de ser equivalente ao de uma expropriação total do terreno), o que significa que a servidão *non aedificande*, sendo posterior (porque consequente) ao acto expropriativo, estará já a incidir sobre uma parcela de terreno sem aptidão edificatória (por exemplo, por não ter área suficiente para a implantação do prédio), inexistindo assim o fundamento invocado pelo Tribunal para a atribuição da compensação. Em segundo lugar, admitindo que a parcela sobrança ainda tem capacidade edificatória, a qual apenas vem a ser eliminada pela constituição da servidão, o fundamento para a atribuição da compensação residiria, segundo o tribunal, no respeito pelo princípio da igualdade. O mesmo é dizer que o Tribunal, diferentemente do legislador, entende que o *princípio da igualdade* obriga a tratar de forma igual os titulares de uma licença urbanística ou que deram início ao respectivo procedimento e aqueles que sendo igualmente titulares de um terreno urbanizável nada fizeram (recorde-se que segundo a lei apenas os primeiros têm direito à compensação), o que pressupõe que para o Tribunal Constitucional o direito subjectivo sacrificado pela servidão nasce da aprovação do plano urbanístico com efeitos plurisubjectivos. Para o Tribunal parece assim existir um “poder-dever” de fazer uso da máxima capacidade edificatória prevista nos planos e sempre que essa capacidade (potencial) venha a ser beliscada pela necessidade de implantar novas infra-estruturas, os contribuintes são chamados a suportar os encargos com a “perda dos direitos” atribuídos pelo plano. Trata-se de uma compreensão que, a nosso ver, não é apenas violadora do princípio da sustentabilidade na vertente financeira, mas também na vertente ambiental ao pressupor como “normal” a urbanização no território nacional de todos os terrenos qualificados nos planos municipais como solo urbanizável.

⁹¹Veja-se o Ac. n.º 49/2010, no qual se julgou inconstitucional a norma do artigo 72.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 220/2006, de 3 de Novembro, interpretada no sentido de que o incumprimento do prazo de 90 dias consecutivos a contar da data do desemprego para o interessado requerer à segurança social a atribuição do subsídio de desemprego determinaria a irremediável preclusão do direito global a todas as prestações a que teria direito durante o período de desemprego involuntário, por violação do *princípio da proporcionalidade*. Não questionamos a solução a que o Tribunal chega no caso concreto, pois de acordo com os pressupostos fixados para a decisão não existe, nesta situação, “acréscimo de despesa”. Mas acompanhamos as preocupações expressas na declaração de voto da Conselheira Maria Lúcia Amaral quanto à possibilidade de o princípio da proporcionalidade poder vir a ser mobilizado em geral para afastar a liberdade de conformação do legislador no que respeita à estipulação dos pressupostos concretos de um direito social. Aliás, no Ac. N.º 221/2009, o Tribunal acaba mesmo por decidir em sentido contrário, embora numa decisão que tem apostas várias declarações de voto, optando por não declarar a inconstitucionalidade da norma do n.º 3, do artigo 2º, do Decreto-Lei n.º 198/95, de 29 de Julho, na redacção dada pelo artigo único do Decreto-Lei n.º 52/2000, de 7 de Abril, quando interpretada no sentido de obrigar ao pagamento dos serviços prestados apenas pelo facto de o utente não ter cumprido o ónus de demonstração de titularidade do cartão de utente no prazo de dez dias subsequentes à interposição para pagamento dos encargos com os cuidados de saúde.



Zona Costera: ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente en España. Una perspectiva general.

Resumo

O presente texto visa apresentar, numa perspectiva crítica, a Lei das Costas espanhola — seu conteúdo, regulamentação específica e problemas que a respectiva aplicação prática coloca — integrando-a na perspectiva mais ampla do *direito do urbanismo e do ordenamento do território espanhóis* e, por outro lado, articulando-a com a elaboração de planos de ordenamento do litoral.

1. Antecedentes históricos de la ordenación del territorio en España.

La primera norma urbanística de carácter integral en España fue la Ley de 12 de mayo de 1956 sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (en adelante LS56). Dicha norma, además de hacer referencia a diversos extremos de particular importancia que condicionarían de forma decisiva la evolución de la actividad urbanística en nuestro país desde el momento de su promulgación hasta nuestros días, conceptuó tanto el urbanismo como la ordenación del territorio en España como funciones públicas.

Más allá de dicha conceptualización, destaca de la LS56 la clasificación del suelo en urbano (consolidado por la edificación o vinculado al cumplimiento de determinados requisitos en relación a la misma y a determinados condicionantes que la rodean), de reserva urbana (susceptible de urbanización) y rústico, además del fomento de la participación de los particulares en relación a la gestión de los procesos de ejecución¹. Se trata además de la primera norma en implementar la ordenación urbanística en nuestro país a nivel nacional.

¹ Vid. en tal sentido MENÉNDEZ REXACH, A.: “La clasificación del suelo en la Ley de 1956: precedentes y secuelas”, RDU 225, 2006, pp. 135 a 198.

Nuestra Ley seguirá la estela de las normas que la antecedieron en el entorno europeo, como la Ley francesa de 1943, la Ley inglesa de 1947, la Ley belga de 1946 o la Ley sueca de 1947 y recogerá el espíritu de una actividad que ya se había venido llevando a cabo localmente a partir de las diversas Leyes que habían venido aprobando los planes de ordenación urbana de las ciudades y áreas metropolitanas de Madrid (1944), el Gran Bilbao y Barcelona (1945) o Valencia y su comarca (1946). Se pretenderán ordenar territorialmente en todo el país los principales núcleos urbanos que, sin haber sido superadas aún las secuelas de la Guerra Civil, vivían constantes oleadas de procesos migratorios del campo a la ciudad, con los perniciosos efectos que ello tendría en relación a la insalubridad, la creación de focos de miseria o el crecimiento desordenado de las ciudades.

Se produce así por primera vez la aparición dentro de la legislación española de la ordenación urbanística, esto es, de un urbanismo global, conectado con un proceso de planificación económica y orientado a un desarrollo ordenado, no solo de las ciudades, sino de los diferentes espacios regionales². Una de los principales objetivos perseguidos por dicha norma fue, por tanto, la ordenación urbanística estructurada “a partir del planeamiento urbanístico y la ejecución de los planes de ordenación urbana jerárquicamente relacionados, así como del régimen del suelo preciso para dar realidad a los planes urbanísticos con intervención acusada en el ejercicio de las facultades dominicales relativas al uso del suelo y de la edificación”³.

La LS56 no tuvo una aplicación práctica satisfactoria en materia de ordenación territorial, concepto que al introducirse en la legislación española no iba a ser bien asumida por poderes públicos ni por ciudadanía. Se trataba quizá de una norma excesivamente innovadora para el momento que atravesaba nuestro país, así como excesivamente compleja y burocratizada, que muchos entendieron deficiente ante la necesidad de dar una solución inmediata al problema de permitir una habitabilidad salubre con el que se encontraban los grandes núcleos urbanos⁴.

En relación a esta etapa es preciso destacar, tanto la Ley de Centros y Zonas de Interés Turístico Nacional de 20 de diciembre (y su Reglamento de 23 de diciembre de 1964), como el Decreto sobre Medidas de Ordenación de la Oferta turística de 9 de agosto de 1974, del que surgieron los primeros Planes de Ordenación de la Oferta Turística (POOT). Dichos planes, que no fueron aprovechados para este fin, ofrecían la posibilidad de enlazar con los instrumentos de ordenación urbanística contenidos en las legislaciones sobre suelo al objeto de llevar a cabo una ordenación territorial del litoral que no se quedara en una simple vocación de desarrollo urbano desmedido.

La Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 1975 y su Texto Refundido del año siguiente (en adelante TRLS76), así como sus reglamentos de desarrollo⁵ vinieron, por su parte, a flexibilizar y clarificar en diversos extremos el sistema nacional de planeamiento

² PÉREZ ANDRÉS, A. A.: “La ordenación del territorio, una encrucijada de competencias planificadoras”, RAP 147, 1998, p. 99.

³ Vid. RODRÍGUEZ MORO, N.: “Ley de 12 de Mayo de 1956 sobre régimen del suelo y ordenación urbana” RAP 20, 1956, pp. 186 y 187.

⁴ “hasta se dio el caso insólito de tenerse que recordar su vigencia por una Circular – la de 19 de febrero de 1958 – y de promulgarse Leyes posteriores – como la de 21 de julio de 1962 -, cuya finalidad esencial fue, precisamente, que se respetasen toda una serie de preceptos de aquella: los referentes a la valoración del suelo” GONZÁLEZ PÉREZ, J.: Comentarios a la Ley del Suelo, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1968, p. 61.

⁵ Tales como el Real Decreto 2187/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, o el Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Gestión Urbanística para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre régimen del Suelo y Ordenación Urbana.

urbanístico y, por ende, la legislación nacional en relación con la ordenación territorial, otorgando además una mayor autonomía a los Entes locales en la cuestión. Así, y precisamente a favor de una autonomía local aún no constitucionalmente reconocida, se opta por romper el rígido esquema piramidal y jerárquico que presidía como principio inquebrantable la normativa urbanística desde mediados de siglo⁶.

De esta norma, “primera que plasmará en nuestro Derecho Urbanístico la moderna concepción de la Ordenación del Territorio, conectada con la idea del Estado Social o Estado de Bienestar, que se había venido imponiendo en el reciente constitucionalismo europeo”⁷, podemos destacar que se adelantó al concepto que de la misma podíamos extraer años después a partir de la aprobación de la Carta Europea de Ordenación del Territorio de 20 de mayo de 1983. Según su artículo segundo, esta constituye un instrumento importante en la evolución de la sociedad en Europa, siendo clave una ordenación del territorio coordinada en el continente europeo para consolidar una identidad común, y para convertirse a su vez en la expresión de la política económica, social, cultural y ecológica de una sociedad.

Destacarán en especial de la norma de 1975 los Planes Directores Territoriales de Coordinación. Dichos planes, conectados con los Planes de Desarrollo Económico y Social pretendieron conectar la planificación territorial con la socioeconómica, si bien la falta de mecanismos de coordinación interadministrativa entre las distintas Administraciones Públicas intervinientes en el proceso dieron lugar a su fracaso.

Por su parte la regulación del dominio marítimo - terrestre se contenía, antes de la aprobación de la Ley 22/1988 de 28 de julio de Costas actualmente vigente (en adelante LC), en la Ley 28/1969 de 26 de abril sobre Costas. Dicha norma pretendió reunir en una sola un abundante número de disposiciones de carácter disperso, fragmentario (en conjunto sumaban más del centenar) y ciertamente desfasado (algunas databan de antes de 1929). En dicha norma ya se hacía mención a los denominados planes de ordenación de playas⁸. Más allá del esfuerzo por refundir las normas anteriormente vigentes y asignar atribuciones a distintos departamentos y entidades llamados a actuar sobre el dominio público marítimo - terrestre, la Ley de 1969 se vio en la necesidad de ser completada por las determinaciones de la Ley 7/1980 de Protección de las Costas Españolas de 1980.

⁶ La autonomía otorgada a los Entes Locales se reflejó en extremos como la posibilidad de que los Planes Especiales de Reforma Interior (PERI) modificaran las determinaciones del plan general o la posibilidad de que los Ayuntamientos con entidad suficiente como para tener un Plan General de ordenación Urbana formularan Planes Especiales sin necesidad de la previa aprobación del Plan Parcial. Vid. PERALES MADUEÑO, F.: “Régimen de suelo. Planeamiento y gestión urbanística” en PÉREZ HERRERO (dir.) *Hacia un nuevo urbanismo*, Fundación de Estudios Inmobiliarios, Madrid, 2005, pp. 543 y 544.

⁷ PÉREZ ANDRÉS, A. A.: “La ordenación del territorio, una encrucijada de competencias planificadoras”, *RAP* 147, 1998, p. 100.

⁸ “Muy posiblemente el referente instrumental que ha dado lugar a la singularización de la «ordenación del litoral» como materia transferible a las autonomías. Sin embargo estos planes de ordenación de playa y su evolución son un claro exponente de la ruptura espacial que se ha producido en la planificación y gestión del territorio. Siempre limitados a las zona Marítimo – Terrestre por zonas marítimo – terrestres en los primeros planes eran meras cartas de concesión en los que la administración definía el espacio y el tiempo de cada uso, desde una perspectiva esencialmente contractual (las concesiones de usos)” ACOSTA BONO, G.: “Ordenación del litoral y política territorial en Andalucía”, en VICIANA MARTÍNEZ – LAGE, A. y GALÁN PEDREGOSA, A. (Coords.): *Actas de las Jornadas sobre el litoral de Almería. Caracterización, ordenación y gestión de un espacio geográfico*, p. 112.

Como apunta la Exposición de Motivos de la LC, la Ley dedicada al dominio marítimo - terrestre durante los diecinueve años anteriores en nuestro país se redujo a un esfuerzo codificador de carácter competencial, de asignación de las atribuciones de los diversos departamentos y entidades llamados a actuar sobre el dominio público marítimo.

La nueva norma introducirá elementos de singular trascendencia en la regulación del dominio público marítimo - terrestre, como la perspectiva del Estado autonómico, que tanta relevancia tendrá en la evolución de la legislación nacional en materia de urbanismo y ordenación del territorio en nuestro país durante las últimas décadas⁹.

2. La proyección de la Constitución de 1978 sobre el urbanismo español.

La Constitución Española de 1978 (en adelante CE) introdujo una serie de preceptos de extraordinario interés de cara a una total reconfiguración del derecho urbanístico español. La defensa y el respeto al medio ambiente y los recursos naturales en un país con aproximadamente 7.880 kilómetros de costa, parecían llamados a haber ocupado un papel central y ser objeto de especial protección, teniendo en cuenta además la (eliminar s) intensa actividad turística que había venido produciéndose en España desde la década de los años sesenta y que, coincidiendo con la etapa del desarrollismo español, había dado lugar a grandes procesos edificatorios en nuestras costas, centrados sobre todo en la levantina.

El crecimiento económico y la llegada de una cierta apertura a nuestro país, promovida a partir de la progresiva toma de poder de los sectores tecnócratas en el gobierno y escenificadas legislativamente en normas como la Ley de Prensa de 1966, había encontrado uno de sus principales baluartes en la promoción y eclosión de un turismo nacional que, contando con proyección en toda Europa, iba a tener consecuencias evidentes en nuestro litoral¹⁰.

Tras la revisión del texto constitucional, podemos distinguir tres ámbitos de nuestra Carta Magna que tendrán una especial trascendencia sobre la materia objeto de nuestro estudio: los principios rectores de la política social y económica, la descentralización político administrativa, que tendrá entre sus consecuencias tanto la aparición de las Comunidades Autónomas como el incremento de autonomía de los Entes Locales y, por último, la distribución de competencias entre poderes centrales y autonómicos.

⁹ Vid. sobre las innovaciones introducidas en relación a la anterior legislación por la LC, y en particular en relación a la confrontación competencial entre Estado y Comunidades Autónomas MEILÁN GIL, J. L.: "Comunidades Autónomas y dominio público marítimo - terrestre. El proyecto de Ley de Costas", RDU 108, 1988, pp. 13 a 36.

¹⁰ Como tendremos ocasión de comprobar al final de este trabajo, dicha situación no solo no se ha corregido, sino que se ha acentuado con el paso del tiempo. En este sentido, la Resolución del Parlamento Europeo 2008/2248(INI) de 2009 sobre el agente urbanizador advierte que "las islas y las zonas costeras mediterráneas de España han sufrido una destrucción masiva en la última década, ya que el cemento y el hormigón han saturado esas regiones de tal forma que han afectado no sólo al frágil medio ambiente costero, la mayor parte del cual está nominalmente protegido" en virtud de la Directivas Directivas 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres 79/409/CEE del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres, "como ha ocurrido en casos de urbanizaciones en el Cabo de Gata y Murcia, sino también a la actividad social y cultural de muchas zonas, lo que constituye una pérdida trágica e irreparable de su identidad y legado culturales, así como de su integridad medioambiental, y todo ello principalmente por la avaricia y la conducta especulativa de algunas autoridades locales y miembros del sector de la construcción que han conseguido sacar beneficios masivos de estas actividades, la mayoría de los cuales se han exportado".

2. 1. Los principios rectores de la política social y económica.

En relación al primer extremo, hay que destacar que, dentro de los principios rectores de la política social y económica del Capítulo III del Título I (tercero de los bloques de derechos fijados por nuestra Norma Fundamental) – y que, por tanto, cuentan con un nivel de protección inferior a aquel con el que cuentan los derechos fundamentales y las libertades públicas (Sección I del Capítulo II del Título I) o los (eliminar a) derechos y deberes de los ciudadanos (Sección II del Capítulo II del Título I) – vamos a encontrarnos preceptos de singular relevancia para el urbanismo y la ordenación del territorio. Los principios rectores de la política social y económica están no obstante protegidos por el principio general de rigidez constitucional, pueden alegarse ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo a las determinaciones legales, informar la práctica judicial y, sobre todo, informar la actuación de los poderes públicos y, particularmente, la legislación positiva vinculada a cualquiera de los extremos a los que hacen referencia según establece el artículo 53.3 de nuestra Carta Magna¹¹.

Hemos de destacar, en primer término, que el (artículo 45 CE) establece en el primero de sus epígrafes el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo. A renglón seguido, en los otros dos puntos que completan dicho precepto, se determina tanto el mandato a los poderes públicos (haciendo referencia al conjunto de las Administraciones Públicas existentes en nuestro país) de velar por los recursos naturales – defendiendo y restaurando el medio ambiente apoyándose en la solidaridad colectiva – como la necesidad de que se establezca un catálogo de sanciones penales y administrativas, con la consiguiente obligación de reparar el daño causado, para aquellos que atenten contra dicho mandato¹².

Como luego veremos, la protección del medio ambiente a la que hace referencia este (artículo 45 CE) será, a partir de la delimitación del dominio público marítimo – terrestre, uno de los ejes sobre los que gire la LC¹³. Y es que, si bien nos encontramos ante un principio rector de la política social y económica y no ante un derecho fundamental, han sido múltiples las sentencias del Tribunal Constitucional que han destacado la relevancia que el mismo ha de

¹¹ Vid. al respecto ad. ex. RICO - RICO RUIZ, G.: Los principios rectores de la política económica y social en la Constitución Española de 1978, Universidad de Granada 1986, PRADA FERNÁNDEZ DE SANMAMED, J. L.: “Revisión de los principios rectores de la política social y económica y de su actual realidad jurídico - constitucional”, REP 122, 2003, pp. 269 a 316, CALVO ORTEGA, R.: “Reflexiones sobre los principios rectores de la política social y económica en la Constitución”, Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación 37, 2007, 615 a 652.

¹² Y en este sentido tenemos que advertir con PÉREZ ANDRÉS que no puede entenderse ajena a los Planes de Ordenación del Territorio la finalidad de preservar el medio ambiente o determinados ecosistemas. Tales Planes podrán incidir en aspectos medioambientales siempre que busquen la finalidad de preservarlo a través de técnicas típicamente de planificación territorial, las cuales no pueden ser utilizadas desde los títulos competenciales sobre medio ambiente. “La ordenación del territorio, una encrucijada de competencias planificadoras”, RAP 147, 1998, p. 115. Vid. en relación a este principio constitucional y su proyección administrativa FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R.: “El medio ambiente en la Constitución Española”, Documentación Administrativa 190, 1981, pp. 337 a 250, ESCRIBANO COLLADO, P.: “La ordenación del territorio y el medio ambiente en la Constitución” en MARTÍN RETORTILLO – BAQUER, S. (Coord.): Estudios sobre la Constitución española : Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría, Vol. IV, 1991 (Del poder judicial, organización territorial del Estado), Civitas, Madrid, 1991, pp. 3.705 a 3.750, LÓPEZ RAMÓN, F.: “El medio ambiente en la Constitución Española”, RDU 222, 2005, pp. 183 a 198 o PÉREZ MORENO, A., ESCRIBANO COLLADO, P. y LÓPEZ GONZÁLEZ, J. I.: “Desarrollo legislativo de la Constitución en materia de protección del medio ambiente”, RAP 103, 1984, pp. 361 a 416.

¹³ Como ha destacado entre otras la Sentencia 149/1991 TC de 4 de Julio (RTC 1991\149) y señala BLASCO DÍAZ, J. L. en Régimen Jurídico de las propiedades litorales en el litoral, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p. 365.

tener en el ordenamiento jurídico. Podemos destacar en tal sentido las SSTC 64/1982, de 4 de noviembre (RTC 1982\64)¹⁴, 227/1988 de 29 de noviembre (RTC 1988\227)¹⁵ y 199/1996, de 3 de diciembre (RTC 1996\199).

Al hilo de esta última resolución, tenemos que subrayar el contenido de diversas resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH), que ha vinculado, en casos de especial gravedad, las lesiones al medio ambiente con la vulneración del derecho de la persona a su vida personal y familiar del artículo 8 del Convenio de Roma. En este sentido pueden consultarse las Sentencias TEDH Powell y Rainer c. Reino Unido, 21 de febrero de 1990, López Ostra c. España, 9 de diciembre de 1994. (TEDH 1994\3) y, más recientemente, Kyrtatos contra Grecia TEDH (Sección 1ª), sentencia de 22 mayo 2003 (TEDH 2003\25)¹⁶.

En segundo lugar, hemos de reseñar que el (artículo 46 CE) establece la necesidad de proteger el patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España, vinculando los atentados que se produzcan contra el mismo a la aplicación de sanciones derivadas de la legislación penal.

Por último, el (artículo 47 CE), tras determinar que todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, establece la necesidad de que el suelo se regule de acuerdo con el interés general para impedir la especulación. En el párrafo siguiente de dicho artículo se determina la necesidad de que la comunidad participe en las plusvalías generadas por la acción urbanística de los entes públicos.

Pese a la inexistencia de un concepto de urbanismo en nuestra Carta Magna y como subraya el fundamento jurídico 6. a) de la ST 61/1997 TC, nuestra norma fundamental “si proporciona, junto al derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (...) una serie de importantes principios de la política, en este caso urbanística a la que han de atenerse en

¹⁴ Que aborda la obligación de compaginar dicho principio rector de la política social y económica con la necesidad de desarrollo económico, lo cual tendrá una singular importancia en relación a la LC en un país en el que la actividad turística alcanza la relevancia económica con la que cuenta en el nuestro. Según su fundamento jurídico primero “El artículo 45 recoge la preocupación ecológica surgida en las últimas décadas en amplios sectores de opinión que ha plasmado también en numerosos documentos internacionales. En su virtud no puede considerarse como objetivo primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales, el aumento de la producción a toda costa, sino que se ha de armonizar la «utilización racional» de esos recursos con la protección de la naturaleza, todo ello para el mejor desarrollo de la persona y para asegurar una mejor calidad de la vida. Estas consideraciones son aplicables a las industrias extractivas como cualquier otro sector económico y supone, en consecuencia, que no es aceptable la postura del representante del Gobierno, repetida frecuentemente a lo largo de sus alegaciones, de que exista una prioridad absoluta del fomento de la reproducción minera frente a la protección del medio ambiente. Recuérdese también que la «calidad de la vida» que cita el artículo 45, y uno de cuyos elementos es la obtención de un medio ambiente adecuado para promoverla, está proclamada en el preámbulo de la Constitución y recogida en algún otro artículo, como el 129.1. Sin embargo, debe advertirse que la Constitución impone asimismo «el deber de atender al desarrollo de todos los sectores económicos» (artículo 130.1), (...) Ese desarrollo es igualmente necesario para lograr aquella mejora. La conclusión que se deduce del examen de los preceptos constitucionales lleva a la necesidad de compaginar en la forma que en cada caso decida el legislador competente la protección de ambos bienes constitucionales: el medio ambiente y el desarrollo económico”.

¹⁵ En cuyo fundamento jurídico vigésimo se incide especialmente en la necesidad tanto de entender las competencias en relación con la protección del medio ambiente como compartidas por el conjunto de las Administraciones Públicas, como de desarrollar mecanismos de coordinación interadministrativa para su ejercicio.

¹⁶ Vid. en tal sentido SANTOLAYA MARCHETTI, P.: “Derecho a la vida privada y familiar: un contenido notablemente ampliado del derecho a la intimidad (art. 8 CEDH)” en GARCÍA ROCA, J. y SANTOLAYA MARCHETTI, P. (Coords.): La Europa de los Derechos. El Convenio Europeo de Derechos Humanos, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2005, pp. 487 a 508.

el ejercicio de sus respectivas competencias”, habiendo además insistido nuestro máximo intérprete constitucional a lo largo de los años en integrar la necesidad de respeto al medio ambiente en la configuración de la política urbanística.

Dicha insistencia queda reflejada a través de de sentencias como las SSTC 64/1982 de 4 de noviembre (RTC 1982\64), que en su fundamento jurídico segundo establece la necesidad de compaginar medio ambiente y desarrollo económico, la 102/1995 de 26 de junio (RTC 1995\102), que en su fundamento jurídico cuarto determina que es preciso armonizar desarrollo y medio ambiente de cara a la consecución de un desarrollo sostenible equilibrado y racional o 36/1994 de 10 de febrero (RTC 1994\36), en cuyo fundamento jurídico 6. b) inscribe, dentro de la competencia que puedan tener unos u otros poderes públicos en materia de ordenación del territorio, la de asegurar a partir de la misma, a partir de la fijación de los usos del suelo y la garantía del equilibrio entre las partes del territorio, una utilización racional de los recursos naturales¹⁷.

Estos principios constitucionales, que deben identificarse con la consecución de un desarrollo sostenible en el ejercicio de las políticas públicas vinculadas a la ordenación del territorio y el urbanismo en conexión con la “estrategia española de desarrollo sostenible”¹⁸ han tenido proyección, como veremos más adelante, en las diferentes legislaciones de aquellas Comunidades Autónomas españolas que cuentan con litoral.

2. 2. La descentralización político - administrativa en la Constitución Española.

A partir del (artículo 137 CE) se constitucionaliza en nuestro país la organización territorial del mismo en Estado central, Comunidades Autónomas y Entes Locales, que gozarán, como establece dicho precepto, de autonomía para la gestión de sus propios intereses. Las Comunidades Autónomas gozarán de competencias legislativas, entre las que se encuentran las vinculadas a la ordenación del territorio, el urbanismo y la vivienda. Los Entes locales gozarán de competencias en materia reglamentaria, estando por dicha razón capacitados para la aprobación de los Planes Urbanísticos, instrumentos públicos que sirven a la ordenación del ámbito territorial de su competencia.

¹⁷ Vid. MENÉNDEZ REXACH, A.: “Urbanismo sostenible, clasificación del suelo y criterios indemnizatorios: estado de la cuestión y algunas propuestas”, RDU 200, 2003, pp. 142 y 143.

¹⁸ Dicho documento, aprobado por el Consejo de Ministros de 23 de Noviembre de 2007 y elaborado por el Grupo interministerial para la Revisión de la Estrategia de Desarrollo Sostenible de la Unión Europea y la preparación de la Estrategia Española de Desarrollo Sostenible, bajo la coordinación de la Oficina Económica del Presidente español y presidido por la Secretaría de Estado de Economía, incide en aspectos que pueden resultar de especial relevancia de cara al futuro tratamiento que desde la perspectiva de la ordenación del territorio habrá de darse a las costas españolas. En tal sentido establece la necesidad de desarrollar políticas de corto, medio y largo plazo para proteger bienes públicos especialmente sensibles al cambio climático, entre los que menciona las costas, así como desarrollar protocolos de actuación en situaciones de emergencia. Asimismo se determina la necesidad de asegurar una verdadera integración de las aguas continentales, de transición y costeras en la gestión hidrológica, asegurando la protección de las costas y sus playas, permitiendo la aportación natural de elementos sólidos desde los ríos y evitando la erosión del litoral. Se pretenderá además, a partir del Plan Nacional de Calidad de las Aguas, cubrir las exigencias comunitarias impuestas a partir Directiva del Consejo 91/271/CEE, de 21 de mayo de 1991, sobre el tratamiento de las aguas residuales urbanas, estableciendo un nuevo mecanismo de gestión, cooperación, coordinación institucional y solidaridad interregional entre Administraciones competentes en la gestión del recurso. Este Plan contempla una inversión total de 19.000 millones de euros, de los que la Administración General del Estado financiará las actuaciones declaradas de interés general del Estado pendientes de ejecutar y el 25% del coste de mejorar la calidad de las aguas de ríos o costas derivadas de la declaración de zonas sensibles por parte de Portugal o de España.

Dentro de dichos Entes podemos distinguir, básicamente, entre Ayuntamientos y Diputaciones Provinciales (que podemos considerar como una suerte de agrupación de los mismos que cuenta entre sus principales funciones con la asistencia a los consistorios que, dentro de una determinada provincia cuentan con fondos insuficientes para el cumplimiento de las obligaciones que están llamados a cumplir en todo caso los servicios mínimos establecidos por el artículo Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, en adelante LBRL).

Los consistorios han estado llamados siempre – como Administración más cercana al ciudadano con un especial conocimiento de las necesidades de desarrollo urbano con las que cuentan tanto los núcleos urbanos como los ciudadanos – a jugar un papel fundamental en el desarrollo del urbanismo y la ordenación del territorio en su término municipal.

A partir de la aprobación de la CE, la protección de la autonomía de los Ayuntamientos en materia urbanística se va a ir reforzando, no solamente a partir de las determinaciones de la LBRL, que en su artículo 25. 2 d) reconoce como competencias municipales en los términos establecidos por la legislación estatal y autonómica la ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística; la promoción y gestión de viviendas; parques y jardines, la pavimentación de vías públicas urbanas y la conservación de caminos y vías rurales, sino también a partir de la legislación autonómica en materia de régimen local y urbanismo que ha ido desarrollándose paulatinamente, hasta completar a nivel legislativo el mapa de la descentralización territorial española¹⁹.

Hemos de distinguir en todo caso ordenación urbanística sin más de ordenación del territorio, siendo actualmente la segunda como veremos en el epígrafe siguiente, una competencia propia de las Comunidades Autónomas. En todo caso, la ordenación urbanística seguida en nuestro país por numerosos municipios, particularmente en la zona costera y la periferia de las grandes ciudades ha respondido en numerosas ocasiones a procesos que, más que racionales y ordenados, han resultado anárquicos y especulativos. Se trata esta de una circunstancia que podemos vincular a la posibilidad de utilización de instrumentos de colaboración con sujetos privados a la hora de construir instrumentos – públicos – de planeamiento mediante la figura del convenio urbanístico, completada con la posibilidad de atribuir a dichos sujetos el protagonismo en la fase de ejecución de dichos planes, así como al estrangulamiento de la oferta de suelo urbanizable, con el consiguiente incremento en el precio del terreno de cara a la consecución una mayor recaudación por parte de unos Consistorios que no tienen bien resuelto el tema de su financiación.

En este sentido tenemos que coincidir con PÉREZ ANDRÉS en que la elaboración de los Planes Autonómicos o Insulares de Ordenación del Territorio – de los que ya existen experiencias tan notables como las del Plan Insular de Ordenación de Tenerife, aprobado a partir de normas como la Ley 1/87, de 13 de marzo del Parlamento de Canarias reguladora de los Planes Insulares de Ordenación, pero es que, por otra parte, la Ley 12/1994, de 19 de

¹⁹ Vid. en tal sentido ad ex. los artículos 20. d) de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León y 3. 1 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, el artículo 71. 1. a) del Anteproyecto de Ley de Régimen Local de la Comunidad Valenciana – que hace una mención expresa, dentro de las funciones de interés general comunitario otorgadas a las Diputaciones Provinciales, a la ordenación del territorio y del litoral –, el artículo 63. 2. d) de la Ley 8/1987, de 15 de abril, Municipal y de Régimen Local de Cataluña, o el artículo 2. 1 en relación con el artículo 3. 2. g) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, en los que se indica la competencia municipal en relación con la actividad urbanística, para establecer a renglón seguido como uno de los objetivos que habrá de formar parte de la ordenación urbanística, llevada a cabo a partir de los instrumentos de ordenamiento, la protección y la adecuada utilización del litoral.

diciembre, de Espacios Naturales de Canarias o la Ley 7/1995, de 6 de abril, de Ordenación del Turismo de Canarias o el Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía, a partir de la Ley 1/94, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio de Andalucía – puede ser una buena opción “para objetivar los intereses supralocales sobre el territorio, con lo que se objetivará también el ejercicio de las facultades de intervención de las Comunidades Autónomas sobre el planeamiento urbanístico municipal”²⁰.

2. 3. La distribución de competencias entre poderes locales y autonómicos.

El (artículo 148 CE) enumera una serie de competencias que han venido siendo asumidas por parte de las Comunidades s a partir de la aprobación de sus Estatutos de Autonomía, norma institucional básica a partir de la cual se configura su autonomía política y administrativa. Dentro de dichas competencias encontramos la de ordenación del territorio, urbanismo y vivienda (artículo 148. 1. 3 CE), competencia que tras suscitar una extraordinaria controversia en el ámbito del derecho administrativo español dio lugar a una de las Sentencias que más interés han generado y más decisivas han resultado en la evolución del urbanismo nacional.

Se trata de la Sentencia derogatoria 61/1997, de 20 de marzo, del Tribunal Constitucional²¹. Tras el conflicto competencial ocasionado a partir de la aprobación de normativas urbanísticas por parte de las Comunidades Autónomas, que, como en el caso de Asturias y Baleares databan de la década de los ochenta²² – si bien su principal eclosión tuvo lugar durante el decenio siguiente – dicha resolución vino a reconocer la competencia de las Autonomías, derogando en su práctica totalidad el Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana.

²⁰ PÉREZ ANDRÉS A. A.: “La ordenación del territorio, una encrucijada de competencias planificadoras”, RAP 147, 1998, p. 121. Y es que inevitablemente se hacen necesarios mecanismos de coordinación administrativa cuando en base a diversos títulos y de diverso grado – como veremos en el epígrafe siguiente – cuando distintas Administraciones públicas proyectan sus competencias sobre un mismo ámbito territorial. Vid. en tal sentido SÁNCHEZ MORÓN, M.: “La distribución de competencias: las relaciones administrativas entre las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales” en VV. AA.: Organización territorial del Estado (administración local) : [Jornadas de Estudio], Vol. 3, 1985, pp. 2.531 a 2.544. AA.: Organización territorial del Estado (administración local) : [Jornadas de Estudio], Vol. 3, 1985, pp. 2.531 a 2.544. Dicha necesidad de coordinación se hace especialmente acusada en el ámbito de la ordenación urbanística. En ello hace hincapié el fundamento jurídico segundo de la Sentencia 149/1998 TC de 2 de julio (RTC 1998\149).

²¹ Sobre la misma puede consultarse una extensísima bibliografía, dentro de la cual pueden destacarse como trabajos de carácter fundamental los de BARNÉS VÁZQUEZ, J.: “La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Urbanismo: una síntesis de los criterios fundamentales a la luz de la sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía 6, 1997, pp. 1.685 a 1.696, CARCELLER FERNÁNDEZ, A.: “Lo que queda de la Ley del Suelo de 1992”, RDU 153, 1997, pp. 13 a 34 o MENÉNDEZ REXACH, A.: “Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre el régimen del suelo. Comentario crítico de la STC de 20 de marzo de 1997”, RDU 153, 1997, pp. 35 a 72.

²² Son antecedentes de la legislación actual en el Principado de Asturias las Leyes 3/1987 que regulaba la disciplina urbanística, 6/1990 de 20 de diciembre, sobre edificación y usos en suelo rural, 2/1991 de 11 de marzo, que regula la reserva del suelo y actuaciones urbanísticas prioritarias, o la Ley 5/1991, de 5 de abril, de Protección de Espacios Naturales. Son antecedentes de la normativa actual en la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares las Leyes 10/1989 (que sustituyó el Plan General de Ordenación Urbana por Normas Subsidiarias y Complementarias en municipios de menos de 5.000 habitantes), 9/1990 (que le atribuyó a los Consejos Insulares las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas en relación con la normativa estatal del suelo) y otras, como la 10/1990 de 23 de octubre en relación a las infracciones urbanísticas, 1/1991 de 30 de marzo sobre áreas de especial protección, 1/1994 de 23 de marzo sobre reconstrucción en suelo no urbanizable o 6/1997 de 8 de julio sobre suelo rústico. Vid. en relación a la evolución legislativa del derecho urbanístico autonómico CARCELLER FERNÁNDEZ, A.: “Panorama del derecho urbanístico autonómico”, RDU 172, 1999, p. 13 a 38.



Cabe advertir no obstante que el supremo intérprete de la CE ya había venido determinando jurisprudencialmente tanto el concepto de ordenación urbanística y territorial, como las posibles implicaciones que las determinaciones contenidas en la Carta Magna podrían tener al encauzarse legislativamente el reparto competencial. De cara a ilustrarnos sobre las consideraciones jurisprudenciales que el Alto Tribunal ha hecho desde la aprobación de la CE hasta nuestros días sobre el concepto de Ordenación del Territorio, destaca sobre cualquier otro el fundamento jurídico tercero de la Sentencia 149/1998 TC de 2 de julio (RTC 1998\149) que, amparándose en diversas sentencias que habían tratado previamente este particular²³, determinó que:

“En una primera aproximación global al concepto de ordenación del territorio, ha destacado que el referido título competencial «tiene por objeto la actividad consistente en la delimitación de los diversos usos a que puede destinarse el suelo o espacio físico territorial» (...). Concretamente, dejando al margen otros aspectos normativos y de gestión, su núcleo fundamental «está constituido por un conjunto de actuaciones públicas de contenido planificador cuyo objeto consiste en la fijación de los usos del suelo y el equilibrio entre las distintas partes del territorio del mismo». Sin embargo, también ha advertido, desde la perspectiva competencial, que dentro del ámbito material de dicho título, de enorme amplitud, no se incluyen todas las actuaciones de los poderes públicos que tienen incidencia territorial y afectan a la política de ordenación del territorio, puesto que ello supondría atribuirle un alcance tan amplio que desconocería el contenido específico de otros títulos competenciales, no sólo del Estado máxime si se tiene en cuenta que la mayor parte de las políticas sectoriales tienen una incidencia o dimensión espacial. Aunque hemos precisado igualmente que la ordenación del territorio es en nuestro sistema constitucional un título competencial específico que tampoco puede ser ignorado, reduciéndolo a simple capacidad de planificar, desde el punto de vista de su incidencia en el territorio, actuaciones por otros títulos; ordenación del territorio que ha de llevar a cabo el ente titular de tal competencia, sin que de ésta no se derive consecuencia alguna para la actuación de otros entes públicos sobre el mismo territorio”.

Las Comunidades Autónomas asumieron desde ese momento las competencias en materia de ordenación del territorio de forma pretendidamente exclusiva. Ello dificulta enormemente que, desde el momento en que las Comunidades Autónomas aprueban sus respectivas Leyes urbanísticas, asumiendo plenamente la competencia reconocida a su favor en el (artículo 148. 1. 9 CE), pueda llevarse una ordenación territorial de carácter integral en todo el territorio español.

No se reconoce en este sentido al Estado central ninguna competencia directamente relacionada con la materia (como hubiera sido deseable, utilizando para ello el sistema de bases más desarrollo del artículo 82 CE)²⁴ y de hecho el Tribunal Constitucional no admite el ejercicio de ninguna actividad de planificación por parte del Estado Central que condicione la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas en materia de ordenación del territorio. Bien es cierto que, como indica el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico trigésimo tercero de la sentencia 61/1997 TC “el Estado tiene constitucionalmente

²³ SSTC 77/1984, fundamento jurídico segundo, 149/1991, fundamento jurídico primero b), 36/1994, fundamento jurídico tercero; 28/1997, fundamento jurídico quinto, 36/1994, fundamento jurídico tercero; 61/1997, fundamento jurídico decimosexto, y 40/1998 fundamento jurídico trigésimo.

²⁴ PÉREZ ANDRÉS, A. A.: “La ordenación del territorio, una enrucijada de competencias planificadoras”, RAP 147, 1998, p. 109.

atribuidas una pluralidad de competencias dotadas de una clara dimensión espacial, en tanto que proyectadas de forma inmediata sobre el espacio físico, y que, en consecuencia, su ejercicio incide en la ordenación del territorio (...) No cabe, pues, negar la legitimidad de que el Estado planifique territorialmente el ejercicio de sus competencias sectoriales haciendo uso de los instrumentos que estime idóneos (como, «ad exemplum», el denominado Plan Director de Infraestructuras)”.

Tres son las competencias exclusivas del Estado que más directamente van a poder incidir en la ordenación del territorio, desarrollada legislativamente de manera en principio exclusiva por parte de las Comunidades Autónomas: la competencia exclusiva del Estado para la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (artículo 149. 1. 1 CE), para la regulación de las Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (artículo 149. 1. 13 CE)²⁵. Además, y en relación al tema que nos ocupa, el epígrafe 20 del (artículo 149. 1 CE) hace referencia a la competencia exclusiva estatal en materia de iluminación de costas, señales marítimas y puertos de interés general.

Por su parte, la norma urbanística del Estado más reciente, el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, contempla en su disposición adicional octava que *La Administración General del Estado podrá participar en los procedimientos de ordenación territorial y urbanística en la forma que determine la legislación en la materia. Cuando así lo prevea esta legislación, podrán participar representantes de la Administración General del Estado, designados por ella, en los órganos colegiados de carácter supramunicipal que tengan atribuidas competencias de aprobación de instrumentos de ordenación territorial y urbanística*. Tenemos que coincidir con BASSOLS COMA en que, pese a tratarse de un texto ambiguo, el de la Disposición Adicional octava puede considerarse un primer paso hacia una colaboración interadministrativa que se revela imprescindible en una materia como esta²⁶.

No obstante, en relación a la ordenación territorial de la zona costera existen un evidente punto de fricción entre las competencias ejercidas por los poderes estatales y autonómicos, sin necesidad de hacer mención a las competencias exclusivas del Estado reconocidas en el (artículo 149. 1 CE). Dicha fricción está vinculada a la determinación incluida en el artículo 132 CE), que establece la necesidad de que se regule por Ley el régimen jurídico de los bienes de dominio público, identificando dentro de dicho dominio en el segundo de sus epígrafes *en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales*

²⁵ Más allá de dichas competencias son múltiples los títulos competenciales de carácter sectorial que pueden incidir de una u otra manera en relación a la ordenación del territorio “En concreto, respecto a la función pública de Ordenación del Territorio hay que tener especialmente presentes: el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos; el derecho a la igualdad; el derecho de propiedad privada; el derecho a la libertad de empresa; la calidad de vida como valor jurídico constitucionalmente reconocido; el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado; la obligación de los poderes públicos de promover las condiciones favorables para el progreso social y económico y para la más equitativa distribución de la renta regional y personal; el derecho a una vivienda digna; la obligación de los poderes públicos de garantizar y promover la conservación y el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico; el respeto de la Autonomía Regional y de la Autonomía Local; el principio de uniformidad de las condiciones de vida; el principio de solidaridad, y el principio de unidad del Estado, este último con tres facetas a destacar: la de unidad política, la unidad de mercado o económica, y la unidad del Sistema Administrativo, es decir, unidad y continuidad de la Organización Administrativa” PÉREZ ANDRÉS, A. A.: “La ordenación del territorio, una encrucijada de competencias planificadoras”, RAP 147, 1998, pp. 106 y 107.

²⁶ BASSOLS COMA, M.: “La ordenación territorial y urbanística en el Texto Refundido de la Ley del Suelo de 2008”, RDUyE 19, 2009, p. 30.

de la zona económica y la plataforma continental. A la mención al dominio público marítimo – terrestre llevada a cabo por el (artículo 132 CE) también hace referencia la LC, definiéndolo con una amplitud mucho mayor que nuestra carta magna en los (artículos 3 a 5 LC)²⁷.

La regulación de las actuaciones urbanísticas en las costas no es una cuestión de escasa importancia en un país en el que el peso económico del sector turístico supone alrededor del 10% del Producto Interior Bruto, y que cuenta con dos Comunidades Autónomas de carácter insular y nueve peninsulares. Dentro de las mismas se ubica “un patrimonio público de unas 13.560 hectáreas, valioso por las grandes posibilidades que ofrece, pero escaso ante las crecientes demandas que soporta, y muy sensible y de difícil recuperación en su equilibrio físico”²⁸. En tal sentido, podemos destacar con SOCÍAS CAMACHO que a partir de la entrada en vigor de la CE “se pone por fin de manifiesto la necesidad de conservar en su estado natural todos los elementos del litoral, por cuanto que cumplen no solo una función ecológica, sino que además protegen las características físicas del mismo”²⁹.

3. La Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas.

La Ley de Costas de 1988 vino a cubrir en nuestro país una serie de carencias relativas a la regulación del espacio marítimo terrestre, a las que hicimos referencia en páginas anteriores. Como se determina en su Exposición de Motivos, las costas españolas se enfrentaban y siguen enfrentándose a una doble amenaza: la primera vinculada al desarrollo económico y al medio ambiente, que ha acabado por afectar a las costas a partir de fenómenos tales como el turismo de masas, los procesos migratorios del interior al litoral o la disminución del aporte de sólidos de ríos y arroyos a las playas, que a partir de embalses y repoblaciones forestales había ocasionado ya en 1988 una regresión considerable de la línea de costa.

La segunda de dichas amenazas está vinculada a los procesos de privatización de lo que la LC se esforzó en preservar como dominio público, a partir del otorgamiento de concesiones y la sustracción de accesos públicos a partir de procedimientos que en muchos casos, durante el periodo de vigencia transitoria de la anterior normativa, excedieron los límites de la legalidad³⁰.

²⁷ Y que incluye la ribera del mar y de las rías, el mar territorial con sus aguas interiores, con su lecho y subsuelo, los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental (artículo 3 LC) Las accesiones a la ribera del mar por depósito de materiales o por retirada del mar, cualesquiera que sean las causas, los terrenos ganados al mar como consecuencia directa o indirecta de obras, y los desecados en su ribera, los terrenos invadidos por el mar que pasen a formar parte de su lecho por cualquier causa, los acantilados sensiblemente verticales, que estén en contacto con el mar o con espacios de dominio público marítimo-terrestre, hasta su coronación, los terrenos deslindados como dominio público que por cualquier causa han perdido sus características naturales de playa, acantilado, o zona marítimo-terrestre, Los islotes en aguas interiores y mar territorial, os terrenos incorporados por los concesionarios para completar la superficie de una concesión de dominio público marítimo-terrestre que les haya sido otorgada, cuando así se establezca en las cláusulas de la concesión, los terrenos colindantes con la ribera del mar que se adquieran para su incorporación al dominio público marítimo-terrestre, las obras e instalaciones construidas por el Estado en dicho dominio, las obras e instalaciones de iluminación de costas y señalización marítima, construidas por el Estado cualquiera que sea su localización, así como los terrenos afectados al servicio de las mismas, los puertos e instalaciones portuarias de titularidad estatal, que se regularán por su legislación específica (artículo 4 LC) y, por las islas que estén formadas o se formen por causas naturales, en el mar territorial o en aguas interiores o en los ríos hasta donde se hagan sensibles las mareas, salvo las que sean de propiedad privada de particulares o entidades públicas o procedan de la desmembración de ésta, en cuyo caso serán de dominio público su zona marítimo-terrestre, playas y demás bienes que tengan este carácter (artículo 5 LC).

²⁸ Punto I de la Exposición de Motivos de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas.

²⁹ SOCÍAS CAMACHO, J. M.: La ordenación de las zonas turísticas litorales, Instituto Pascual Madoz, Universidad Carlos III, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2001, p. 27.

³⁰ En tal sentido, advierte la Exposición de Motivos de la LC en el primero de sus puntos es que “las consecuencias del creciente proceso de privatización y depredación, posibilitado por una grave dejación administrativa, han hecho irreconocible, en numerosas zonas, el paisaje litoral de no hace más de treinta años, con un urbanismo nocivo de

Un año después de su aprobación y para complementarla, se aprueba el Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, Reglamento General para el Desarrollo y la Ejecución de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas (en adelante RC).

El contenido de dicha norma va a condicionar sin lugar a dudas la legislación en materia de ordenación territorial promulgada por parte de las Comunidades Autónomas³¹. Sin embargo, no podemos obviar que, en relación al dominio público, el Estado central ostenta básicamente las facultades de declararlo y gestionarlo, y la obligación de defenderlo, en conexión con lo establecido por los artículos de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas que hacen referencia a este tipo de bienes, no pudiéndose derivar de la competencia que el Estado Central tiene para la regulación del dominio público la de ordenar territorialmente dicho espacio al margen de la atribución otorgada a las Comunidades Autónomas por el (artículo 148. 1. 3 CE)³².

En este sentido tenemos que destacar que la Sentencia 149/1991 de de 4 de julio del Tribunal Constitucional (RTCE 1991\149) reconoció que, dentro de las competencias autonómicas en materia de ordenación del territorio reconocidas en el (artículo 148. 1. 3 CE) se incluye la ordenación del litoral como exclusiva de las autonomías, si bien respetando las determinaciones incluidas en la LC, norma básica estatal. Establece además dicha resolución la inconstitucionalidad de diversos preceptos contenidos en la norma española sobre dominio público marítimo – terrestre, entre los que se encuentra la disposición final primera, lo que implica que la competencia para el otorgamiento de autorizaciones en la zona de protección le corresponde a las Comunidades Autónomas y no a la Administración del Estado³³.

En todo caso, y con independencia de las competencias que en materia de ordenación del territorio estén reservadas a las Comunidades Autónomas, tenemos que destacar que la regulación del dominio público ha sido una de las tradicionales técnicas administrativas utilizadas para la protección y conservación del Medio Ambiente³⁴.

altas murallas de edificios al mismo borde de la playa o del mar, vías de transporte de gran intensidad de tráfico demasiado próximas a la orilla, y vertidos al mar sin depuración en la mayoría de los casos”.

³¹ Cuatro son los principales mecanismos a partir de los cuales la LC va a condicionar el planeamiento urbanístico municipal en las zonas costeras: las normas para la protección de determinados tramos de costa, la emisión de informes en el procedimiento de aprobación de los instrumentos de planeamiento, las normas de directa aplicación y estándares urbanísticos y la situación de fuera de ordenación de algunos edificios. Vid ESCARTÍN ESCUDÉ, V.: El periurbanismo estatal. La ordenación urbanística del dominio público del Estado. Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 128.

³² Destacaba en tal sentido MEILÁN GIL el carácter “neocentralista” de la LC, que había perdido la oportunidad de incorporar mecanismos adecuados para dar cabida a las Comunidades Autónomas en la gestión de un dominio público marítimo – terrestre que no es competencia exclusiva del Estado central. Vid. a este respecto MEILÁN GIL, J. L.: “Comunidades Autónomas y dominio público marítimo - terrestre. El proyecto de Ley de Costas”, RDU 108, 1988, p. 33.

³³ “Se configura, en definitiva, una doble vertiente de protección. En primer lugar, la que debe dispensar la normativa en materia de costas, velando por el mantenimiento y la integridad del dominio público marítimo terrestre. Tarea que (...) corresponde al legislador estatal, al menos en sus condicionantes básicos. Y, en segundo lugar, aquella que proviene de la ordenación del territorio y del urbanismo, volcada en la admisibilidad respecto del establecimiento de usos edificatorios, así como de su distribución física, materia sobre la que Comunidades Autónomas y Entidades Locales ostentan la competencia” ESCARTÍN ESCUDÉ, V.: El periurbanismo estatal. La ordenación urbanística del dominio público del Estado. Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 128.

³⁴ Vid en tal sentido, entre otros, BASSOLS COMA, M.: “El derecho de propiedad y la conservación del medio ambiente”, en Propiedad, Expropiación y Responsabilidad. La garantía indemnizatoria en el Derecho europeo comparado, Tecnos, Madrid, 1996, pp. 727 a 754, u “Ordenación del territorio y medio ambiente: aspectos jurídicos” en Administración y Constitución: estudios en homenaje al profesor Mesa Moles, 1982, pp. 93 a 130 LÓPEZ RAMÓN Dominio público y protección del Medio Ambiente, IVAP Oñati, 1988, pp. 596 y ss., FONT I LLOVET, T.: “La ordenación constitucional del dominio público”, en Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría, Tomo V, Cívitas, Madrid, 1991, pp. 3.917 a 3942 y, en el mismo sentido, SOCÍAS CAMACHO, J. M.: La ordenación de las zonas turísticas litorales, Instituto Pascual Madoz, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2001, p. 28.

La LC distingue tres ámbitos respecto a los que varía el volumen de actividad urbanística permitida³⁵: la ribera del mar y las rías – que incluye tanto las playas como la zona marítimo terrestre, definida como el espacio comprendido entre la línea de bajamar y el límite hasta donde alcanzan las olas en los mayores temporales conocidos (arts. 3 LC la zona de protección – franja tierra adentro de entre 100 y 200 metros de anchura, medidos desde el límite interior de la ribera del mar (art. 23 LC) dentro de la cual nos encontramos la franja destinada al tránsito de peatones y vehículos de vigilancia y salvamento (art. 27 LC), los pasos destinados al acceso al mar (art. 28 LC), y la banda reservada a operaciones de salvamento marítimo (art. 24.2 LC)³⁶ –, y las zonas de influencia del mar y su ribera – como mínimo 500 metros a partir del límite interior de la ribera del mar (artículo 30 LC) – .

Utilizando como eje dicha distinción que supone un incremento del dominio público marítimo-terrestre reconocido en relación con la anterior legislación, la LC otorga a la Administración un amplio abanico de posibilidades para enfrentar las amenazas a las que hace referencia su Exposición de motivos y conseguir los fines perseguidos por la actuación administrativa sobre el dominio público marítimo-terrestre a través de las potestades de sanción y conservación del medio físico, la inspección y el otorgamiento de autorizaciones y concesiones³⁷.

La LC no excluye la posibilidad de que Administración local y autonómica actúen en el ámbito de aplicación de la misma, siempre y cuando se observen las competencias de la Administración Central – ejercidas actualmente por parte del Ministerio de Medio Ambiente, Rural y Marino (en adelante MMA) – y que se concretan, por ejemplo, en la exclusividad con la que cuenta el poder central para sancionar aquellas infracciones que afecten de forma directa al dominio público (artículos 90 y 91 LC) o en la obligación que Administración local y Autonómica tienen de remitir las actuaciones realizadas por sus servicios, en el caso de que entiendan que un determinado procedimiento sancionador excede de sus competencias³⁸.

Ribera del mar y rías son en principio suelo no urbanizable (o su equivalente en la legislación urbanística y de ordenación del territorio de las distintas Comunidades Autónomas), pues el artículo 30. 1 LC, establece la necesidad de destinar este espacio a usos comunes que no requieran obras ni instalaciones de ningún tipo, si bien los (artículos 32 y 44 LC) permiten la posibilidad de que se lleven a cabo determinadas obras o instalaciones siempre y cuando respondan al principio de ubicación indispensable y a la necesidad de adaptarse al entorno, excluyéndose expresamente la posibilidad de que se trate de edificaciones para residencia o habitación de carácter no desmontable (artículo 45. 2 RC).

³⁵ Vid. a este respecto BORRAJO INIESTA, I.: “La incidencia de la Ley de Costas en el derecho urbanístico”, RAP 130, 1993, pp. 133 y ss.

³⁶ Que tendrá una dimensión de cien a doscientos metros a partir del acuerdo entre Administración Central, Autonómica y Local tomado en función de las particularidades que tenga la zona de costa de la que se trate.

³⁷ Dichos fines son, según el (artículo 2 LC):

- Determinar el dominio público marítimo-terrestre y asegurar su integridad y adecuada conservación, adoptando, en su caso, las medidas de protección y restauración necesarias.
- Garantizar el uso público del mar, de su ribera y del resto del dominio público marítimo-terrestre, sin más excepciones que las derivadas de razones de interés público debidamente justificadas.
- Regular la utilización racional de estos bienes en términos acordes con su naturaleza, sus fines y con el respeto al paisaje, al medio ambiente y al patrimonio histórico.
- Conseguir y mantener un adecuado nivel de calidad de las aguas y de la ribera del mar.

³⁸ Vid. sobre los enormes problemas causados a partir del entrecruzamiento de competencias locales y autonómicas en relación a la LC CARLÓN RUIZ, M.: “La ordenación del litoral y su entrecruzamiento con la legislación de costas: una visión panorámica. Parte primera” RDUyE 20, 2009, pp. 53 a 72.

En todo caso, habrá de tenerse en cuenta que, la construcción de vías de comunicación en esta zona puede ser autorizada por parte del Consejo de Ministros, excepcionalmente y por razones de utilidad pública debidamente acreditadas (artículo 47 RC). En relación a la Construcción de Puertos habrá de tener presente si se trata de puertos de interés general – competencia del Estado Central en virtud de lo dispuesto por el (artículo 149. 1. 20 CE)³⁹ – a los que habrá que aplicar lo determinado en la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, y aquellos que sean de competencia de las Comunidades Autónomas.

En relación a la zona de protección, hay que advertir que, teniendo en cuenta las determinaciones de la legislación española sobre dominio público marítimo – terrestre “resulta imposible la creación de suelo urbano en la zona de protección de la ribera al estar prohibidos los usos residenciales e industriales”⁴⁰. Dicha zona se configura como servidumbre negativa que impide que en los predios afectados por la misma se lleven a cabo determinadas construcciones⁴¹.

En relación a esta zona se pueden distinguir tres clases de actividades a desarrollar por los particulares. En primer término tenemos que identificar aquellas que están libremente permitidas, entre las que podemos encontrar en primer término aquellas que están libremente permitidas, como cultivos y plantaciones (artículo 24 CE), además de *obras, instalaciones y actividades que, por su naturaleza, no puedan tener otra ubicación o presten servicios necesarios o convenientes para el uso del dominio público marítimo-terrestre, e (...) instalaciones deportivas descubiertas* (artículo 25. 2 CE).

En segundo lugar (artículo 25. 3 LC) y como actividades permitidas con la correspondiente autorización, cabe hacer mención a las edificaciones destinadas a residencia o habitación – con lo que no se hace una referencia expresa en este artículo 25 a la construcción o prohibición de construcción de edificaciones de tipo dotacional⁴² –, la construcción o modificación de vías de transporte interurbanas y las de intensidad de tráfico superior a la que se determine reglamentariamente, así como de sus áreas de servicio y determinadas instalaciones industriales, siempre que no se ubiquen en zonas de especial protección (como playas y zonas húmedas) y se prevean dentro de los instrumentos de planeamiento urbanístico. No obstante hay que destacar que, como norma general, dichas instalaciones y obras están prohibidas.

³⁹ Entre los cuales se incluyen según el anexo de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, modificado en base a lo establecido por la Ley 24/2001 de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, Pasajes y Bilbao en el País Vasco, Santander en Cantabria, Gijón-Musel y Avilés en Asturias, San Cibrao, Ferrol y su ría, A Coruña, Vilagarcía de Arousa y su ría, Marín y ría de Pontevedra y Vigo y su ría, en Galicia, Huelva, Sevilla y su ría, Cádiz y su bahía (que incluye el Puerto de Santa María, el de la zona franca de Cádiz, Puerto Real, el Bajo de la Cabezuela y Puerto Sherry), Tarifa, Algeciras-La Línea, Málaga, Motril, Almería y Carboneras en Andalucía, Ceuta y Melilla, Cartagena (que incluye la dársena de Escombreras) en Murcia, Alicante, Gandía, Valencia, Sagunto y Castellón en la Comunidad Valenciana, Tarragona y Barcelona en Cataluña, Palma de Mallorca, Alcudia, Mahón, Eivissa y La Savina en Baleares y Arrecife, Puerto Rosario, Las Palmas (que incluye el de Salinetas y el de Arinaga), Santa Cruz de Tenerife (que incluye el de Granadilla), Los Cristianos, Guía de Isora, San Sebastián de la Gomera, Santa Cruz de la Palma y la Estaca en Canarias.

⁴⁰ BORRAJO INIESTA, I.: “La incidencia de la Ley de Costas en el derecho urbanístico”, RAP 130, 1993, p. 136.

⁴¹ Vid. PARADA VÁZQUEZ, R.: Derecho Administrativo III: Bienes Públicos. Derecho Urbanístico. Marcial Pons, Madrid, Octava Edición, 2008, pp. 178 y ss.

⁴² Vid. NOGUERA DE LA MUJELA, B.: Las servidumbres de la Ley de Costas de 1988, Marcial Pons, Madrid, 1995, p. 144, ORTEGA GARCÍA, A.: “Implicaciones urbanísticas de la Ley de Costas”, RDU 112, 1989, p. 294, MORENO CANOVÉS, A.: Régimen jurídico del litoral, Tecnos, Madrid, 1990, p. 156, o SOCIAS CAMACHO: La ordenación de las zonas turísticas litorales, Instituto Pascual Madoz, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2001, p. 29.

Como actividades prohibidas, además de las referidas en el párrafo anterior, el (artículo 25. 1 LC) hace mención a las actividades que impliquen la destrucción de yacimientos de áridos, el vertido de residuos sólidos, escombros y aguas residuales sin depuración y a la publicidad a través de carteles o vallas o por medios acústicos o audiovisuales.

Por último, y respecto a las zonas de influencia del mar y su ribera, el (artículo 30 LC) establece la necesidad de que las construcciones se adapten a lo establecido a la legislación urbanística (de aquella comunidad autónoma que cuente con litoral en cuyo territorio se encuentre dicha zona), reservando suelo suficiente para garantizar el aparcamiento de vehículos fuera de la zona de servidumbre de tránsito y evitando la formación de pantallas arquitectónicas o acumulación de volúmenes, *sin que, a estos efectos, la densidad de edificación pueda ser superior a la media del suelo urbanizable programado o apto para urbanizar en el término municipal respectivo*⁴³.

Como podemos observar, la LC impone fuertes restricciones a la construcción de todo tipo de edificaciones en el litoral, desde la propia playa hasta 200 metros medidos desde el límite interior de la ribera del mar, atemperándose este carácter restrictivo en relación a la posibilidad de edificar a partir de la zona de protección, que puede llegar hasta los 500 metros a partir de dicho límite interior.

Pese a las estrictas determinaciones contenidas en la LC, los ayuntamientos han optado durante largo tiempo por obviar las prohibiciones de construir en las zonas expresamente protegidas por la norma de 1988, aplicándola de forma en muchas ocasiones arbitraria y aceptando sin más en los planes urbanísticos en vigor o en los que han ido aprobándose a lo largo de los años el régimen de “fuera de ordenación” para todas las edificaciones de la zona de servidumbre previas a la aprobación de la norma y no ajustadas a las determinaciones contenidas en la misma.

El Ministerio de Medio Ambiente, por su parte, ha pretendido llevar a cabo una política de “tolerancia cero” a partir de las Directrices para el tratamiento del borde costero, las Directrices para el tratamiento de las playas y la Orden del Ministerio de Medio Ambiente 2305/2007, de 23 julio por la que se aprobó el pliego de condiciones generales para concesiones demaniales en las playas, zona marítimo-terrestre y mar territorial a otorgar con arreglo a lo establecido en la disposición transitoria primera de la Ley de Costas.

Dicha política se ha orientado a restringir permisibilidad que ha venido teniendo lugar en nuestro país durante la vigencia de la norma y que ha dado lugar a que numerosas edificaciones, en muchos casos vinculadas al sector servicios, se encuentren en una situación de fuera de ordenación y flagrante ilegalidad en relación a dicha norma.

A partir de la entrada en vigor de la LC se respetarán básicamente los usos y construcciones existentes, así como las autorizaciones ya otorgadas, excepto en aquellos supuestos en los que construcciones y edificaciones no contaran con los permisos legales exigibles en el momento en que se llevaran a cabo (disposición adicional cuarta).

⁴³ Que José Ramón CALERO RODRÍGUEZ identifica en Régimen Jurídico de las Costas Españolas, Aranzadi, Pamplona, 1995, p. 626 con pautas de planeamiento que se incorporaran después a los instrumentos de planeamiento urbanístico delimitando el dominio público. En el mismo sentido y parafraseando al autor se pronuncia SOCÍAS CAMACHO, J. M.: en La ordenación de las zonas turísticas litorales

En este sentido tenemos que destacar que, como determina la disposición adicional primera, aquellas edificaciones en el ámbito de aplicación de la misma que contaran con un título válido a favor de su titular y que no fueran afectadas por un deslinde y consiguiente amojonamiento previo anterior o posterior a la aprobación de la LC, se encontraban amparadas por la posibilidad de que sus titulares solicitaran concesiones y autorizaciones administrativas.

Respecto a los titulares de espacios en la zona marítimo - terrestre y la playa antes de la entrada en vigor de la LC, su disposición transitoria primera estableció que en el supuesto de que fueran declarados propietarios particulares por sentencia judicial firme anterior a la entrada en vigor de la norma, pasarían a ser titulares de un derecho de ocupación y aprovechamiento del dominio público marítimo - terrestre, para lo cual deberían solicitar una concesión administrativa, con una de duración de treinta años prorrogable por treinta más y respetando los usos y aprovechamientos existentes. Un plazo de un año para solicitar la concesión administrativa se prevé asimismo para quienes estuvieran en posesión de un título reconocido por la anterior legislación, observándose además la preferencia de estos para solicitar el otorgamiento de un derecho de ocupación y aprovechamiento durante el plazo de diez años a partir de la entrada en vigor de la norma.

En definitiva, se pretendió implementar un régimen de respeto a los derechos que se entendían legalmente adquiridos antes de la entrada en vigor de la LC, compaginándolo con un crecimiento equilibrado y racional de las edificaciones en las costas españolas que respetara escrupulosamente el régimen de protección sobre el litoral previsto por la norma.

La política del Ministerio de Medio Ambiente ha encontrado en los últimos tiempos una fuerte oposición por parte de los propietarios de los populares chiringuitos (quioscos o puestos de bebidas al aire libre según la definición del diccionario de la Real Academia que, situándose en primera línea de playa o incluso en la propia playa llevan a cabo actividades hosteleras en algunos casos de relevancia económica considerable para aquellos municipios costeros dedicados casi en exclusividad al sector servicios vinculado al turismo)⁴⁴. Cuando estos se encuentran edificados en el interior de las playas, les será de aplicación el régimen previsto para aquellos edificios fuera de ordenación en la Disposición Transitoria decimotercera del RC⁴⁵.

⁴⁴ Habrá que distinguir aquellos que podemos identificar como instalaciones desmontables de los que se encuentran edificados en el interior de las playas. En relación a los primeros cabe hacer mención al enrevesado procedimiento para la concesión de autorizaciones en relación a los servicios de temporada ubicados en las costas, confluyen competencias estatales y autonómicas. La autorización administrativa estatal, que permite la ocupación demanial con una instalación desmontable, no se solapa con la que los Entes locales habrán de otorgar para la realización de obras menores. Habrá de producirse además un tortuoso proceso en el que el Servicio Provincial de Costas concederá o no aquellas autorizaciones que pretendan otorgar los Ayuntamientos (Art. 111 RLC). Vid. en relación a este particular el excelente estudio de ESCARTÍN ESCUDÉ, V.: El periurbanismo estatal. La ordenación urbanística del dominio público del Estado. Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 146 y ss.

⁴⁵ Según dicha disposición En las obras e instalaciones legalizadas conforme a lo previsto en la disposición transitoria anterior, así como en las construidas o que puedan construirse al amparo de licencia municipal y, cuando fuera exigible, autorización de la Administración del Estado otorgada con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley de Costas que resulten contrarias a lo establecido en la misma, se aplicarán las siguientes reglas:

a. Si se ocupan terrenos de dominio público marítimo-terrestre, serán demolidas al extinguirse la concesión.
b. Si se emplazan en la zona de servidumbre de tránsito, no se permitirán obras de consolidación, aumento de volumen, modernización o incremento de su valor de expropiación, pero sí las pequeñas reparaciones que exija la higiene, ornato y conservación previa autorización de la Administración del Estado. Esta no se otorgará si no se garantiza cuando sea necesario la localización alternativa de la servidumbre.
c. En el resto de la zona de servidumbre de protección y en los términos en que la misma se aplica a las diferentes clases de suelo conforme a lo establecido en la disposición transitoria tercera de la Ley de Costas y concordantes

En este contexto, diversos Ayuntamientos y Comunidades Autónomas han iniciado campañas – como en el caso del Ayuntamiento de Castellón – o procedimientos de negociación – como en el caso de la Junta de Andalucía – con el MMA y la Dirección General de Costas que, dependiente de dicho departamento, se encarga de llevar a cabo los deslindes para la delimitación del dominio público, al objeto de conseguir la permanencia de los chiringuitos en las zonas costeras pese a contrariar su ubicación las determinaciones de la Ley de Costas.

El Ministerio, por su parte, es el encargado de resolver, mediante el otorgamiento de las correspondientes concesiones, los expedientes en relación a la utilización del espacio costero presentados por los distintos Ayuntamientos. La encrucijada competencial que puede dar lugar a múltiples conflictos entre unas Comunidades Autónomas que tienen atribuida exclusiva y expresamente la competencia en materia de urbanismo y ordenación del territorio, los Ayuntamientos, Administración más próxima al ciudadano, cada vez más autónoma y cuyos dirigentes políticos más directamente pueden verse afectados por la situación económica que atraviesan los distintos municipios a partir de los recursos económicos disponibles y el Poder Central, que tiene atribuidas las competencias en materia de gestión del dominio público marítimo – terrestre, resulta evidente.

Manifestación de esta tendencia restrictiva en relación a la utilización del dominio público marítimo terrestre es la reciente Sentencia de la Sala de lo Contencioso - Administrativo del Tribunal Supremo de 28 de julio de 2009 (R/ 2010\619), que resuelve negativamente un recurso de casación impulsado por un particular contra la posible demolición de la edificación de su propiedad. Pese a que dicha propiedad contaba con una concesión no formalizada, el Tribunal estima que el único destino posible para la misma es la demolición, por estar ocupando la misma la zona de dominio público marítimo terrestre.

Otras sentencias de carácter reciente que han desestimado diversos recursos contencioso - administrativos presentados por los particulares o por los propios Ayuntamientos contra órdenes del MMA y, que han dado lugar a la demolición de diversas edificaciones enclavadas en espacios pertenecientes al dominio público marítimo - terrestre, suponiendo una manifestación de la actitud vigilante que la Administración General del Estado no ha dejado de mantener en este sentido son las Sentencias de 7 de noviembre de 2007 de la Sala de lo Contencioso - Administrativo del Tribunal Supremo (R/ 2008\1421) y de 21 de enero de 2009 de la Sala de lo Contencioso - Administrativo de la Audiencia Nacional (JUR 2009\47306).

4. La respuesta de las Comunidades Autónomas a la necesidad de ordenación costera: los planes de ordenación del litoral.

Tras los planes de ordenación de playas de la Ley de Costas de 1969, una segunda generación de planes de ordenación del litoral, en conexión con el TRLS76 y con una intervención aún tímida de las Comunidades Autónomas se centrará en los núcleos urbanos y urbanizados, definiendo el borde edificado y delimitándolo en relación con el dominio público a partir de la construcción de Paseos Marítimos.

Después de la promulgación de las diversas legislaciones autonómicas en materia de urbanismo y ordenación del territorio, empiezan a cobrar carta de naturaleza los denominados Planes de Ordenación del Litoral, siguiendo la estela de los POOT de 1974, cuya elaboración ya protagonizan de forma exclusiva las distintas autonomías. Son normas en las que encontramos referencias a dichos planes la Ley de Cantabria 2/2004, de 27 de septiembre, del Plan de Ordenación del Litoral, la Ley 6/2007, de 11 de mayo, de Medidas urgentes en materia

de ordenación del territorio y del litoral de Galicia (artículo 2) o los del Decreto legislativo 1/2005, de 10 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia (artículos 37 a 40)⁴⁶.

Esta tercera generación de planes se vincula en su mayoría a la defensa y regeneración de las playas, a una ordenación del territorio que persiga la sostenibilidad medioambiental una vez que esta se ha revelado esencial de cara a mantener la explotación económica de la costa y no a fines tan estrechamente ligados con el urbanismo como en los casos anteriores⁴⁷.

Sin embargo, en vista de la realidad urbanística de la zona costera española, que a continuación pasamos a describir a partir de las observaciones realizadas por el Parlamento Europeo mediante sus Resoluciones de los años 2004 y 2009, podemos concluir que no han conseguido la consecución de los fines perseguidos.

5. Las resoluciones del Parlamento Europeo sobre la situación urbanística de las costas españolas en la actualidad.

Una panorámica completa sobre la situación de la zona costera de nuestro país en relación con el urbanismo y la ordenación del territorio quedaría huérfana sin hacer mención a las Resoluciones del Parlamento Europeo de 13 de diciembre de 2005 sobre las alegaciones de aplicación abusiva de la Ley Reguladora de la Actividad Urbanística (LRAU) y sus repercusiones para los ciudadanos europeos (Petición 609/2003, 732/2003, 985/2002, 1112/2002, 107/2004 y otras) (2004/2208(INI)) y de 26 de marzo de 2009, sobre el impacto de la urbanización extensiva en España en los derechos individuales de los ciudadanos europeos, el medio ambiente y la aplicación del Derecho comunitario, con fundamento en determinadas peticiones recibidas (2008/2248(INI)).

En ambas Resoluciones se enjuicia la situación contemporánea del urbanismo español que, a partir de las determinaciones contenidas en la legislación autonómica, ha encontrado fórmulas para acentuar la presencia de promotores inmobiliarios en diversas fases de la actividad urbanística, como la de elaboración de los instrumentos públicos de planeamiento o la de ejecución, a través de sistemas como del agente urbanizador, trasladando el protagonismo en el desarrollo de una función pretendidamente pública de la Administración a los sujetos privados⁴⁸.

de este Reglamento, podrán realizarse, previa autorización de la Comunidad Autónoma correspondiente, tramitada conforme a lo establecido en el artículo 49 de este Reglamento, obras de reparación y mejora siempre que no implique aumento de volumen de las construcciones existentes y sin que el incremento de valor que aquéllas comporten pueda ser tenido en cuenta a efectos expropiatorios. En caso de demolición total o parcial, las nuevas construcciones deberán ajustarse íntegramente a las disposiciones de la Ley de Costas. (Disposición transitoria cuarta, 2, de la Ley de Costas).

⁴⁶ Existe un especial desarrollo de los Planes de Ordenación del Litoral en las Comunidades Autónomas insulares a partir de la Ley 14/2000, de 21 de diciembre, de Ordenación Territorial de las Islas Baleares, el Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias y el Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y de Espacios Naturales de Canarias. Vid. al respecto SOCIAS CAMACHO, J. M.: La ordenación de las zonas turísticas litorales, Instituto Pascual Madoz, Universidad Carlos III, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2001 o BOUAZZA ARIÑO, O.: Planificación Turística Autonómica, Reus, Madrid, 2007.

⁴⁷ Vid. ACOSTA BONO, G.: "Ordenación del litoral y política territorial en Andalucía", VICIANA MARTÍNEZ – LAGE, A. y GALÁN PEDREGOSA, A. (Coords.): Actas de las Jornadas sobre el litoral de Almería. Caracterización, ordenación y gestión de un espacio geográfico, p. 112.

⁴⁸ Sobre este particular puede consultarse SÁNCHEZ GOYANES, E.: "Discrecionalidad administrativa en el orden urbanístico: su alcance, sus límites, su control" en PÉREZ HERRERO (dir.) *Hacia un nuevo urbanismo*, Fundación de Estudios Inmobiliarios, Madrid, 2005, pp. 581 a 610 o DESDENTADO DAROCA, E.: "Discrecionalidad Administrativa y Planeamiento Urbanístico. Construcción teórica y análisis jurisprudencial". Aranzadi, Pamplona, 1997 y "Los problemas del control judicial de la discrecionalidad técnica. Un estudio crítico de la jurisprudencia", Cívitas, Madrid, 1997.

La primera de dichas Resoluciones dio lugar, tras las demoledoras conclusiones del Parlamento Europeo, a la derogación de la Ley 6/1994, de 15 de noviembre, reguladora de la actividad urbanística de la Comunidad Valenciana, que fue posteriormente sustituida por la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de la Generalitat, Urbanística Valenciana.

La norma levantina de 1994, si bien no es la única, si es la primera que introdujo la figura del agente urbanizador en la legislación urbanística española que luego se extendería – tal cual o mediante figuras similares a la misma – a las legislaciones de las distintas Comunidades Autónomas. Los mecanismos de colaboración con empresas privadas a la hora de concretar los instrumentos de planeamiento urbanístico a través del convenio urbanístico también se encuentran a día de hoy plenamente generalizados en la legislación de nuestro país.

Entre las conclusiones a las que llegó el Parlamento en dicha Resolución destaca la de que, aplicando una política urbanística en base a las figuras anteriormente mencionadas diversos planes de urbanización habían acabado por producir un impacto desastroso en el medio ambiente y la ecología de zonas costeras, suponiendo una grave amenaza en relación a las futuras condiciones de abastecimiento de agua (considerando n).

Cuatro años después de la primera Resolución y con nueva Ley urbanística valenciana de por medio, el Parlamento Europeo pasó de entender que los principales problemas surgidos de la LRAU derivaban del cometido del agente urbanizador, de la transparencia en relación a los contratos de adjudicación, de la notificación insuficiente a los propietarios de terreno y de la confusión en diversos términos de capital importancia para la aplicación de la norma, como los de “interés público” y “compensación pertinente” que no eran concordantes con las determinaciones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁴⁹ (considerando k Resolución 2004/2208(INI)) a solicitar la derogación de todas aquellas figuras que identifica como favorecedoras de la especulación, entre las que cita la del agente urbanizador (Petición 2 Resolución 2008/2248(INI)).

Hay que destacar que la última de las Resoluciones comunitarias insta a las Autoridades españolas a que “revisen urgentemente y, en su caso, modifiquen la Ley de Costas a fin de proteger los derechos de los legítimos propietarios de viviendas y de aquéllos que poseen pequeñas parcelas en zonas de la costa que no tienen un impacto negativo sobre el medio ambiente costero”; diferenciando dichas propiedades de los “proyectos de desarrollo especulativos que no respetan las directivas de la UE en materia de medio ambiente” y que, al amparo de la arbitrariedad administrativa habían aflorado en las costas españolas.

La Resolución es contundente al denunciar la dejación de funciones llevada a cabo por las Autoridades españolas en relación a las obligaciones impuestas a los poderes públicos por parte de la LC, a la que califica de *ignorada durante muchos años, a lo largo de los cuales se produjeron grandes daños medioambientales en las zonas costeras españolas; señalando a su vez que incluso las instrucciones actuales no proporcionan unas medidas de ejecución claras para las autoridades regionales y locales implicadas*, dejando patente la comisión encargada de la investigación sobre la evolución de la ordenación territorial en el litoral

⁴⁹ Sobre la vinculación entre las conclusiones de la Resolución del Parlamento Europeo y las determinaciones del TEDH en relación al derecho de propiedad reconocido en el protocolo adicional al convenio para la protección de los Derechos Humanos puede consultarse LASAGABASTER HERRATE, I.: “Breve nota a la resolución del parlamento europeo relativa a los abusos producidos como consecuencia de la aplicación de la Ley de la Actividad Urbanística Valenciana” leZ: Ingurugiroa eta zuzenbidea - Ambiente y derecho 4, 2006, pp. 71 a 80.

español *el carácter retroactivo de las instrucciones y la destrucción o demolición arbitrarias de propiedades de particulares adquiridas legítimamente, sus derechos con respecto a tales propiedades y su capacidad para transmitir esos derechos por vía sucesoria* (Considerando O)

La LC se encuentra desfasada a juicio del Parlamento Europeo pues, afectando de forma desproporcionada en numerosas ocasiones a los propietarios titulares de bienes en el litoral, no ataca la raíz del problema causante de un urbanismo insostenible y desproporcionado en el litoral español y que derivan directamente de procesos especulativos de revalorización del suelo en los que colaboran sujetos privados y administración pública y que han dado lugar a la construcción de desmesurados complejos vacacionales (considerando Q).

Juan José Rastrollo Suárez

Departamento de Derecho Administrativo, Financiero y Procesal
Universidad de Salamanca

6. Bibliografía

• **ACOSTA BONO, G.:** “Ordenación del litoral y política territorial en Andalucía”, en **VICIANA MARTÍNEZ - LAGE, A. y GALÁN PEDREGOSA, A.** (Coords.): *Actas de las Jornadas sobre el litoral de Almería. Caracterización, ordenación y gestión de un espacio geográfico*, p. 111 a 125.

• **BARNÉS VÁZQUEZ, J.:** “La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Urbanismo: una síntesis de los criterios fundamentales a la luz de la sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía 6, 1997, pp. 1.685 a 1.696.

• **BASSOLS COMA, M.:** “El derecho de propiedad y la conservación del medio ambiente”, en *Propiedad, Expropiación y Responsabilidad. La garantía indemnizatoria en el Derecho europeo comparado*, Tecnos, Madrid, 1996, pp. 727 a 754.

“Ordenación del territorio y medio ambiente: aspectos jurídicos” en *Administración y Constitución: estudios en homenaje al profesor Mesa Moles*, 1982, pp. 93 a 130

“La ordenación territorial y urbanística en el Texto Refundido de la Ley del Suelo de 2008”, *RDUyE* 19, 2009, pp. 15 a 30

• **BLASCO DÍAZ, J. L.** *Régimen Jurídico de las propiedades particulares en el litoral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

• **BORRAJO INIESTA, I.:** “La incidencia de la Ley de Costas en el derecho urbanístico”, *RAP* 130, 1993, pp. 131 a 154.

• **BOUAZZA ARIÑO, O. y BASSOLS COMA, M.:** *Planificación Turística Autonómica*, Reus, Madrid, 2007.

• **CALERO RODRÍGUEZ, J. R.:** *Régimen Jurídico de las Costas Españolas*, Aranzadi, Pamplona, 1995

• **CALVO ORTEGA, R.:** “Reflexiones sobre los principios rectores de la política social y económica en la Constitución”, *Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación* 37, 2007, 615 a 652.

• **CARCELLER FERNÁNDEZ, A.:** “Lo que queda de la Ley del Suelo de 1992”, *RDU* 153, 1997, pp. 13 a 34

• “Panorama del derecho urbanístico autonómico”, *RDU* 172, 1999, p. 13 a 38.

- **CARLÓN RUIZ, M.:** “La ordenación del litoral y su entrecruzamiento con la legislación de costas: una visión panorámica. Parte primera” RDUyE 20, 2009, pp. 53 a 72.
- **DESDENTADO DAROCA, E.:** “Discrecionalidad Administrativa y Planeamiento Urbanístico. Construcción teórica y análisis jurisprudencial”. Aranzadi, Pamplona, 1997
- “Los problemas del control judicial de la discrecionalidad técnica. Un estudio crítico de la jurisprudencia”, Civitas, Madrid, 1997.
- **ESCARTÍN ESCUDÉ, V.:** *El periurbanismo estatal. La ordenación urbanística del dominio público del Estado*. Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 128.
- **ESCRIBANO COLLADO, P.:** “La ordenación del territorio y el medio ambiente en la Constitución” en **MARTÍN RETORTILLO – BAQUER, S.** (Coord.): *Estudios sobre la Constitución española: Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Vol. 4, 1991 (Del poder judicial, organización territorial del Estado), Civitas, Madrid, 1991, pp. 3.705 a 3.750
- **FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R.:** “El medio ambiente en la Constitución Española”, Documentación Administrativa 190, 1981, pp. 337 a 250
- **FONT I LLOVET, T.:** “La ordenación constitucional del dominio público”, en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría, Tomo V*, Civitas, Madrid, 1991, pp. 3.917 a 3.942.
- **GONZÁLEZ PÉREZ, J.:** Comentarios a la Ley del Suelo, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1968, p. 61.
- **LASAGABASTER HERRATE, I.:** “Breve nota a la resolución del parlamento europeo relativa a los abusos producidos como consecuencia de la aplicación de la Ley de la Actividad Urbanística Valenciana” *leZ: Ingurugiroa eta zuzenbidea - Ambiente y derecho* 4, 2006, pp. 71 a 80.
- **LÓPEZ RAMÓN F.:** *Dominio público y protección del Medio Ambiente*, IVAP Oñati, 1988, pp. 596 y ss., “El medio ambiente en la Constitución Española”, RDU 222, 2005, pp. 183 a 198
- **MEILÁN GIL, J. L.:** “Comunidades Autónomas y dominio público marítimo – terrestre. El proyecto de Ley de Costas”, RDU 108, 1988, pp. 13 a 36.
- **MENÉNDEZ REXACH, A.:** “La clasificación del suelo en la Ley de 1956: precedentes y secuelas”, RDU 225, 2006, pp. 135 a 198.
- “Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre el régimen del suelo. Comentario crítico de la STC de 20 de marzo de 1997”, RDU 153, 1997, pp. 35 a 72.
- “Urbanismo sostenible, clasificación del suelo y criterios indemnizatorios: estado de la cuestión y algunas propuestas”, RDU 200, 2003, pp. 135 a 198.
- **MORENO CANOVÉS, A.:** *Régimen jurídico del litoral*, Tecnos, Madrid, 1990
- **NOGUERA DE LA MUELA, B.:** *Las servidumbres de la Ley de Costas de 1988*, Marcial Pons, Madrid, 1995
- **ORTEGA GARCÍA, A.:** “Implicaciones urbanísticas de la Ley de Costas”, RDU 112, 1989, p. 279 a 302.
- **PARADA VÁZQUEZ, R.:** *Derecho Administrativo III: Bienes Públicos. Derecho Urbanístico*. Marcial Pons, Madrid, Octava Edición, 2008, pp. 178 y ss.
- **PERALES MADUEÑO, F.:** “Régimen de suelo. Planeamiento y gestión urbanística” en PÉREZ HERRERO (dir.) *Hacia un nuevo urbanismo*, Fundación de Estudios Inmobiliarios, Madrid, 2005, pp. 531 a 562.
- **PÉREZ ANDRÉS, A. A.:** “La ordenación del territorio, una encrucijada de competencias planificadoras”, RAP 147, 1998, p. 97 a 138.

- **PÉREZ MORENO, A., ESCRIBANO COLLADO, P. y LÓPEZ GONZÁLEZ, J. I.:** “Desarrollo legislativo de la Constitución en materia de protección del medio ambiente”, RAP 103, 1984, pp. 361 a 416.
- **PRADA FERNÁNDEZ DE SANMAMED, J. L.:** “Revisión de los principios rectores de la política social y económica y de su actual realidad jurídico - constitucional”, REP 122, 2003, pp. 269 a 316.
- **RICO - RICO RUIZ, G.:** *Los principios rectores de la política económica y social en la Constitución Española de 1978*, Universidad de Granada 1986
- **RODRÍGUEZ MORO, N.:** “Ley de 12 de Mayo de 1956 sobre régimen del suelo y ordenación urbana” RAP 20, 1956, pp. 183 a 189.
- **SÁNCHEZ GOYANES, E.:** “Discrecionalidad administrativa en el orden urbanístico: su alcance, sus límites, su control” en PÉREZ HERRERO (dir.) *Hacia un nuevo urbanismo*, Fundación de Estudios Inmobiliarios, Madrid, 2005, pp. 581 a 610
- **SÁNCHEZ MORÓN, M.:** “La distribución de competencias: las relaciones administrativas entre las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales” en VV. AA.: *Organización territorial del Estado (administración local): [Jornadas de Estudio]*, Vol. 3, 1985, pp. 2.531 a 2.544.
- **SOCIAS CAMACHO, J. M.:** *La ordenación de las zonas turísticas litorales*, Instituto Pascual Madoz, Universidad Carlos III, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2001, p. 27.
- **SANTOLAYA MARCHETTI, P.:** “Derecho a la vida privada y familiar: un contenido notablemente ampliado del derecho a la intimidad (art. 8 CEDH)” en **GARCÍA ROCA, J. y SANTOLAYA MARCHETTI, P.** (Coords.): *La Europa de los Derechos. El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2005, pp. 487 a 508

Onde a Terra se Acaba e o Mar Começa: Territórios de Turismo e (In)Sustentabilidade

Resumo

Litoralização e polarização metropolitana conformam os traços fundamentais da geografia do turismo em Portugal, decorrentes da especialização da oferta nacional no turismo costeiro (sol, praia e mar). Esta geografia da concentração reforça-se ainda mais porquanto o turismo se apropria de parcelas restritas da orla costeira, justamente aquelas que, pelas suas qualidades e valores excepcionais, são as mais sensíveis, obrigando à adopção de medidas de gestão integrada dos destinos costeiros em Portugal.

1. Territórios do turismo em Portugal: (quase) todos os caminhos vão dar à costa

“Aberto largamente ao mar e este levando até muito longe a sua influência, o território português, nas suas feições fundamentais, revela uma simbiose permanente com o oceano contíguo”

Silva Telles (1932)

1.1. Dinâmicas e grandezas do turismo em Portugal: a força dos números

Se é verdade que, desde a sua génese, a história do turismo tem sido um relato de crescimento e diversificação, os dias que correm – de expansão exponencial das interações com a consequente transformação das temporalidades e espacialidades – caracterizam-se, em resultado do volume, densidade, velocidade e universalidade dos fluxos – de pessoas, de capitais, de informações e de imagens e objectos (lembranças, artefactos, fotografias) que o turismo faz circular pelo mundo e das suas ressonâncias nas identidades e significados, ao colocarem crescentemente em contacto directo culturas distantes (Cochrane e Pain, 2000) –, por uma explosão das actividades, experiências, práticas e territórios legitimamente classificados como turísticos.

Nas últimas seis décadas, *maxime* as que se seguem ao segundo conflito mundial e se estendem até aos anos 80 – arco temporal que alguns autores designam por fase fordista do turismo (Molina, 2003) –, a fileira turística conheceu um crescimento e diversificação contínuos, tornando-se numa das mais importantes actividades da economia mundial e, em simultâneo, numa das de mais rápido crescimento. A importância assumida pelo turismo na hierarquia da economia mundial tem sido unanimemente reconhecida, e, isto, seja qual for o indicador macroeconómico considerado para a aferição de tal grau de importância¹. Eusébio (2006: 7) refere, a este propósito, que a “importância do turismo é reconhecida universalmente, tratando-se de um agente poderoso de alterações a nível económico, social, cultural e ambiental”. Rodrigues (2006: 248) relembra que, segundo Nicolas (1994), “na fase *fordista*, o espaço turístico foi o que apresentou maior expansão no processo de globalização da economia”, para depois fazer notar que este “notável crescimento continua significativo também na fase pós-fordista, do final do século XX até aos nossos dias”.

Estas alterações têm concitado a atenção de vários autores, os quais se têm debruçado sobre a elucidação do papel do turismo nos processos de desenvolvimento. Dos argumentos que vêm sendo adiantados interessa aqui reter que a sustentação do papel relevante do turismo naqueles processos repousa nas incidências e ressonâncias geradas pela trama de efeitos – directos, indirectos e induzidos – de valoração positiva e de grande visibilidade não apenas nos tecidos sócio-económicos, mas também nas estruturas demográficas, nas esferas do património natural, da cultura, das mentalidades, da atenuação das disparidades espaciais, enfim, nas condições de estruturação dos territórios a diferentes escalas (Malta, 1996: 79).

É neste contexto que importa referenciar o percurso recente do turismo em Portugal, percurso que, para muitos, tem sido uma história de sucesso. Assumido, desde há muito, como vocação e oportunidade de desenvolvimento do País, o turismo foi elevado à posição de *cluster* estratégico prioritário nacional. No âmbito da Estratégia Nacional de Desenvolvimento Sustentável (ENDS 2015) e respectivo Plano de Implementação (PIENDS)² – moldura

¹ Bastam dois indicadores – chegadas e receitas atribuídas ao turismo internacional – para tornar clara a verdadeira dimensão do turismo na economia mundial. Dados estatísticos da Organização Mundial do Turismo (OMT) demonstram que, em termos de grandes tendências e no cômputo de quase seis décadas (1950-2008), o turismo internacional cresceu 36 vezes no tocante às chegadas de turistas (visitante que permanece, pelo menos, uma noite num alojamento colectivo ou particular no lugar visitado): em termos absolutos, o número de chegadas de turistas internacionais em todo o mundo elevou-se de 25,3 milhões em 1950, para 277 milhões em 1960, 438 milhões em 1980, 684 milhões em 2000, totalizando o valor de 922 milhões no ano de 2008. A evolução das receitas do turismo internacional decalca de muito perto a tendência registada em termos de chegadas: em período homólogo, as receitas arrecadadas cresceram 450 vezes, passando de US\$ 2,1 biliões em 1950, para 944 biliões (642.000 milhões de euros) em 2008, estimando-se uma quebra, em termos reais (ajustada às flutuações cambiais e à inflação), de 6% no ano de 2009.

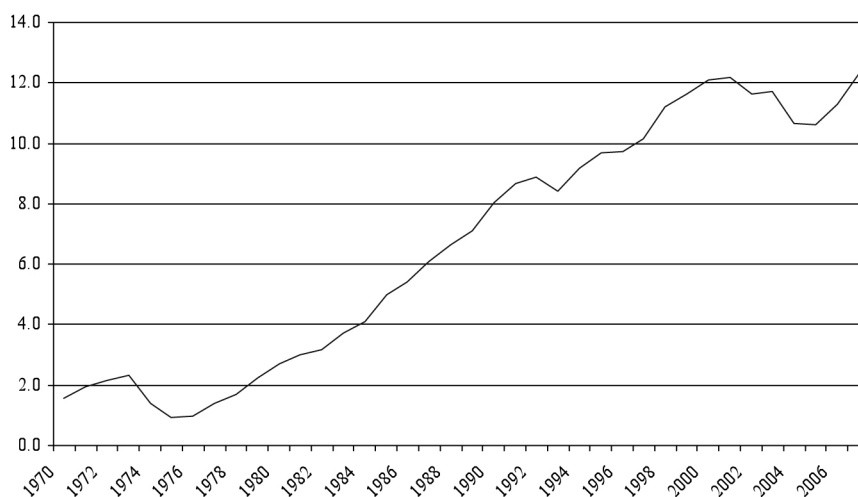
Outros elementos ajudam-nos a tomar ainda mais evidente tal grandeza: as exportações do turismo correspondem a 30% das exportações mundiais de serviços comerciais e a 6% das exportações de bens e serviços, situando-se em 4.º lugar, atrás dos combustíveis, produtos químicos e automóveis; a contribuição do turismo para o PIB mundial ronda os 5% e representa 6 a 7% do total de postos de trabalho (OMT, 2010: 2). Saliente-se que esta magnitude se torna ainda mais expressiva se tivermos em consideração que nos valores ventilados não se encontram contabilizados os fluxos do turismo interno – o conceito de turismo interno reporta-se às actividades desenvolvidas pelos visitantes residentes num determinado país, no âmbito de uma deslocação no próprio país de residência - cujo peso relativo é, na maioria dos países desenvolvidos, muito superior ao dos fluxos turísticos internacionais e que, de acordo com estimativas da OMT, deverá ser 5 a 6 vezes superior. Anote-se, por exemplo, que em contextos de crise económica como aquele que vivemos, os consumidores tendem a viajar para destinos turísticos próximos dos seus locais de residência, pelo que o turismo interno revela maior resiliência. Em Portugal, à semelhança de outros países, o mercado interno traduz-se numa quota importante da procura total, contribuindo deste modo para compensar quebras da procura turística internacional, de que o ano de 2009 é exemplar ilustração.

² Aprovados pela Resolução de Conselho de Ministros n.º 109/2007, de 20 de Agosto.

dos diversos instrumentos de planeamento e estratégias sectoriais no sentido de “tornar Portugal num dos países mais competitivos e atractivos da União Europeia, num quadro de elevado nível de desenvolvimento económico, social e ambiental e de responsabilidade social” – enfatiza-se a ascensão da cadeia de valor do *macrocluster* lazer-turismo. Neste enquadramento, o Plano Estratégico Nacional do Turismo (PENT 2015) considera tratar-se de uma “área decisiva para o desenvolvimento sustentável a nível ambiental, económico e social. O turismo é um sector estratégico prioritário para o País e deve dar um contributo significativo, nomeadamente através do aumento das receitas externas, para a cobertura do défice da nossa balança comercial e para o combate ao desemprego. Por outro lado, o turismo pode ter um contributo positivo para reforçar a imagem externa de Portugal e para a valorização do património cultural e natural do País. Contribui, assim, para a melhoria da qualidade de vida dos Portugueses e para a promoção da coesão territorial e identidade nacional enquanto recurso indutor de inúmeras actividades com ele relacionadas, contribuindo para o desenvolvimento sustentado em termos ambientais, económicos e sociais”³.

Não obstante as dificuldades em plasmar a verdadeira dimensão económica da actividade turística em Portugal, retenham-se alguns indicadores que permitem ilustrar esta magnitude. Desde o início da década de 70, o turismo tem registado elevadas taxas de crescimento: entre 1970 e 2008, as chegadas do turismo internacional em Portugal progrediram de 1.6 milhões para 12.3 milhões (Figura 1). Esta progressão foi acompanhada por correlativo acréscimo das receitas, as quais atingiram 6.9 mil milhões de euros em 2009, ao passo que em 1970 esse valor correspondia apenas a cerca de 1.8 milhões de euros (INE, 1971, 2010a). Estamos perante uma evolução que, ao reger-se por um ritmo de crescimento médio anual de 5,7%, no período balizado entre 1970 e 2007, excede as taxas de crescimento médio anual das chegadas de turistas internacionais registadas a nível mundial (4,7%) e na Europa (4%), em período homólogo.

Figura 1 - Evolução das chegadas de turistas internacionais a Portugal (em milhões)



Fonte: elaborado a partir de dados da OMT (várias publicações)

³ Resolução do Conselho de Ministros n.º 53/2007, de 4 de Abril, que aprova os objectivos e principais linhas de desenvolvimento do Plano Estratégico Nacional de Turismo.

Convirá frisar que, a partir de 2008 e em sintonia com a evolução do turismo à escala mundial, se regista uma desaceleração e menor performance do turismo em Portugal, associada às conjunturas de crise económica global e nacional (Quadro 1). Na verdade, para uma actividade acostumada a tendências de crescimento contínuo, os resultados globais apurados para 2009 revelam uma inversão destes ritmos, espelhada numa retracção da procura. Decaimento que, reflexo da quebra de confiança dos consumidores dos principais mercados emissores, se traduziu num abrandamento dos índices de propensão para viajar, imputáveis à conspiração negativa de vários factores. Factores que se alargam de um cenário de volatilidade e crise económicas mundiais - crise financeira, desemprego galopante, precariedade no emprego, congelamento de salários, restrições ao crédito, instabilidade nos preços do petróleo e das matérias-primas, bruscas flutuações cambiais, aumento dos déficits públicos... -, às incertezas da pandemia da Gripe A, já para não falar do agravamento que releva da contribuição das tensões políticas, das ameaças do terrorismo, das catástrofes ambientais e, muito importante, da própria *mão* da natureza⁴. Tamanhos obstáculos que levam o Secretário-Geral da OMT a afirmar, em momento recente, que “raras vezes na sua história, o turismo teve de enfrentar tantas dificuldades (...) transformando 2009 num dos mais duros anos para o turismo” (UNWTO, 2010b)⁵.

Esta evolução encontra-se, aliás, bem plasmada na Conta Satélite do Turismo, na qual se estima que a procura turística em Portugal, aferida pelo consumo turístico interior⁶, tenha totalizado 16,5 mil milhões de euros em 2009. Decalcando de muito perto a evolução do turismo à escala mundial, após dois anos consecutivos (2006 e 2007) de forte crescimento do consumo turístico e do valor acrescentado gerado pelo turismo (VAGT), em que se registaram níveis de crescimento nominal superiores aos da economia, torna-se inequívoco, a partir de 2008, um refreio deste desempenho (Quadro 1) (INE, 2009a, 2010a).

Tal não invalida, porém, a proeminência dos impactes positivos e bastante expressivos produzidos pelo consumo turístico na evolução da riqueza nacional: (i) para 2009, estima-se que o consumo turístico interior represente 10,1% do PIB da economia a preços de mercado; (ii) a relação entre o VAGT e o VAB da economia – indicador que permite avaliar o peso da riqueza gerada pelo turismo no conjunto da riqueza nacional – situou-se, em 2008, em 5%;

⁴ De que a ocorrência de eventos climáticos extremos ou as nuvens de cinzas expelidas pelo vulcão do glaciador Eyjafjallajökull, no sul da Islândia, são bons exemplos. As primeiras estimativas sobre os impactes do recente encerramento do espaço aéreo europeu, provocado pela actividade do vulcão Eyjafjallajökull situam “as perdas em aproximadamente 150 milhões de euros/dia para as companhias aéreas, números bem piores do que após os ataques terroristas de 11 de Setembro (...). Os agentes de viagens e outras empresas turísticas também vão sofrer elevados prejuízos, agravando as consequências da crise económica” (Pablo, 2010).

⁵ Não obstante o mau desempenho, estes valores podem ser interpretados como sinais de resiliência comparativa dadas as condições particularmente difíceis da economia mundial, o que se torna muito clarividente quando comparado com estimativas de decréscimo de 12 % das exportações totais.

⁶ O conceito estatístico de Consumo do Turismo Interior (CTI) corresponde ao “consumo efectuado por visitantes não residentes em Portugal (consumo do turismo receptor) e o consumo dos visitantes residentes que viajam unicamente no interior do país, mas em lugares distintos do seu ambiente habitual, assim como a componente de consumo interno efectuada pelos visitantes residentes no país, na sequência de uma viagem turística para o exterior do país (consumo do turismo interno), outras componentes do consumo turístico, tais como, o turismo por motivo de negócios, a valorização dos serviços de habitação das habitações secundárias por conta própria e as componentes não monetárias do consumo”, conceito este que foi aprovado pelo Conselho Superior de Estatística desde 16-05-2008, de acordo com as recomendações da OMT (1995).

(iii) em 2006, o emprego nas actividades características do turismo⁷, ao elevar-se a 444 mil postos de trabalho⁸, mostra que a sua quota no emprego total na economia ascende a 8% (Quadro 1) (INE, 2009a, 2010a). De acordo com outras fontes, dados mais recentes publicados pelo WTTC (2010) adiantam que, em 2009, o turismo em Portugal contribuiu directamente com 5,7% do PIB e com 7,5% do emprego gerado. Se forem considerados os efeitos económicos totais desta fileira (directos, indirectos e induzidos) o efeito total do turismo ascende a 14,3% do PIB e 18,7% do emprego.

Quadro 1 – Principais agregados da Conta Satélite do Turismo (2000-2009)

	2000D	2001D	2002D	2003D	2004D	2005D	2006D	2007P	2008P	2009E
Consumo Turístico Interior (CTI)										
Valor (10 ⁶ €)	12 308	12 878	12 725	12 578	13 450	13 969	15 150	17 125	17 327	16 461
Taxa de variação nominal (%)		4,6%	-1,2%	-1,2%	6,9%	3,9%	8,5%	13%	1,2%	-5%
Peso do CTI no PIBpm (%)	10,1%	10%	9,4%	9,1%	9,3%	9,4%	9,7%	10,5%	10,4%	10,1%
Valor Acrescentado Gerado pelo Turismo (VAGT)										
Valor (10 ⁶ €)	5 054	5 458	5 443	5 333	5 787	5 900	6 378	7 213	7 309	6 956
Taxa de variação nominal (%)		8,5%	-0,7%	-2%	8,5%	2%	8,1%	13,1%	1,3%	-4,8%
Taxa de variação nominal do VAB da Economia (%)		5,9%	4,4%	2,3%	4%	2,4%	3,7%	5,1%	2,9%	-2%
Peso do VAGT no VAB da Economia (%)	4,7%	4,9%	4,6%	4,4%	4,6%	4,6%	4,8%	5,2%	5,1%	n.d.
Emprego nas actividades características do turismo										
Nº de postos de trabalho	387 865	398 807	399 329	409 526	421 660	432 560	444 373	n.d.	n.d.	n.d.
Taxa de variação (%)		2,8%	0,1%	2,6%	3%	2,6%	2,7%	n.d.	n.d.	n.d.
Taxa de variação do emprego na Economia (%)		1,3%	7%	-0,7%	-0,2%	-0,1%	-0,70%	n.d.	n.d.	n.d.
Peso do emprego do turismo no emprego da Econ. (%)	7,1%	7,2%	7,7%	7,4%	7,6%	7,8%	8%	n.d.	n.d.	n.d.

Notas: D - Dados definitivos; P - Dados preliminares; E - Dados estimados; n.d. - Dados não disponíveis

Fonte: elaborado a partir de dados do INE (2009a, 2010) e do Turismo de Portugal, IP (2008, 2009a, 2009b)

Se é certo que os indicadores económicos apresentados são tanto mais significativos se comparados com os valores homólogos registados às escalas europeia e mundial, colocando a descoberto que num “mercado altamente competitivo (...) e num contexto global de perda de quota de mercado da Europa, acentuam a competitividade demonstrada por Portugal enquanto um destino turístico” (ICEP, 2002), importa aqui deixar claro que o modelo de desenvolvimento turístico em vigor nas últimas décadas tem sido responsável pelo aparecimento de algumas deficiências estruturais conformadoras de ameaças à sua competitividade. Um dos problemas estruturais do turismo em Portugal prende-se, justamente, com o facto da cartografia por regiões das dinâmicas turísticas apontar para a ocorrência de situações e evoluções espacialmente diferenciadas e segundo velocidades distintas, cujo elemento caracterizador é dado pelo crivo litoral/interior.

⁷ O conceito estatístico de actividades características do turismo corresponde ao “conjunto de actividades cuja produção é identificada como sendo característica do Turismo, pela importância que assume na relação directa do fornecedor com o consumidor (visitante); algumas actividades são consideradas características devido à importância que nelas assume a produção associada aos visitantes, apesar de não lhes ser primordialmente dirigida, como é o caso de restauração e bebidas e os serviços de transporte de passageiros”, aprovado pelo Conselho Superior de Estatística desde 16-05-2008, de acordo com as recomendações da OMT (1995).

⁸ Valor que corresponde a um incremento de 56 500 postos de trabalho em relação a 2000 e traduz um crescimento médio anual de 2,3%, enquanto, em período homólogo (2000-2006), o crescimento médio anual do emprego em Portugal foi de 0,2%.

1.2. De territórios do vazio⁹ à invenção do litoral

A litoralização da ocupação humana dos continentes intensifica-se em vastas áreas do globo - actualmente, a maior parte da população mundial ocupa zonas litorais, numa faixa que se estende até cerca de 100 km para o interior – e o turismo inscreve-se nestas tendências, sendo um dos principais responsáveis pela ocupação dos litorais. Portugal não foge a esta regra.

O turismo balnear constitui uma das práticas turísticas mais antigas e as orlas costeiras foram e continuam a ser um dos destinos turísticos mais procurados no mundo, na Europa (CE, 1999) e em Portugal. A procura de experiências de sol, praia e mar permanece a principal motivação de férias à escala mundial (OMT, 2009). Nos EUA, 90% das despesas do turismo internacional concentra-se nos estados costeiros, sendo as praias os principais destinos turísticos (Houston, 1996). Segundo um estudo da Comissão Europeia (1998), o litoral é o destino turístico favorito de férias para 63% dos europeus; o mercado europeu de Sol e Mar é um mercado maduro que, em 2004, representava 69 milhões de viagens e que se estima que, em 2015, represente 80 milhões de viagens (Turismo de Portugal, 2007: 64). Em Portugal, as áreas costeiras são responsáveis pela vinda de cerca de 90% dos turistas estrangeiros que visitam o nosso País (UC Plano Tecnológico, 2005). Segundo dados mais recentes, recolhidos no Verão de 2006, o produto Sol e Mar representa 41% das motivações dos turistas estrangeiros em Portugal, valor que no Algarve sobe aos 88% (Turismo de Portugal, 2007: 64).

Porém, nem sempre foi assim. Gostaríamos de sublinhar como ideia forte que falar hoje de ida à praia significa falar do ciclo mais recente destas práticas sociais que, pelos contornos materiais, formais e funcionais de que se reveste, permite que seja perspectivado em confronto com antigas práticas e, portanto, que seja considerado como uma criação histórica muito recente. Cavaco (2006: 300), ao questionar-se se alguns lugares terão vocação turística e outros não, conclui que “em turismo não há espaço para qualquer determinismo” e, secundando as ideias de Deprest (1997), insiste que “o lugar turístico é uma produção social, não eterna e que se inscreve numa história: o homem é capaz de criar, produzir, inovar o recurso turístico; foi a atracção do contacto directo com a praia que transformou os litorais ‘territórios do vazio’, marginais, em recursos turísticos; (...) a própria paisagem não é um objecto da natureza mas um produto social, com uma história aliás recente, que é a da sua percepção e da sua representação” (Cavaco, 2006: 301). “Lugar temido antes de ser terapêutico. Lugar deserto antes da moda dos banhos. Eis a praia ao longo do tempo. Ir para a praia nas horas mais quentes. Ficar na praia. Deleitar-se no contacto com a areia, a água e o sol. Há cem anos tudo isto seria considerado excentricidade em Portugal” (Ramos, 2009). Este despertar e construção do desejo colectivo de praia como espaço lúdico em que se valorizam os elementos quentes da natureza marítima é recente, remontando à segunda metade do século passado.

Classicamente, a praia e os lugares à beira mar, as orlas costeiras, eram percebidos como territórios do vazio e o mar como símbolo do caos, do dilúvio e da punição divina (Corbin, 1989: 11-12), sendo esta tradição de repulsa e medo pela beira-mar alimentada pelos perigos reais ou fantasiosos do oceano. Delumeau (1978) classifica o mar como um dos mais comuns “*topos de medo*” do imaginário ocidental. Dias (2005: 9) dá, a este propósito, o tom

⁹ Formulação emprestada da obra de Alain Corbin *O território do vazio – a praia e o imaginário ocidental*, cujo título condensa o essencial do discurso que aqui se expõe.

da análise ao afirmar que “ao contrário do que, com frequência, é afirmado, a ocupação da generalidade das zonas costeiras foi sempre muito escassa”: nas zonas costeiras, os estuários e lagunas costeiras foram, desde a pré-história, pólos de atracção para a ocupação humana, o mesmo não se verificando nos litorais arenosos oceânicos que, por serem inóspitos, eram evitados, sendo tardia a sua ocupação. Nas palavras sábias de Orlando Ribeiro (1987: 124), a costa portuguesa, “uma costa longa mas quase rectilínea, pobre em reentrâncias, diante de um oceano sem ilhas, oferece aos modos de vida litorais um domínio forçosamente limitado”.

Na verdade, o desejo de praia – o desejo de estada à beira-mar, de banhos de mar, de contacto físico com a natureza marítima (Machado, 1996) – começou por ser edificado pela aristocracia europeia, balizando-se a inauguração destas idas a banhos de mar entre meados do século XVIII e princípios do século XIX (Corbin, 1989). A propósito das práticas sociais que, ao longo dos séculos XIX e XX, se expandiram no espaço de praia, aceita-se, com frequência, a tese defensora de uma construção social da praia assente numa cronologia bem distinta: num primeiro momento constitui-se a *praia terapêutica* frequentada por receita médica, à qual sucedeu a *praia lúdica* vocacionada para o prazer. Daqui decorrem duas notas importantes. Uma prende-se com a ideia de que o desejo de estar no espaço de praia surge associado ao comportamento das elites sociais e, portanto, como uma prática de distinção social. A elevação da praia à esfera da civilização, vale dizer, a sua percepção como uma *prática civilizada* releva de se tratar de um comportamento de distinção social: “a ‘pré-civilização’ é substituída pela invenção social de um comportamento ‘civilizado’: os banhos de mar, praticados pelas elites” (Machado, 1996: 44). A outra nota reporta-se ao facto de o processo social de inauguração da estada à beira-mar, deixando para trás o seu estatuto de território do vazio, começou por indicação médica: os banhos de mar, no seu duplo carácter higiénico e terapêutico, tomavam-se como *remédio, não por prazer* e, deste modo, “sob a égide do discurso médico, o desejo da praia vai-se converter na necessidade de efectuar uma terapia do corpo e da alma” (Machado, 1996: 61). Estas práticas talasso-terapêuticas persistiram até meados do século XX (Dias, 2005: 10).

Em Portugal, no entanto, a procura e antropização da sua orla costeira pelo turismo parecem não ter trilhado este caminho. Machado (1996) argumenta que, nesta primeira fase de apropriação da praia como prática social da aristocracia portuguesa, houve uma clara secundarização das suas finalidades terapêuticas. Não obstante, entre finais do século XVIII e inícios do século XIX, a estada na praia ser recomendada para a cura de numerosas doenças através de banhos de mar, o verdadeiro objectivo do *remédio* era fruir de uma vida social intensa à beira-mar, um pretexto para divertimento. É, pois, manifesta a dominância das intenções lúdicas sobre as terapêuticas e foi só com a chegada da burguesia que se edificou a *praia terapêutica*¹⁰ em

¹⁰ Na exposição exímia de Dias (2005: 9) “estes ambientes, com particular relevância para os litorais arenosos, caracterizam-se por serem agrestes (com grandes amplitudes térmicas diárias, forte insolação, muito ventosos, com ar carregado de salsugem, quase sem vegetação e, com frequência, sem água doce facilmente acessível), parques em recursos básicos (pois que a areia da praia e dos campos dunares inviabiliza a agricultura, e o acesso aos recursos pesqueiros é dificultado pela rebentação das ondas), e apresentarem elevada vulnerabilidade no que se refere a riscos naturais (grandes temporais, tsunamis, etc.). A ocupação humana destes ambientes inóspitos tornava-se ainda mais difícil devido aos riscos inerentes aos conflitos armados, em que adquirem particular acuidade os relacionados com o corso e a pirataria”. Registe-se que na costa portuguesa, o corso e a pirataria perduraram até ao século XVIII.

¹¹ Na praia da Nazaré, por exemplo, eram prescritos cinco banhos diários para as maleitas dos ouvidos (Freitas, 2007). Retenha-se, também, o seguinte excerto do capítulo intitulado “Reconstituição dos temperamentos e dos caracteres pelo banho frio”, da obra de Ramalho Ortigão (1876: 265) *As praias de Portugal: guia do banhista e do viajante*: “venho simplesmente pedir às mães que dêem banhos (no mar) aos seus filhos: Peço-o para felicidade deles, para a sua regeneração física e moral, para a preservação das suas enfermidades, para a alegria do seu espírito, para a firmeza da sua vontade”.

Portugal (Machado, 1996), para num outro momento posterior se dar, então, lugar à construção da praia como território do lazer e de veraneio e ao alargamento gradual da base social¹² e democratização da sua procura. A representação social da praia como lugar vocacionado para o prazer e como prática democratizada e progressivamente massificada é coisa moderna que data tão só de meados do século XX.

Num litoral rarefeito de ocupação humana, com largas extensões quase desertas ou pontilhado por pequenas povoações de pescadores, o crescente interesse pela praia levou à valorização progressiva de retalhos cada vez mais extensos da costa portuguesa, em particular dos litorais arenosos oceânicos, com “edificações várias para apoio à novel actividade do turismo balnear, sejam casas para alojamento de famílias, sejam hotéis para o visitante ocasional, sejam clubes e casinos para ocupação de tempos livres” (Dias, 2005: 12). É no quadro deste processo de expansão dos lugares de vilegiatura marítima - que, nos finais do século XIX e inícios do século XX, faz surgir várias estâncias balneares -, que ocorre o nascimento, em 1914, da primeira estância turística em Portugal, construída de raiz, o Estoril, fundada sobre a combinação dos produtos praia-termas-jogo. Por volta dos anos 30 do século passado, além das praias do Estoril, Cascais e Paço de Arcos, o aparecimento de estâncias balneares situa-se, de modo predominante, no Norte e Centro do País, (pela concatenação de factores demográficos, económicos e de acessibilidade): Póvoa do Varzim, Espinho e Figueira da Foz começam a encher-se de gente, centripetando uma clientela que outrora ia a termas, a ponto de se dar uma inversão na hierarquia das preferências dos portugueses, com crescente favoritismo da praia em detrimento das estâncias termais.

Encontramos aqui o início da corrida ao litoral e sua ocupação sistemática. Freitas (2007) assinala que várias vilas e cidades do litoral português são o produto da expansão da vilegiatura marítima; entre as mais antigas, contam-se as de Vila do Conde, Póvoa do Varzim, Espinho, Nazaré, Figueira da Foz, Ericeira e Cascais; já no século XX, podem mencionar-se Vila Nova de Milfontes, Praia da Rocha, Quarteira, Albufeira e Monte Gordo. Foi a partir de finais da década de 50 que se deu o grande surto de crescimento do turismo em Portugal, cuja imagem dominante é, até aos dias de hoje, a de praias apinhadas, de portugueses e estrangeiros, na qual a região do Algarve é cabeça de cartaz: “o boom turístico gerado a partir dos países europeus mais prósperos mas carentes de sol, obriga os operadores internacionais à busca insana de novas estâncias balneares ao longo da bacia mediterrânea. Nos finais de 50, a corrida atinge o Algarve, que irrompe, pletórico, da letargia que o isolamento geográfico o condicionara” (Pina, 1987: 223).

Da sujeição do turismo a um progressivo processo de *industrialização*¹³ e internacionalização resulta a emergência e modelização do turismo de massas. A massificação das práticas turísticas – entendendo massificação no sentido de participação social alargada e

¹² Alargamento, é certo, mas com regras e a regra era *a cada um a sua praia*: Figueira da Foz, Espinho e Póvoa do Varzim eram praias cosmopolitas, frequentadas por banhistas de todas as regiões e até de Espanha; Leça era a praia preferida da colónia inglesa do Porto; Vila do Conde, Granja e Cascais eram as eleitas da aristocracia; Furadouro, Vieira de Leiria e Lagos procuradas por gentes das localidades mais próximas; na Apúlia, Costa Nova, S. Jacinto, Torreira, Mira, Pedrogão e Baleal reuniam-se famílias conhecidas (*Guia de Portugal, 1924-27*, citado por Freitas, 2007: 114).

¹³ O itálico é para não perder nunca de vista que o turismo, enquanto actividade económica, não é uma indústria mas uma composição de serviços, e portanto a incorrecção, anotada pela própria OMT, da expressão *indústria turística*, resultante da tradução abusiva do termo inglês *tourism industry* (Dewailly e Flament, 2000: 12). A sua utilização neste contexto enfatiza, justamente, a imagem das *hordas douradas* de Turner e Ash (1975), de migração massiva duma grande tribo de bárbaros; carrega, igualmente, a ideia de práticas estandardizadas e organizadas *industrialmente*, e o significado de massificação associado ao sistema de produção industrial fordista e corolário da sociedade de consumo de massa. Sublinhe-se que, mesmo na literatura anglo-saxónica, a noção de turismo

sua expansão – não releva, em exclusivo, da conquista por amplos sectores da população de direitos sociais relacionados com o aumento dos tempos livres, apesar de tal constituir uma condição necessária e fundamental; resulta, isso sim, da confluência de um conjunto amplo de forças motrizes. Aliás, o turismo de massas, entendido como um processo de *packaging* em larga escala de serviços padronizados, é o resultado lógico das circunstâncias sociais, económicas e políticas do pós-guerra e reporta-se às características preponderantes de que se revestiu o turismo internacional durante os anos 60, 70 e 80 do século XX.

A massificação do turismo em Portugal emula as macro-tendências firmadas à escala global, desde meados do século XX, de procura vertiginosa dos destinos balneares marítimos. Tendências às quais Portugal, pela sua posição geográfica e com uma extensíssima zona costeira, em comparação com a sua superfície geográfica – uma fachada continental longamente aberta para o mar (que com os seus 848 km, corresponde a 41% dos contornos do País e a 1 km de costa por cada 100 km²), a que se juntam os territórios das regiões autónomas da Madeira e dos Açores (Orlando Ribeiro, 1987: 123; Brito, 1994: 11) e uma das mais extensas zonas económicas exclusivas da União Europeia – não poderia escapar. Tem sido no litoral, na qualidade das suas condições naturais (físicas e climáticas) para o acolhimento de veraneantes (Brito, 1994: 314), que Portugal foi encontrar o caminho para o seu desenvolvimento turístico. Para além da extensão da sua costa, Portugal possui outras condições para Sol e Mar: é o país da Europa com maior número de horas de sol por ano; elevada qualidade das praias (254 praias com bandeira azul, em 2010); diversidade de recursos e atractivos para o produto Sol e Mar – “a costa oeste do país tem praias com qualidade para desportos como o *surf* e o *kitesurf*, o Algarve tem características mediterrânicas e uma temperatura da água elevada (face às praias atlânticas), e o Porto Santo é um destino de “clima tropical”, situado apenas a 3 horas de voo do centro da Europa” (Turismo de Portugal, 2007: 64). Também o turismo comprova a veracidade da afirmação de Lautensach, no ido ano de 1932, sobre quão “íntimas são as relações de Portugal (...) com as regiões confinantes do Oceano Atlântico, a oeste e a sul” (Lautensach, 1987).

Neste padrão de intensa apropriação sazonal dos litorais é possível identificar várias tipologias de destinos costeiros. Uma prende-se com a diferenciação entre destinos onde o turismo se desenvolveu na presença de estruturas preexistentes (com frequência de dimensões reduzidas, de que são exemplo pequenas comunidades piscatórias) para se transformarem em verdadeiras aglomerações onde a actividade turística passa a ser dominante, por contraponto às estâncias balneares construídas de raiz nas frentes de mar, as quais se podem definir como sistemas territoriais de produção e distribuição de bens e serviços turísticos (CE, 1999: 21). Outra tipologia distingue praias de férias – para onde os veraneantes se deslocam de *armas e bagagens* – de praias localizadas próximo de centros urbanos importantes e que são objecto de intensa procura nos fins-de-semana (Dias, 2005).

como uma indústria tem gerado forte controvérsia. A génese desta expressão remonta, segundo Leiper (1995, citado por Higgins-Desbiolles, 2006), aos anos 60, época em que as indústrias eram vistas como motores do crescimento económico. Face à forte pregnância da ideologia industrial, sobre a qual se erigiu uma visão depreciativa do turismo e das actividades terciárias em geral, Davidson (1994) faz notar que a expressão *indústria turística* permitiu a credibilização da fileira, desvinculando-a dos conceitos de divertimento, recreio, lazer, carácter improdutivo e estruturalmente dependente e, portanto, a sua popularização prende-se com uma imagem económica para fins políticos, de forma a assegurar financiamento público e políticas fiscais favoráveis (Leiper, 1995). Para Higgins-Desbiolles (2006), estes argumentos não perdem peso no actual quadro de neoliberalismo, em que o discurso industrialista do turismo continua a ser utilizado para assegurar apoio e recursos que de outro modo se tornariam inacessíveis.

Em suma, “muitos trechos costeiros, que ao longo de toda a História quase não tinham sido ocupados, ficaram sobreocupados em poucas décadas” (Dias, 2005: 14). O litoral português, que permanecera território do vazio até ao despertar do desejo colectivo de praia, viu as suas paisagens serem transformadas de modo radical às mãos do turismo. Para que conste assinala-se que, a partir dos anos 50, neste adensar do tecido turístico no litoral português, a vilegiatura estival assume uma forma e dimensão novas: “a forma é a ida para as praias do sul (...), a dimensão passa, em poucos anos a medir-se em dezenas de milhões de pessoas” (Brito, 2003: 708). As bem vincadas assimetrias que caracterizavam as décadas anteriores entre os litorais a norte do Tejo e o do Algarve, inverteram-se, com rapidez, transformando a costa sul do país na principal região turística portuguesa, posição consolidada até hoje. Começam, pois, a desenhar-se os traços fundamentais da geografia do turismo em Portugal, que Brito (1994: 314) sintetiza, de modo exemplar, ao escrever “em Portugal, os territórios turísticos por excelência são as praias, principalmente as do Algarve”.

2. Um olhar sobre a geografia do turismo em Portugal

2.1. Agenda analítica, operacionalização de conceitos e plano metodológico

Perante o cenário descrito, o que nos move não é fazer uma geografia turística do litoral português mas tão-só a identificação e caracterização dos padrões locativos da actividade turística em Portugal, centrando a agenda investigativa na clivagem litoral/interior, de forma a avançar no sentido duma reflexão sobre as implicações de tais configurações geográficas nas estratégias de desenvolvimento turístico emergentes e, deste modo, confirmar ou infirmar a veracidade do seguinte articulado de hipóteses:

- H1 – Existe uma forte dicotomia entre litoral e interior em termos de desenvolvimento da actividade turística;
- H2 – Existem diferenças consideráveis relativamente à incidência espacial da actividade turística ao longo da orla costeira;
- H3 – A forte litoralização e polarização metropolitanas da actividade turística em Portugal têm fortes implicações no desenvolvimento sustentável desta actividade.

Antes de avançarmos, convirá estabilizar os contornos e conteúdos de alguns conceitos, nomeadamente, os conceitos de turismo e de orla costeira aqui sufragados e explicitar algumas das opções do plano metodológico traçado.

Turismo é, na verdade, um conceito de difícil abordagem e operacionalização pela amplitude e heterogeneidade de aspectos que recobre. Para Martin e Mason (1987: 112), uma fórmula elementar para dar conta do que se entende por turismo diria que é um termo que carrega uma enorme variedade de actividades, cuja única ligação reside no facto de os sujeitos envolvidos se encontrarem a viajar. Não espanta, deste modo, que existam inúmeros ensaios de conceptualização. Das incontáveis propostas de definição do que vimos designando por turismo, o que se afigura, neste caso decisivo é a sua operacionalização. Convoca-se, assim, uma definição de natureza eminentemente operativa que considera as “actividades realizadas pelos visitantes, durante as suas viagens e estadas, em lugares distintos do seu ambiente habitual, por um período de tempo consecutivo inferior a 12 meses, com fins de lazer, negócios ou outros motivos não relacionados com o exercício de uma actividade remunerada no local visitado”; nesta definição “excluem-se as viagens cujo motivo principal consiste na prestação de serviços a uma entidade residente no país (local) visitado, envolvendo o pagamento da respectiva remuneração (decorrente de um contrato de trabalho ou uma relação empregado/

empregador). Se este trabalho e a respectiva remuneração não estão directamente relacionados com o motivo principal da viagem, então a viagem insere-se no âmbito do turismo”, conforme proposta da OMT (2005) e adoptada pela Decisão (CE) n.º 1999/34/CE, de 09 de Dezembro.

São também inúmeros os problemas associados aos exercícios de conceptualização quanto ao que se entende por litoral, zona litoral, região litoral, costa, zona costeira, faixa costeira, orla costeira, região costeira... A primeira dificuldade decorre, desde logo, da frequente utilização indiferenciada destes termos¹⁴. A segunda releva da inexistência de uma definição consensual: aliás, “se há algum consenso no que respeita à complexidade da zona costeira (dos processos actantes e das respostas dos sistemas), à sua sensibilidade, ao seu dinamismo, à sua importância económica e ecológica, à ocorrência de conflitos entre utilização e equilíbrio natural, à pressão aí exercida, à necessidade de promover o seu uso sustentável, já o mesmo não se passa em relação ao estabelecimento dos seus limites físicos, sendo estes muito variáveis nos diversos conceitos e documentos legais existentes” (MAOTDR, 2007: 35). Os problemas adensam-se, ainda mais, na medida em que não são poucas as vozes que se erguem em defesa de uma definição pouco rígida e de limites flexíveis que se ajuste ao carácter dinâmico dos territórios costeiros (Comissão Europeia, 1999a; MAOTDR, 2007); a dinâmica destes territórios de dimensões variáveis na interface entre a Terra e o Oceano são quase sempre incompatíveis “com a rigidez imposta por limites, qualquer que seja a ordem de grandeza destes. O conceito pode abranger maiores ou menores extensões terrestres ou marítimas” (MAOTDR, 2007: 35). Nesta prodigalidade de definições, a operacionalização do conceito de litoral aqui perfilhada é, face aos objectivos e ordem de grandeza da escala de análise adoptada, aquela que considera o litoral como o conjunto das NUTs III com orla costeira, operacionalização, aliás, já adoptada por outros autores (Ferreira, 1997) porquanto se é “frequente identificar-se o litoral com os concelhos que têm orla costeira ou com as NUTs III, (...) são grandes as contradições que resultam desse facto: a malha daqueles é muito mais fina no norte do que no sul, enviesando a representação de muitas variáveis; a largura da faixa é, neste caso, inversamente proporcional à área de penetração da influência marítima. A escolha dos limites da NUT III uniformiza mais essa largura” (Ferreira, 1997: 58).

Quanto às opções metodológicas referentes à utilização da capacidade de alojamento dos estabelecimentos hoteleiros como variável que traduz a oferta turística e das dormidas efectuadas neste tipo de unidades de alojamento para representar a procura, retenha-se que as razões que estiveram na base da ventilação destas variáveis prendem-se com a existência de informação estatística disponível desagregada à escala sub-regional e com o facto de os estabelecimentos hoteleiros ocuparem, em termos quantitativos, uma posição de liderança no quadro da oferta de alojamento turístico licenciado¹⁵.

¹⁴ Também neste artigo, as diferentes designações serão utilizadas de forma indistinta posto que os objectivos e a escala de análise estabelecidos não obrigam a tal diferenciação. Não se esquece, todavia, que, em conformidade com as orientações estabelecidas no Código de Conduta Europeu para as Zonas Costeiras, os vários termos correspondem a uma hierarquia espacial, pelo que, em Portugal, no documento *Bases para a estratégia de gestão integrada da zona costeira nacional* (MAOTDR, 2007: 36), se consideram as seguintes distinções: litoral é um termo geral que descreve porções do território influenciadas directa ou indirectamente pela proximidade do mar; zona costeira designa a porção do território influenciada directa ou indirectamente em termos biofísicos pelo mar (ondas, marés, brisas, biota ou salinidade) que, para o lado da terra se estende por uma largura de ordem quilométrica e para o lado do mar até ao limite da plataforma continental; orla costeira corresponde a porções do território onde o mar exerce directamente a sua acção, coadjuvado pela acção eólica, e que se estende para o lado da terra por uma largura de centenas de metros e do lado do mar até à batimétrica dos 30 metros; linha de costa designa a fronteira entre a terra e o mar, materializada pela intercepção do nível médio do mar com a zona terrestre.

¹⁵ Em 2009, a capacidade de alojamento dos estabelecimentos hoteleiros foi de 273.804 camas, ao passo que a das colónias de férias e a das pousadas da juventude não ultrapassava 6.138 e 4.661 camas, respectivamente (INE, 2010). Por sua vez, em 2008, a capacidade de alojamento do Turismo no Espaço Rural (TER) não supera as 11.692 camas (INE, 2009).

Recorrendo a indicadores que permitem avaliar a localização espacial da actividade turística, procedeu-se a tal avaliação utilizando as NUTs III como unidade territorial de referência. A avaliação do desenvolvimento turístico das zonas costeiras de Portugal e a comparação deste desenvolvimento com as restantes regiões turísticas do País assenta na categorização das NUTs III localizadas no continente em dois grupos: NUTs III com orla costeira e restantes NUTs III. Esta análise foi suportada por indicadores turísticos – capacidade de alojamento dos estabelecimentos hoteleiros e dormidas nos estabelecimentos hoteleiros – e por medidas de localização – densidade turística (DT), taxa de função turística (TFT), índice de saturação turística (IST) e intensidade de utilização (IU) –, cuja formalização se encontra sistematizada no Quadro 2. Estas medidas de localização, ao relacionarem duas ou mais variáveis cuja distribuição regional se põe em confronto, fornecem uma imagem mais correcta do padrão espacial da actividade turística em Portugal.

Quadro 2 – Formalização das medidas de localização

Oferta turística	Densidade turística	$DT_i = \frac{CA_i}{S_i}$	CA_i – Capacidade de alojamento dos estabelecimentos hoteleiros na região <i>i</i>
	Taxa de função turística	$TFT_i = \frac{CA_i}{PR_i} \times 100$	S_i – área total em Km ² na região <i>i</i> PR_i – População residente na região <i>i</i>
Procura turística	Índice de saturação turística	$IST_i = \frac{D_i}{PR_i}$	D_i – Dormidas totais nos estabelecimentos hoteleiros na região <i>i</i>
	Intensidade de utilização	$IU_i = \frac{D_i}{S_i}$	S_i – área total em Km ² na região <i>i</i> PR_i – População residente na região <i>i</i>

A avaliação das diferenças em termos de concentração espacial da actividade turística, por mercados emissores de turistas, arrancou da utilização do número de dormidas efectuado nos estabelecimentos hoteleiros de acordo com o país de residência (residentes em Portugal e residentes no estrangeiro), para avançar no sentido da determinação da taxa de captação de turistas, indicador que relaciona as dormidas efectuadas por cada mercado em determinada região com as dormidas imputáveis a esse mercado em Portugal.

2.2. Um padrão de forte litoralização e polarização metropolitanas

A cartografia da oferta e da procura turísticas em Portugal configura o desenho de um persistente mosaico de contrastes regionais e locais (Sirgado, 1993), configurações geográficas retratadas, de modo inequívoco, no Quadro 3 e Figuras 2 e 3. Avaliando quer o peso da capacidade de alojamento no quadro da oferta nacional quer o peso das dormidas das oito NUTs III cujos valores são inferiores a 0,5%, todas correspondem a áreas do interior do País (Figuras 2 e 3).

Quadro 3 – Capacidade de alojamento, superfície e população residente em Portugal, por regiões (2008)

	Superfície		População residente		Capacidade de Alojamento	
	Km ²	%	Nº	%	Nº camas	%
Continente	89.037	96,6	10.135.309	95,4	236.813	86,4
NUTs III do Litoral	25.366	27,5	6.655.216	62,6	199.891	73,0
Minho-Lima	2.220	2,4	250.951	2,4	4.989	1,8
Cávado	1.245	1,4	412.791	3,9	4.966	1,8
Grande Porto	813	0,9	1.283.446	12,1	17.455	6,4
Baixo Vouga	1.803	2,0	400.423	3,8	4.939	1,8
Baixo Mondego	2.063	2,2	330.494	3,1	4.966	1,8
Pinhal Litoral	1.737	1,9	268.140	2,5	3.474	1,3
Oeste	2.521	2,7	363.930	3,4	6.571	2,4
Grande Lisboa	1.084	1,2	2.029.458	19,1	45.812	16,7
Península de Setúbal	1.581	1,7	789.975	7,4	5.304	1,9
Alentejo Litoral	5.303	5,8	95.524	0,9	2.691	1,0
Algarve	4.995	5,4	430.084	4,0	98.724	36,0
Restantes NUTs III	63.672	69,1	3.480.093	32,7	36.922	13,5
Região Autónoma Açores	2.333	2,5	244.780	2,3	8.662	3,2
Região Autónoma Madeira	797	0,9	247.161	2,3	28.500	10,4
Portugal	92.167	100,0	10.627.250	100,0	273.975	100,0

Fonte: elaborado com base em dados do INE (várias publicações).

Mais ainda, os contrastes entre regiões com elevada capacidade de alojamento turístico e regiões onde esta capacidade é quase nula acentuam-se à medida que existe um deslocamento no sentido litoral/interior. Em geral, verifica-se que as regiões do interior dispõem de uma capacidade de alojamento turístico insuficiente e de baixas taxas de captação de turistas, embora sejam detentoras de relevantes potencialidades turísticas, nomeadamente de recursos naturais, culturais e paisagísticos de grande valor, que importa qualificar e promover.

Em 2008, das 273.975 camas existentes nos estabelecimentos hoteleiros, cerca de 86% encontram-se localizadas nas NUTs III do litoral e nas Regiões Autónomas, as quais representam apenas cerca 30% da área total de Portugal e 67% da população. O Algarve, a Região da Grande Lisboa e a Região Autónoma da Madeira concentram 63,1% da capacidade de alojamento total mas a sua superfície é uma parcela que se queda por 7,5%, do território nacional. Nas posições mais fragilizadas posicionam-se as NUTs III localizadas no interior do país que ocupam cerca de 2/3 da superfície do país mas contribuem, escassamente, com cerca de 13,5% da capacidade de alojamento dos estabelecimentos hoteleiros de Portugal (Quadro 3).

Figura 2 – Distribuição da capacidade de alojamento dos estabelecimentos hoteleiros por NUTS III (2008)

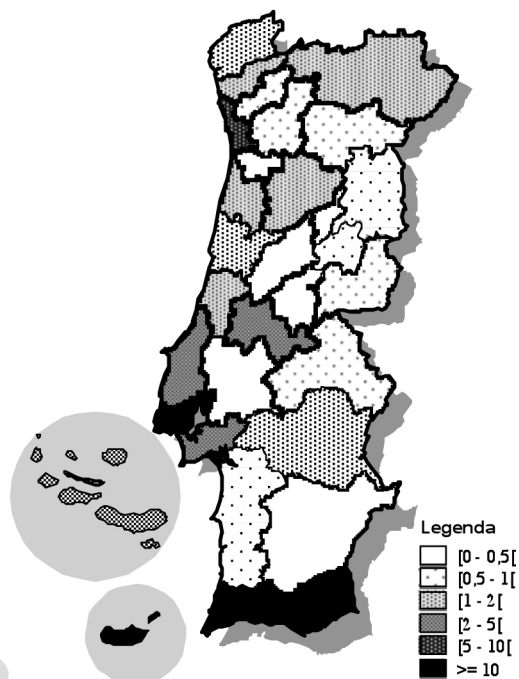
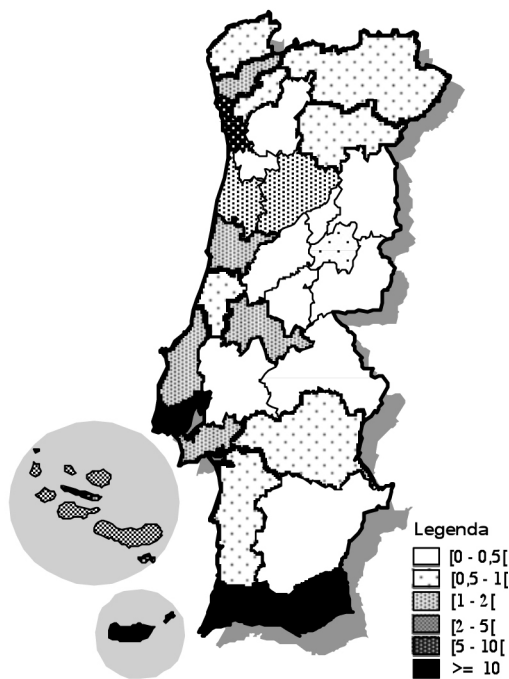


Figura 3 – Distribuição das dormidas nos estabelecimentos hoteleiros por NUTS III (2008)



Fonte: elaborado com base em dados do INE (várias publicações)

Da perspectiva da procura, esta leitura não só encontra plena adesão como sai reforçada, não se detectando nem novas nem substanciais modificações nos padrões locativos traçados. A avaliação da distribuição espacial das dormidas totais nos estabelecimentos hoteleiros consagra o Algarve como a região responsável pela quota mais elevada (36,4% das dormidas totais). Se às dormidas realizadas no Algarve se adicionarem as ocorrências contabilizadas na Madeira e na Grande Lisboa, apura-se que estas três regiões, embora representem menos de 1/10 da superfície do território nacional, polarizam 71,8% da procura, afirmando-se como as principais áreas de captação turística do país (Quadro 4 e Figura 3). Convirá esclarecer que este modelo de fracturação dicotómica litoral/interior do espaço turístico nacional conforma uma leitura simplificada e redutora, porquanto esconde marcadas diferenciações inter-locais, aliás já identificadas por Sirgado (1993). Das onze NUTs III do continente localizadas no litoral, a capacidade de captação de oito destas NUTs estaca no valor de 10% das dormidas totais nos estabelecimentos hoteleiros.

Quadro 4 – Distribuição espacial da procura turística em Portugal (2008)

	Dormidas Totais		Dormidas de residentes em Portugal		Dormidas de residentes no Estrangeiro	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%
Continente	31.892.281	81,3	11.730.551	90,1	20.161.730	76,9
NUTs III do Litoral	28.277.902	72,1	9.131,172	70,1	19.146.730	73,1
Minho-Lima	349.959	0,9	248.689	1,9	101.270	0,4
Cávado	517.949	1,3	343.576	2,6	174.373	0,7
Grande Porto	2.415.081	6,2	1.100.322	8,4	1.314.759	5,0
Baixo Vouga	479.632	1,2	305.637	2,3	173.995	0,7
Baixo Mondego	648.549	1,7	349.388	2,7	299.161	1,1
Pinhal Litoral	304.482	0,8	191.748	1,5	112.734	0,4
Oeste	647.394	1,7	366.787	2,8	280.607	1,1
Grande Lisboa	7.673.494	19,6	2.107.714	16,2	5.565.780	21,2
Península de Setúbal	736.911	1,9	395.048	3,0	341.863	1,3
Alentejo Litoral	239.287	0,6	185.205	1,4	54.082	0,2
Algarve	14.265.164	36,4	3.537.058	27,2	10.728.106	40,9
Restantes NUTs III	3.614.379	9,2	2.599.379	20,0	1.015.000	3,9
Região Autónoma Açores	1.127.513	2,9	529.918	4,1	597.595	2,3
Região Autónoma Madeira	6.208.144	15,8	763.224	5,9	5.444.920	20,8
Portugal	39.227.938	100,0	13.023.693	100,0	26.204.245	100,0

Fonte: elaborado com base em dados do INE (várias publicações)

Verificada a forte diferenciação do espaço regional em matéria de incidência das dinâmicas turísticas, questiona-se, agora, se a heterogeneidade dos padrões de distribuição geográfica da procura turística releva do tipo de mercado que procura o destino Portugal. Daqui resulta que a segmentação dos mercados emissores se traduza na partição do mercado total (dormidas totais) em mercado nacional (dormidas de residentes em Portugal) e mercado estrangeiro (dormidas de residentes no estrangeiro).

A avaliação dos padrões de distribuição espacial dos mercados emissores permite concluir que as dormidas efectuadas por estrangeiros revelam um padrão muito mais concentrado do que o das dormidas realizadas por hóspedes residentes em Portugal (Quadro 4). Para atestar este facto, sublinhe-se a sobre-valorização da região algarvia, por parte dos mercados estrangeiros, face aos restantes espaços regionais, ao drenar mais de 2/5 do total de dormidas de estrangeiros em Portugal (40,9%); situação contrastante com o valor da polarização exercida sobre o mercado nacional, o qual não ultrapassa os 27,2%. Por seu turno, as NUTs III que não fazem parte da orla costeira de Portugal revelam-se muito pouco atractivas para o mercado estrangeiro, o que se infere das baixas taxas de captação (3,9% das dormidas totais); reúnem, contudo, uma preferência acrescida no seio do mercado nacional, porquanto captam cerca de 1/5 das dormidas deste mercado (Quadro 4). Estes resultados evidenciam que o mercado estrangeiro gera padrões geográficos muito mais concentrados do que o mercado nacional, facto preocupante na medida em que o mercado estrangeiro é responsável por 63% das dormidas totais efectuadas nos estabelecimentos hoteleiros.

Padrão homólogo ao suportado pela análise dos indicadores turísticos já descritos (capacidade de alojamento e dormidas) se desenha quando se procede à determinação da taxa de função turística (Quadro 5).

Quadro 5 – Distribuição espacial da actividade turística em Portugal - medidas de localização (2008)

		Densidade Turística (DT)	Taxa de Função Turística (TFT)	Índice de Saturação Turística (IST)	Intensidade de Utilização (IU)
Continente		2,66	2,34	3,15	358
	NUTs III do Litoral	7,88	3,00	4,25	1.115
	Minho-Lima	2,25	1,99	1,39	158
	Cávado	3,99	1,20	1,25	416
	Grande Porto	21,48	1,36	1,88	2.972
	Baixo Vouga	2,74	1,23	1,20	266
	Baixo Mondego	2,41	1,50	1,96	314
	Pinhal Litoral	2,00	1,30	1,14	175
	Oeste	2,61	1,81	1,78	257
	Grande Lisboa	42,26	2,26	3,78	7.079
	Península de Setúbal	3,35	0,67	0,93	466
	Alentejo Litoral	0,51	2,82	2,50	45
	Algarve	19,76	22,95	33,17	2.856
	Restantes NUTs III	0,58	1,06	1,04	57
	Região Autónoma dos Açores	3,71	3,54	4,61	483
	Região Autónoma da Madeira	35,76	11,53	25,12	7.789
Portugal		2,97	2,58	3,69	426

Fonte: Elaborado com base em dados do INE (várias publicações)

Este indicador coloca a descoberto que, em Portugal, a capacidade de alojamento existente nos estabelecimentos hoteleiros se restringe a 2,58% da população residente. Contudo, no Algarve tal valor ultrapassa os 22% e na Madeira aproxima-se dos 12%. Estas duas regiões de forte incidência turística destacam-se num cenário onde os demais contextos regionais, principalmente os localizados no interior do país, apresentam taxas que rondam a unidade. Os valores da taxa de função turística das NUTs III localizadas no litoral e das restantes NUTs III do continente constituem outros elementos que vincam as dissemelhanças fundamentais das dinâmicas turísticas no território nacional. No Litoral habita 63% da população residente em Portugal e a capacidade de alojamento instalada permite alojar 3% dos residentes. Por sua vez, as NUTs III do interior, nas quais reside 33% dos portugueses, dispõem de uma capacidade de alojamento que só permite alojar cerca de 1% da população (Quadro 5 e Figura 5).

Figura 4 – Densidade Turística por NUTS III (2008)

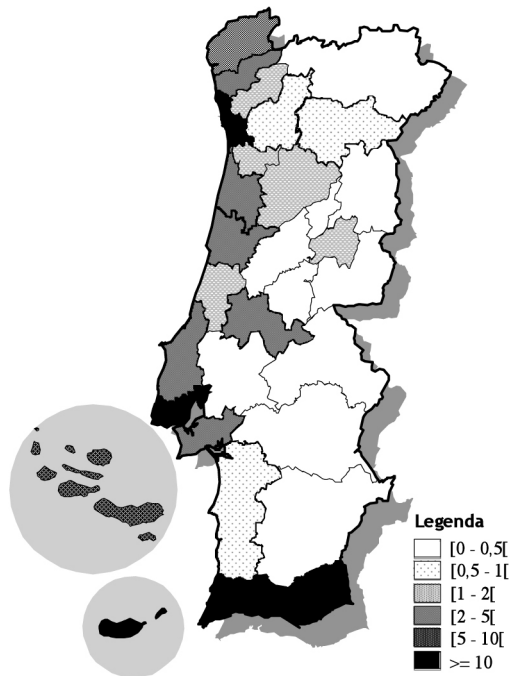
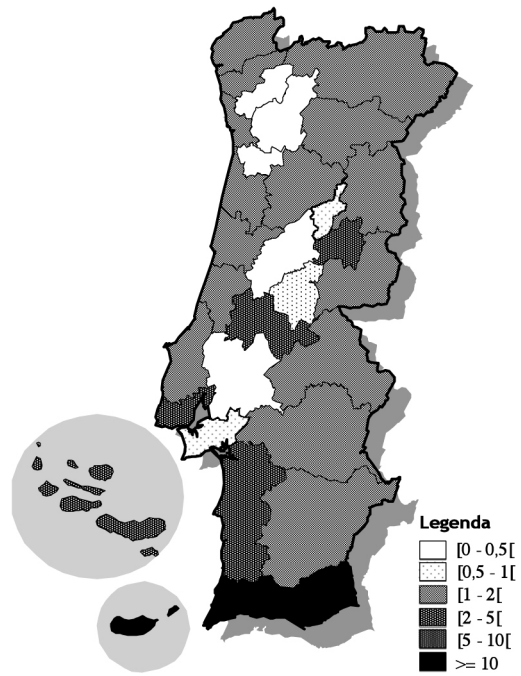


Figura 5 – Taxa de Função Turística por NUTS III (2008)



Fonte: elaborado com base em dados do INE (várias publicações)

A ventilação de uma outra medida estatística importante – a densidade turística –, ao anular os efeitos decorrentes da dimensão física de cada circunscrição administrativa, introduz elementos de variação na hierarquização do posicionamento das várias regiões (Quadro 5 e Figura 4). Ultrapassando largamente o valor médio nacional balizado em 2,97 camas/km², a Região da Grande Lisboa assume, agora, a posição de destacada liderança com valores que rondam 42 camas/km², secundada pela Região Autónoma da Madeira, com 36 camas/Km². Nesta relação, as NUTS III localizadas no interior são as regiões mais perdedoras, não chegando a possuir 1 cama/km², ao contrário das regiões do litoral que, em média, são detentoras de 8 camas/km² (Quadro 4 e Figura 4).

Em linha com os resultados obtidos a montante, mudanças nas dimensões de análise conduzem à intensificação das assimetrias espaciais reveladas, o que significa dizer, à inscrição de consistentes diferenciações inter-regionais, pautadas por vigorosos processos de litoralização e polarização metropolitanas (Quadro 5 e Figuras 6 e 7).

Figura 6 – Índice de Saturação Turística por NUTS III (2008)

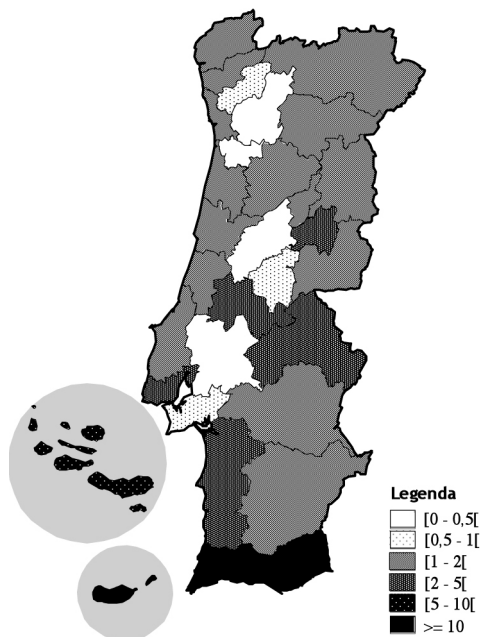
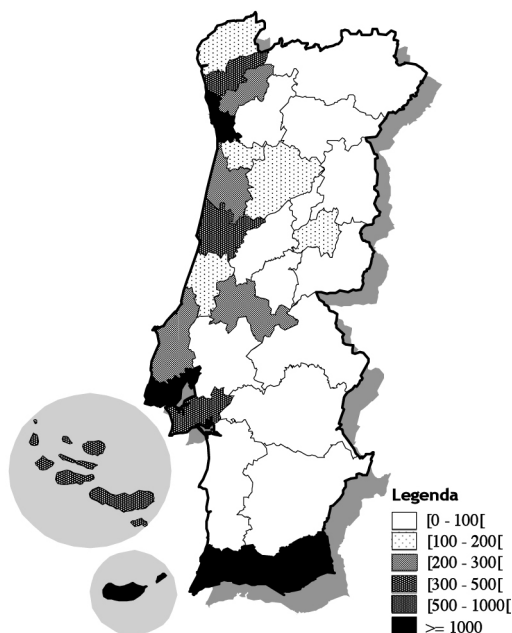


Figura 7 – Intensidade de Utilização Turística por NUTS III (2008)



Fonte: elaborado com base em dados do INE (várias publicações)

A dissecação de indicadores como o índice de saturação turística e a intensidade de utilização demonstram, com muita nitidez, que o mosaico de contrastes revelado pelos indicadores associados à oferta turística é bem mais vincado quando se olha para o turismo na perspectiva da procura. Se, em Portugal, no ano de 2008, ocorreram 3,69 dormidas/habitante, o Algarve sobressai com 23 dormidas/habitante. As NUTs III localizadas no litoral do país exibem um índice de saturação turística superior à média nacional, em contraste com os valores muito inferiores à média nacional apurados para as NUTs do interior.

Estes resultados são reforçados quando se avalia a distribuição das dormidas em estabelecimentos hoteleiros por km² (intensidade de utilização): mais uma vez, emerge como dimensão caracterizadora relevante o facto de as regiões do interior do país captarem, em média, 55 dormidas nos estabelecimentos hoteleiros/Km², enquanto nas regiões do litoral este valor ascende a 1.115 dormidas/Km². Numa abordagem mais fina, confirma-se a sub-representação e periferização de extensas parcelas do território nacional e que litoralização e polarização metropolitanas constituem dois traços fundadores da geografia do turismo em Portugal. A Região Autónoma da Madeira lidera o *ranking* das regiões com níveis de intensidade turística mais elevados (7.789 dormidas/km²), seguindo-se a região da Grande Lisboa (7.079 dormidas/km²). Nos antípodas, encontram-se regiões como o Pinhal Interior Sul com valores que não ultrapassam 11 dormidas/km² e o Baixo Alentejo com 21 dormidas/km² (Quadro 5 e Figuras 6 e 7).

3. Pensar a orla costeira, o turismo e a sua gestão ou a história da *galinha dos ovos de ouro*

3.1. Torcendo o território: o estrago do *El Dorado*

Das leituras a montante efectuadas sobre alguns contornos da geografia do turismo em Portugal, emerge, como dimensão caracterizadora relevante do posicionamento alcançado por Portugal no turismo mundial, a confirmação da veracidade da hipótese de uma apropriação e utilização para fins turísticos fortemente contrastada do território nacional, traduzida numa forte oposição entre litoral e interior.

Esta cartografia, que reflecte o cenário prevalecente nas últimas décadas, demonstra a existência de um padrão de cerrada concentração espacial, em que litoralização e polarização metropolitana conformam os traços fundamentais da vincada segmentação regional do espaço turístico nacional. Processos de litoralização e polarização metropolitana plasmados na clara demarcação e reforço das três regiões turísticas tradicionais – Algarve, Lisboa e Madeira – consequente da concretização da trajectória de especialização da oferta nacional no produto sol e mar e para onde tendem continuar a confluir, numa espiral centrípeta, os factores de desenvolvimento (turistas, empresas, capitais, acessibilidades...).

O progressivo acentuar das fracturas, no sentido do reforço concentracionário nas regiões mais desenvolvidas turisticamente e da periferização das regiões afastadas destes núcleos motrizes, penalizando os territórios do interior, onde tais dinâmicas continuam a pautar-se por desenvolvimentos muito incipientes, tem-se baseado na “progressiva especialização da oferta turística nacional num produto assente no sol e praia, resultando portanto, em termos práticos, no crescimento mais rápido das regiões que melhor se adaptavam a este modelo de desenvolvimento turístico” (Henriques, 1993: 57), modelo que trouxe a consolidação do Algarve como destino internacional de sol, praia e mar. Esta geografia da concentração das dinâmicas turísticas vai ainda mais longe porquanto no seio das próprias regiões, o turismo apropria-se de pequenas porções do território. Mais, sobrepõe-se e reforça os tradicionais desequilíbrios regionais do país revelados em tantas outras esferas, quer no que diz respeito à litoralização da vida do País, quer no tocante à centralidade da área metropolitana de Lisboa.

Porém, a cerrada polarização geográfica descrita conforma uma das principais ameaças ao desenvolvimento do turismo nacional, na medida em que na base desta polarização se encontra o apelo pelo litoral. Já no Livro Branco do Turismo (MCT, 1991) se considerava que o principal desequilíbrio estrutural reside na dependência de um produto, o sol e praia, o qual está na origem da escolha por parte da generalidade dos turistas que seleccionam Portugal como destino; o segundo desequilíbrio mais relevante radica, precisamente, nas questões da concentração geográfica do turismo.

As orlas costeiras, enquanto áreas de transição entre a terra e o mar, constituem territórios de elevada complexidade sistémica, complexidade da qual decorrem o elevado dinamismo, biodiversidade, variabilidade e muitas potencialidades que as caracterizam (valores ecológico, paisagístico e económico), mas também a extrema sensibilidade e vulnerabilidade dos seus ecossistemas. Ao mesmo tempo, não apenas em Portugal mas em todo o mundo, as áreas costeiras estão sob violentas pressões antrópicas, em escala e intensidade, causadas pela rápida urbanização e acréscimo populacional e em que o turismo assume posição de destacada liderança. Mais, sendo o uso turístico apenas um dos muitos usos dos territórios costeiros – e mesmo no que diz respeito aos usos turísticos podem surgir incompatibilidades entre diferentes tipos de turismo –, estes conformam-se como áreas de severos conflitos de

interesses, não apenas entre as pressões que procedem da colisão dos diferentes usos mas entre estas e as questões da sustentabilidade ambiental. É por este motivo que a gestão das zonas costeiras é, quase por definição, uma gestão de conflitos (Dias, 2005; Freitas, 2007); mais, ainda, porque o turismo se apropria de áreas restritas do litoral, justamente aquelas que, pelas suas qualidades e valores excepcionais, são as mais sensíveis.

E, todavia, o turismo é o principal interessado em assegurar os valores ecológicos e paisagísticos das zonas costeiras, vale dizer, em terra e no mar, uma vez que o seu *estrago*, pelos efeitos danosos ou mesmo irreparáveis que produz, arrasta a perda de atractividade e de competitividade, e não poucas vezes, a sua própria *ruína*. Apuros que se ampliam no quadro do actual avolumar da procura turística por lugares de excepcional qualidade ambiental.

Contudo, o que esta apetência e pressão sem regras significaram para a orla costeira está à vista. Face aos benefícios económicos directos do turismo e à incapacidade de resposta e in experiência em matéria de intervenção voluntária estadual, e perante a pujança e celeridade das novas dinâmicas territoriais colocadas em marcha pelo turismo, quase tudo foi permitido no processo de conversão do litoral num local apetecível e muito procurado: artificialização progressiva do solo com o acréscimo das áreas e volumes das construções, aparecimento de avenidas marginais e paredes longitudinais, edificações o mais próximo possível do mar, tantas vezes em cima de dunas e arribas, déficits hídricos decorrentes da sobre-exploração de aquíferos e carências de água potável, deficiências dos sistemas de saneamento básico, declínio (ou mesmo desaparecimento) de actividades tradicionais, sub e sobre dimensionamento (nas épocas alta e baixa) das estruturas de apoio (Dias, 2005: 23; Freitas, 2007). Tomemos como ilustração a região objecto de mais intensa pressão turística e transformação da paisagem em Portugal: em “Agosto, o Algarve começou a ser invadido por multidões, que as infra-estruturas regionais não conseguiam aguentar: faltava a água e gasolina, os engarrafamentos multiplicavam-se, os restaurantes estavam cheios e a qualidade baixava enquanto os preços disparavam. Por outro lado, a implantação estreitamente litoral e, em larga parte, extra-urbana da nova actividade turística, desequilibrava a pacata organização regional. Enquanto o Barrocal e a Serra tendem a esvaziar-se cada vez mais, o Litoral cobre-se de uma urbanização bastante caótica (...). O Algarve está ainda longe de ter encontrado um novo equilíbrio e bases seguras para o seu desenvolvimento” (Daveau, 1995: 121).

Indispensáveis ao estabelecimento do horizonte de compreensão desta situação são, também, as dificuldades que para Portugal, enquanto destino turístico balnear tradicional, relevam do agravamento da concorrência, pela incorporação de novos destinos de sol e praia noutras latitudes e longitudes. Longos trechos da nossa orla costeira são agora destinos turísticos maduros, alguns dos quais saturados que, vencidos pelos novos destinos, se vêem “na contingência de baixar os preços, sendo ocupadas por um turismo de massas frequentemente com baixo poder económico” (Dias, 2005: 23).

De outra banda, tentar um esclarecimento desta questão implica, também, assumir, como ponto de partida, a emergência de uma consciência ambiental que em turismo se traduz, entre outras tendências, pelo mito do retorno à natureza ou, dito de outro modo, a recuperação do natural como território de experiência turística, não propriamente no sentido de retorno à vida selvagem ou do mito do paraíso perdido (Cavaco, 1998: 76), mas conseqüente da centralidade e consolidação da *causa verde* na *sociedade do risco* de Beck (1992) e da procura do real como expressão da modernidade tardia (Munt, 1994; Bell e Lyall, 2002). Por outro lado, desoculta-se a ideia de que os turistas da modernidade tardia procuram consumir qualquer coisa que se encontra em vias de extinção, como se essa ameaça constituísse uma

fonte de atracção: “as paisagens ditas naturais ou em vias de extinção estão a transformar-se em verdadeiros santuários. Visitar o que ainda não desapareceu e que faz parte da história da Terra e do ser humano é um filão em crescimento” (Cravidão, 2006: 277).

Estas mutações apresentam, por seu turno, conexões estreitas e particulares com a preponderância firmada pelos valores estéticos nos processos de selecção dos destinos turísticos. Motivações que estão na base de práticas absolutamente «incompatíveis com a degradação e artificialização do litoral. E, no entanto, é por este tipo de turismo, normalmente procurado pelos segmentos médio e elevado, que compensa competir, até porque, mesmo em termos económicos, é, de longe, o mais compensador” (Dias, 1995: 24).

O generalíssimo quadro acabado de traçar explica a actual voracidade predadora pela orla costeira do Alentejo, que sendo uma das mais bem preservadas da Europa e comportando longos trechos em áreas classificadas, possui um elevado índice de atractividade turística e, simultaneamente, um desafio para um modelo de desenvolvimento turístico sustentável.

Outro aspecto central que aqui importa inscrever é o que procede das consequências das alterações climáticas para os destinos costeiros. Se todos os destinos turísticos são sensíveis ao clima, a sensibilidade do turismo balnear em relação a condições climáticas favoráveis é elevadíssima, assumindo particular significado nos processos de tomada de decisão do turista e na experiência de viagem, na medida em que afectam os índices de conforto, de segurança e de satisfação dos turistas e, portanto, as suas decisões de viagem (UNEP e WMO, 2008).

A velocidade e os potenciais efeitos das alterações climáticas no turismo e o reconhecimento da urgente necessidade de desenvolver e implementar estratégias de adaptação e de prevenção, bem como de mitigação dos impactes ambientais do turismo nesta matéria, têm suscitado a atenção de vários autores (Agnew e Viner, 2001; OMT, 2003; Viner, 2006; Viner e Nicholls, 2006; Patterson, *et al.*, 2006; Perry, 2006; Claro e Pereira, 2009), destacando-se os esforços da Organização Mundial do Turismo (OMT, 2003; UNWTO, 2007, 2009; UNWTO, UNEP e WMO, 2008). As consequências das alterações climáticas no turismo mundial não são visões remotas e estabelecidas para horizontes temporais de longo prazo. Bem pelo contrário, tais efeitos são rápidos e já bem visíveis em muitos destinos turísticos. De outra banda, a fileira do turismo tem a sua quota de responsabilidade nas alterações climáticas (emissões de gases de efeito estufa, aquecimento, ar condicionado, construção, etc). Pese embora a dificuldade em adiantar a dimensão exacta desta contribuição estima-se que o turismo seja responsável por cerca de 5% das emissões globais de dióxido de carbono (UNEP e WMO, 2008; UNWTO, 2010c).

O turismo balnear tem sido identificado como um dos mercados mais vulneráveis às alterações climáticas. Embora se reconheçam alguns efeitos positivos para o turismo balnear relacionados com o alongamento da estação estival, também o mercado de sol, praia e mar – tal como o turismo de neve constitui, cada vez mais, um segmento que está a *derreter* – se encontra severamente ameaçado por determinantes climáticas decorrentes do aquecimento global.

A vulnerabilidade do destino turístico Portugal às alterações climáticas é bastante accentuada na medida em que, de acordo com várias investigações (Santos *et al.*, 2002, 2006), os impactes mais negativos das alterações climáticas serão registados na Europa do Sul, pelo que Portugal será severamente afectado. Para a bacia alargada do Mediterrâneo e, portanto, para Portugal, arrolam-se impactes negativos resultantes da elevação continuada da temperatura média global da baixa atmosfera ou troposfera, da desertificação, da escas-

sez de água e acréscimo do stress hídrico, da tendência para o aumento da frequência e intensidade de ocorrências climáticas e meteorológicas extremas (vagas de calor, seca e precipitação intensa em períodos curtos), da propagação de doenças habitualmente restritas a climas tropicais, do aumento da incidência do cancro de pele, do incremento do risco de incêndio, da proliferação frequente de medusas e algas, alterações nas biodiversidades terrestre e marinha, bem como do risco acrescido de erosão costeira e de inundação das áreas costeiras a cotas mais baixas devido à subida do nível médio do mar (Santos *et al.*, 2002, 2006; UNWTO, UNEP e WMO, 2008; UNWTO, 2009; Claro e Pereira, 2009).

Claro e Pereira (2009: vii) concitam a nossa atenção para a moderada e elevada vulnerabilidade da região algarvia às alterações climáticas, a qual ostenta um leque expressivo de riscos naturais – risco de incêndio florestal, risco sísmico, risco de maremoto, risco de inundação, risco de derrocada de falésias (erosão do litoral), risco de movimento de massas, risco de desertificação (solo, floresta, água e clima) – com influência na actividade turística. As alterações climáticas “poderão constituir uma ameaça significativa para a saúde pública e poderão pôr em risco o desenvolvimento turístico perspectivado para a região, dado que o Algarve é uma das regiões do país que apresenta alguma vulnerabilidade em termos de saúde”. Citando, ainda, o trabalho destas Autoras (Claro e Pereira, 2009), no qual se investigam as possíveis consequências das alterações climáticas no conforto turístico, através do cálculo do índice climático turístico – que integra dimensões do clima referentes à temperatura, humidade, horas de sol, chuva e vento – do destino turístico mediterrânico, estimam mudanças de monta na atractividade do destino Portugal. O cenário global aponta no sentido de que, até cerca de 2020, o Mediterrâneo, e por consequência Portugal, percam o seu estatuto de regiões com condições muito boas ou excelentes no Verão, para passarem a ser regiões com condições aceitáveis ou marginais no Verão nos anos 2050 e 2080. A Europa do Norte, por sua vez, passará a deter excelentes condições no Verão.

Sob a perspectiva dos impactes no turismo das alterações climáticas, não podemos deixar de assinalar as pressões movidas pela erosão costeira, a qual afecta vastas zonas costeiras de Portugal e do mundo, instigada pela subida do nível do mar. Embora alguns dos factores responsáveis pela erosão costeira possam ser considerados naturais, a maior parte é consequência directa e/ou indirecta da acção humana, sendo os principais determinantes a diminuição da quantidade de sedimentos fornecidos ao litoral, a degradação antropogénica das estruturas naturais, as obras pesadas de engenharia costeira e a elevação do nível médio do mar (Dias *et al.*, 1994). Ora, estes processos de erosão costeira têm sido acompanhados pelo acréscimo exponencial da ocupação permanente e consequente intensificação da urbanização nas zonas costeiras, processos incompatíveis e que se reforçam mutuamente (Dias *et al.*, 1994).

Os resultados obtidos através do projecto *SIAM II – Alterações Climáticas em Portugal. Cenários, Impactos e Medidas de Adaptação* apontam para que 67% da costa portuguesa esteja em risco de erosão durante as próximas décadas e projectam um aumento de 15% a 25% na taxa média de erosão durante o século XXI (Santos *et al.*, 2006). São muitas as estâncias balneares em risco, obrigando à afectação de avultadíssimos investimentos em acções correctivas de erosão e defesa costeira através da alimentação artificial de praias, da transposição de barras, da construção de molhes, esporões, paredões e outras estruturas de engenharia pesada. Para Freitas (2007), muitos destes esforços mais não são do que tentativas, infrutíferas, para tentar fixar um sistema natural que se caracteriza pela sua dinâmica. Neste cenário de erosão costeira e consequente recuo da linha de costa e num País com uma extensa frente marítima a cotas baixas, são muitas as praias que, em Portugal, se arriscam a desaparecer do mapa. No âmbito da Agenda Cascais 21, o *Plano Estratégico de Cascais*

face às alterações climáticas – sector zonas costeiras refere que “considerando os cenários de subida do NMM (nível médio do mar) mais prováveis, verifica-se que a generalidade das praias do concelho de Cascais teria fortes probabilidades de desaparecer” (Taborda *et al.*, 2010: 38), praias que são dos mais importantes recursos turísticos do concelho.

Daqui resulta que falar, hoje em dia, em praias artificiais, do mesmo modo que falamos em *Alpes artificiais*, nada tem de extraordinário. Ainda este ano, a Agência Lusa (14 de Junho de 2010), tendo como fonte a Administração Regional Hidrográfica (ARH) do Algarve, noticiava que estava a decorrer o maior enchimento de areia artificial de sempre “em seis praias no concelho de Loulé – Forte Novo, Almargem, Loulé Velho, Vale do Lobo, Dunas Douradas e Vale do Garrão –, numa operação que visa depositar 1,25 milhões de metros cúbicos de areia para travar a erosão costeira (...), adiantando que o investimento é de 6 milhões de euros (...). A ARH estima que com o actual enchimento artificial ao longo dos 20 quilómetros de costa marítima se consiga atrasar em cerca de 10 anos a erosão costeira naquelas seis praias, justificando que ao aumentar o areal, o natural ciclo das marés fica mais longe das dunas e arribas”. Com efeito, no ano 2010, estas e outras das mais famosas praias de Portugal (Cortegaça, Esmoriz, Costa Nova, Vagueira, Furadouro, Praia da Vieira, São Pedro de Moel, Foz do Arelho, Areia Branca (Lourinhã), Samouqueira (Porto Covo) e Vasco da Gama (Sines) são algumas das mais vulneráveis) foram salvas da sentença de morte porque, de acordo com o Instituto Nacional da Água (INAG, citado por Coentrão, 2010), e em resultado da eficácia das intervenções de reposição artificial do areal e de estabilização das arribas que se têm realizado (tome-se como exemplo a Costa de Caparica), será efectuado um investimento global em acções de requalificação e defesa costeira de cerca de 100 milhões de euros, dotação integrada no Plano de Acção para o Litoral 2007-2013.

Face a estes problemas e confrontado com um contexto adverso resultante da actual crise económica global, o turismo em Portugal depara-se com novos desafios que obrigam a repensar os seus modelos de ordenamento turístico.

3.2. *Novos turismos, outros litorais: um mar de oportunidades?*

“Receio que estejamos estragando o Algarve com a pressa de dotá-lo de certo número de quartos, considerado necessário ao desenvolvimento do turismo (...) mas o turismo há-de passar e o Algarve fica. E se o deformarmos por causa do turismo nunca mais o recomporemos” (Oliveira Salazar, num despacho datado de 1965, citado por Pina, 1987: 225).

“O sector (turismo) apresenta desequilíbrios e estrangulamentos que podem, a curto prazo, comprometer o seu desejável desenvolvimento (...) a actividade turística portuguesa tem evoluído mais em termos de espontaneidade e ao sabor das perspectivas individuais do que em obediência a estratégias definidas em função de objectivos claros e conducentes à obtenção de um crescimento equilibrado (...) nunca se explicitou o papel que (o turismo) deve desempenhar no modelo de desenvolvimento da sociedade portuguesa e ainda está longe de ser uma actividade inserida no espírito e nas preocupações dos governantes e na generalidade da administração pública” (Plano Nacional de Turismo 1986/89, SET, 1984: 5)

“P: Que representa o Algarve hoje para si?”

R: Uma certa desilusão do ponto de vista do ordenamento do território. Como cidadão, olhando a partir do lugar onde construí a minha casa actual no Algarve, em 1978, sou obrigado a constatar a confusão, a falta de qualidade, o desordenamento... Mas deixe que lhe diga que isso tem muito a ver com certos aspectos negativos do poder autárqui-

co que, durante muitos anos, os governos da República tiveram pejo de enfrentar (...) incluindo os meus. (...) Dito isto, tenho muitas saudades do velho Algarve”. (Entrevista concedida por Cavaco Silva, enquanto primeiro-ministro, ao *Público* de 28/03/1995)

“A definição de uma estratégia nacional para o turismo era algo há muito ambicionado (...). Pela primeira vez existe uma clara noção das necessidades e prioridades da actividade e da estratégia para atingir o seu crescimento. (...) Outra prioridade do Governo é o correcto planeamento do uso turístico do território, contribuindo para uma utilização sustentável dos recursos turísticos, mas promovendo a redução das assimetrias regionais. Os novos pólos turísticos são disto um exemplo. A aposta numa oferta turística de interior terá, estou certo, ganhos claros para o desenvolvimento das regiões. (...) Estou certo que a actividade turística poderá ser mais utilizada para fixar as populações do interior, permitindo a formação de riqueza, a criação de emprego e servindo como um atractivo para os mais jovens. O Turismo é uma das alavancas para o desenvolvimento regional pela própria característica intangível do produto turístico e pela impossibilidade de deslocalizar a actividade. Está intrinsecamente ligado ao território, pelo que se apresenta como um dos investimentos mais eficazes no combate à desertificação das populações. Quanto à crescente litoralização, é uma das preocupações reflectidas no PENT, onde os recentes pólos de investimento turístico privilegiam as regiões interiores como o Douro, o Alqueva e a Serra da Estrela. A captação de investimento para estas regiões será um elevado contributo para o tão procurado equilíbrio do interior com o litoral”. (Entrevista concedida por Bernardo Trindade, Secretário de Estado do Turismo, sobre o Plano Estratégico Nacional do Turismo 2015, à Revista Academia do *Turismo*, em Maio 2006)

O que vertem estas citações é que hoje, como há quarenta e cinco anos (quase meio século!), debatemo-nos com os mesmíssimos problemas, problemas tantas vezes repetidos. Os desequilíbrios regionais de desenvolvimento turístico do País persistem e agravam-se, porquanto as condições que estão na sua génese continuam a operar e engrossar os seus efeitos, não obstante o anúncio reiterado do esgotamento do padrão de implantação espacial do turismo no território nacional que vinha sendo seguido e da necessidade de estruturar um novo modelo. Não obstante, ainda, a aplicação de medidas de correcção ou, melhor, da sua não aplicação. Tal se depreende das reservas expostas, por Oliveira Salazar, pela ausência de medidas de planeamento ou das palavras de Bernardo Trindade sobre a não existência de uma política integrada de gestão do território nacional numa perspectiva de desenvolvimento turístico sustentável.

Um litoral apinhado de gente ao qual nunca se pôs ordem – ordenamento, gestão, é isto que significam –, esta é a história do intervencionismo estadual em matéria de ordenamento territorial do turismo, a qual, no essencial, pouco se desvia do percurso trilhado nas demais áreas de intervenção. Vale a pena citar Daveau (1995: 129) neste ponto: a “dissimetria crescente do País é a marca mais visível do falhanço do sempre proclamado, mas não realizado, ordenamento do território”. O que está em causa é um problema de ordenamento e gestão do território, de conter as pressões turísticas sobre o território, com particular destaque para as áreas litorais.

Neste preciso ponto, não se pode deixar, todavia, de anotar quão paradoxal é esta geografia da concentração. Na esteira do pensamento de Pina (1987) e Brito (2003), muito embora seja na *turistificação* das zonas costeiras que encontramos a explicação para muitos dos seus problemas, é também aqui que radica o motor do seu desenvolvimento; sem o turismo, regiões como o Algarve, a Madeira ou os Açores não conseguiriam recuperar dos atrasos com que sempre se debateram.

Algumas análises discursivas salientam que a rarefeita ocupação dos litorais oceânicos afastava as questões da sua gestão do primeiro plano das preocupações da intervenção

voluntária do Estado, pelo que a expansão do turismo balnear ocorreu com tal celeridade que a Administração foi apanhada desprevenida. Pressões partilhadas por muitas outras regiões costeiras do mundo e que impõem a necessidade da gestão turística das orlas costeiras. Um estudo da Comissão Europeia (2001: 7) sobre a inversão das tendências nas zonas costeiras europeias, identifica o mau planeamento do desenvolvimento turístico como um dos mais severos problemas susceptíveis de afectar estes territórios, enfatizando que se com “uma gestão adequada, o turismo pode transformar-se numa das principais fontes de revitalização económica das zonas costeiras (...) em muitas zonas do litoral da União, o turismo desenvolveu-se, contudo, de forma caótica e sem planeamento, estando na origem de graves problemas sociais e ambientais”. Exercício de gestão difícil face ao peso económico do turismo, à crescente pressão imobiliária, às questões de sub e sobre-dimensionamento das infra-estruturas decorrentes da forte sazonalidade do turismo balnear e cuja complexidade é ampliada, entre outros aspectos, pela erosão costeira.

É neste quadro que a gestão integrada das zonas costeiras (GIZC) é considerada, pelos agentes turísticos, como o caminho a seguir no sentido do seu desenvolvimento turístico sustentável. Na medida em que a competitividade em turismo obriga à sustentabilidade, a grande moldura da transformação qualitativa do turismo preconizada no Plano Estratégico Nacional do Turismo (PENT 2015) é suportada por três orientações estratégicas - a estratégia de desenvolvimento económico e social, a estratégia nacional da conservação da natureza e da biodiversidade e a estratégia nacional de desenvolvimento sustentável -, cuja concretização obriga à gestão integrada do território e muito em particular à gestão integrada das zonas costeiras.

O mosaico de contrastes encontrado na avaliação da distribuição espacial da actividade turística e das pressões exercidas sobre estes padrões locativos no sentido da intensificação das dinâmicas concentracionárias, evidenciam marcadas vulnerabilidades, demonstrando a necessidade de questionar os princípios norteadores das estratégias de desenvolvimento que vêm sendo seguidas, bem como o futuro do turismo em Portugal. A concentração da actividade turística em áreas geográficas restritas poderá contribuir para uma diminuição do “índice de atractividade turística” de Portugal, na medida em que esta concentração gera problemas vários, os quais poderão influenciar negativamente a dinamização do turismo nas restantes regiões portuguesas, caso não se reforce a estratégia que já começou a ser adoptada no sentido da valorização das potencialidades turísticas das regiões que têm permanecido intocadas pelas dinâmicas turísticas. Aliás, as evoluções recentes das práticas turísticas demonstram uma tendência de expansão das tipologias dos espaços apropriados, tendência que procura dar resposta à progressiva segmentação da procura organizada em torno de motivações múltiplas. Tais tendências podem cristalizar-se como factores de recuperação de espaços até agora colocados à margem das dinâmicas de desenvolvimento turístico que afectam o território nacional. Por outro lado, o desenvolvimento turístico dessas regiões poderá contribuir para uma diminuição da pressão turística sobre os destinos localizados na orla costeira, destinos que apresentam níveis de utilização muito superiores à sua capacidade de carga. Caso não exista uma reorientação dos fluxos turísticos, alguns dos destinos turísticos da orla costeira de Portugal, categorizados como sendo destinos sensíveis do ponto de vista ambiental, entrarão, certamente, na fase descendente do seu ciclo de vida. Associada às diferenças regionais e locais da incidência e da captação da actividade turística encontra-se uma exagerada especialização dos produtos turísticos comercializáveis. Apesar dos objectivos da política nacional de turismo se centrarem na actuação sobre os factores críticos, designadamente, na diversificação da oferta, persiste uma excessiva predominância do turismo de sol e praia. Esta especialização, em termos de



produtos turísticos, é causa e consequência da concentração espacial da actividade turística na faixa litoral de Portugal. Considera-se, assim, fundamental uma aposta efectiva na criação de novos produtos turísticos, baseados nas potencialidades existentes, o que contribuirá para o reforço da coesão regional através da exploração e valorização de novas áreas turísticas, como já está contemplado no PENT, entre os quais se destacam o *touring*, os *city breaks*, os congressos e incentivos, o turismo desportivo, o turismo religioso e o turismo em espaço rural.

A elevada polarização exercida pelas regiões do litoral e a consequente dependência exagerada em relação ao produto turístico sol e praia têm contribuído para uma forte sazonalidade desta actividade. Daqui resulta, também, que a estratégia em termos de oferta turística deva assentar num alisamento da sazonalidade, o mesmo é dizer, a (re)construção de produtos cuja sazonalidade apresente um padrão não homólogo ao desenhado pelos produtos turísticos tradicionais. Estas orientações têm vindo a encontrar eco em algumas estratégias definidas por actores públicos com responsabilidades neste âmbito. Em particular, refira-se o PENT que evidencia a aposta em produtos turísticos alternativos ao turismo de sol e praia e na captação de novos mercados. Sendo certo que estas medidas poderão promover a desconcentração temporal da procura turística, importa ressaltar que a sazonalidade constitui um factor inerente ao sector e com o qual este terá de aprender a viver.

E mesmo no tocante aos destinos costeiros, sabendo que o sol, praia e mar permanecem a principal motivação, o que o PENT propõe para o litoral português é a articulação de um conjunto de medidas sustentadas não apenas na requalificação do produto sol e praia tradicional mas no desenvolvimento dos seguintes produtos (Turismo de Portugal, 2007):

- turismo náutico: Portugal possui potencial para desenvolver este produto – praias de qualidade e uma vasta costa – mas as infra-estruturas do país para a sua prática são ainda desadequadas¹⁶;
- turismo residencial e resorts integrados: através da criação de *resorts* integrados com ofertas associadas (ex., golfe e spa)
- golfe: para além do Algarve e de Lisboa, o Litoral Alentejano e o Oeste são regiões de investimento prioritário;
- o turismo de congressos: este produto tem uma sazonalidade reduzida e complementar ao Sol e Mar, daí que seja essencial para o alisamento da sazonalidade;
- turismo de natureza: representava, em 2006, 6% das motivações primárias dos turistas que visitam Portugal e as regiões onde este produto é mais importante são os Açores (36%) e a Madeira (20%).

Conclui-se, assim, que urge implementar um novo paradigma de gestão estratégica que possibilite um desenvolvimento sustentável do sector, que crie e recrie uma nova geografia do turismo em Portugal, menos litoralizada e menos polarizada metropolitanamente.

E refira-se que esta ruptura não é sinónimo de substituição do *velho* pelo novo turismo. Para nós, na esteira de muitos outros (Sharpley, 1994; Deprest, 1997; Wang, 2000; Agarwal et al., 2000; Shaw e Williams, 2004; Cavaco, 2006), esta ruptura, inscrita nos processos de *pós-modernização* do turismo, não se subsume à dicotomia entre o *velho* e o novo turismo e à passagem daquele a este – é, outrossim e em simultâneo, o *velho* e o novo. Numa análise das

¹⁶ “Por exemplo, o número de marinas certificadas com a bandeira azul por cada 1000 km de costa marítima e rios é apenas 1/3 do verificado em Espanha. No que diz respeito aos portos de cruzeiros, Lisboa representa o 6º porto ibérico, com 5,2% de quota de passageiros, apresentando no entanto um dos melhores crescimentos a nível europeu. De destacar ainda a importância dos portos da Madeira – Funchal e Porto Santo – que representam mais de metade dos passageiros em trânsito em Portugal. Destaque também para os portos do Funchal e de Lisboa que representam, em conjunto, um volume anual de cerca de 400.000 passageiros, valores superiores aos registados por exemplo pelo porto de Nova Iorque” (Turismo de Portugal, 2007: 69).

condições organizativas e estruturais da fileira turística, Agarwal *et al.* (2000: 250) rejeitam uma linha de análise linear e sequencial de formas de produção *pré-fordista* para *fordista* e destas para *neo-fordistas*, para defenderem a coexistência das três formas de acumulação num dado momento e localização, numa combinação e mútua interdependência que, longe de ser uma contradição, representa a resposta lógica às condições de produção. Constituiria uma miopia grave da investigação em turismo fazer corresponder a história dos lugares turísticos a uma sucessão de modas que se substituem: “as modas sucedem-se mas não se apagam necessariamente umas às outras: coexistem num mesmo lugar e induzem a invenção de novos lugares turísticos, mesmo de lugares criados especificamente para o turismo, que se alimentam de uma procura e portanto de uma atracção também ela criada de novo; por vezes retornam aos mesmos lugares” (Cavaco, 2006: 302). Estamos perante um entendimento em que, mais do que acentuar, em exclusivo, a profundidade das linhas de fractura operadas, se sustenta, não propriamente – é claro! – a prevalência dos fios de continuidade, mas a intensificação de certos traços, novos ou que sob nova roupagem, longe de substituir passam a coexistir com as velhas formas de turismo, o que permite que se fale em territorialidades turísticas plurais.

Numa imagem compósita e de desmultiplicação, uma das propostas que identificamos como sendo, em nosso entender, a mais promissora nos futuros processos de *turistificação* do território nacional - ou seja, no conjunto de processos e mecanismos que fazem com que os espaços sejam objecto de utilização para fins turísticos, numa transformação material e simbólica em espaços de consumo turístico – é a adiantada por Lopes (2005) sobre a necessidade de Portugal apostar num modelo de desenvolvimento que invista mais e melhor no *macrocluster* turismo-mar.

Acrescente-se que, quanto às principais tendências evolutivas da procura de turismo balnear, não se pode ignorar que longe vão os tempos de longas estadas na praia ao sol. Mesmo as tradicionais férias anuais em família, as quais não obstante a crescente fragmentação das práticas turísticas continuará a dominar o mercado de férias, perderão a sua vinculação a uma só motivação – tradicionais férias de praia na costa portuguesa – para passarem a ser uma combinação de práticas turísticas em zonas costeiras, associadas a interesses múltiplos. Argumentação alimentada pela verificação de que as práticas turísticas associadas a motivos de lazer são dominadas, no mundo ocidental, por consumidores cada vez mais pobres em tempo e que se envolvem, num *zapping* ininterrupto, no maior número possível de actividades de forma a maximizar as suas preciosas experiências de lazer. A competitividade dos destinos costeiros nacionais passa pela adaptação a este intensivo *cocktail* de motivações e densidade de actividades, em que uma procura cada vez mais experiente e exigente demanda produtos e serviços turísticos que lhes permita uma estada que combine múltiplas actividades.

Em suma, não será necessário um forte esforço analítico para nos darmos conta que, na ausência de medidas de gestão integrada dos destinos turísticos costeiros em Portugal nos arriscamos a perder o litoral e devolvê-lo à categoria de território do vazio.

Paula Alexandra Malta

Assistente da Universidade de Aveiro,
Departamento de Economia, Gestão e Engenharia Industrial, GOVCOPP

Celeste Eusébio

Professora Auxiliar da Universidade de Aveiro,
Departamento de Economia, Gestão e Engenharia Industrial, GOVCOPP

Carlos Costa

Professor Associado com Agregação da Universidade de Aveiro,
Departamento de Economia, Gestão e Engenharia Industrial, GOVCOPP



Referências bibliográficas

ABEL COENTRÃO, ABEL (2010) “Vamos ter praias no Verão, mas só com muita reposição de areia”. *Público* 25.04.2010

AGARWAL, S. *et al.* (1990) “The geography of tourism production: uneven disciplinary development?”. *Tourism Geographies*, 2 (3), pp. 241–263.

AGÊNCIA LUSA (14 de Junho de 2010), on-line: <http://www.regiao-sul.pt/noticia.php?refnoticia=106598>

AGNEW, M.; VINER, D. (2001) “Potential impact of climate change on international tourism”. *Tourism and Hospitality Research*, 3, pp. 37-60.

BECK, U. *et al.* (2003) “The theory of reflexive modernization. Problematic, hypotheses and research programme”. *Theory, Culture & Society*, 20 (2), pp. 1-33.

BECK, ULRICH (2000) *Risk Society: Towards a New Modernity*. Sage, Londres.

BELL, C.; LYALL, J. (2002) “Paradigmatic controversies, contradictions and emerging confluences”. In S. Coleman e M. Crang (Eds.) *Tourism between place and performance*. Berghahn Books, New York, pp. 21-37.

BRITO, RAQUEL (1994) *Portugal, perfil geográfico*. Editorial Estampa, Lisboa.

BRITO, SÉRGIO (2003) *Notas sobre a evolução do viajar e a formação do turismo*. Medialivros, Lisboa.

CASIMIRO, E. *et al.* (2010) *Plano Estratégico de Cascais face às alterações climáticas – sector turismo*. Câmara Municipal de Cascais, on-line: <http://www.siam.fc.ul.pt/PECAC/pdf/turismo.pdf>

CAVACO, CARMINDA (1998) “Turismo(s) de ontem e de amanhã”. *Economia e Prospectiva*, 1 (4), pp. 61-78.

CAVACO, CARMINDA (2006) “Práticas e lugares de turismo”. In M. Fonseca (Coord.) *Desenvolvimento e território: espaços rurais e pós-agrícolas e novos lugares de turismo e lazer*. Centro de Estudos Geográficos da Universidade de Lisboa, Lisboa, pp. 299-362.

CE - Comissão Europeia (1998) *Facts and figures on the European on holidays 1997-1998*. Inquérito Eurobarómetro.

CE - Comissão Europeia (1999) *Pour un tourisme côtier de qualité : la gestion intégrée de la qualité (GIQ) des destinations touristiques côtières*. Comissão Europeia, Direcção Geral das Empresas e da Indústria. Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, Luxemburgo.

CE - Comissão Europeia (2001) *A União Europeia e as Zonas Costeiras Inverter as tendências nas zonas costeiras europeias*. Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, Luxemburgo.

CLARO, M.; PEREIRA, M. (2009) *Alterações Climáticas e Turismo – Uma Questão em Aberto*. Departamento de Prospectiva e Planeamento e Relações Internacionais, Lisboa.

COCHRANE, A.; PAIN, K. (2000) “A globalizing society”. In D. Held (Eds.) *A globalizing world? Culture, economics and politics*. Routledge, London.

CORBIN, ALAIN (1989) *O território do vazio – a praia e o imaginário ocidental*. Companhia das Letras, São Paulo.

CRAVIDÃO, FERNANDA (2006) “Turismo e cultura: dos itinerários ao lugar dos lugares”. In M. Fonseca (Coord.) *Desenvolvimento e território: espaços rurais e pós-agrícolas e novos lugares de turismo e lazer*. Centro de Estudos Geográficos da Universidade de Lisboa, Lisboa, pp. 269-278.

DAVIDSON, T. (1994) “What are travel and tourism: are they really an industry?”. In W. Theobald (Eds.), *Global Tourism. The next decade*. Butterworth-Heinemann, Ltd., Oxford, pp. 20-39.

DELUMEAU, JEAN (1978) *La peur en Occident (XIV-XVIII siècles)*. Une cité assiégée, Paris, Fayard.

- DEPREST, FLORENCE (1997) *Enquête sur le tourisme de masse. L'écologie face au territoire*. Belin, Paris.
- DEWAILLY, J.-M.; FLAMENT, E. (1993) *Géographie du tourisme et des loisirs*. Dossiers des images économiques du Monde, SEDES, Paris.
- DGT (1998) “Linhas orientadoras para a política de turismo em Portugal”. *Suplemento especial da Revista do Instituto Nacional de Formação Turística*.
- DGT (2002) *Turismo em Portugal. Política, Estratégia e Instrumentos de Intervenção*, DGT, Lisboa.
- DIAS, J. ALVEIRINHO (2005) “Evolução da zona costeira portuguesa: forçamentos antrópicos e naturais”. *Revista Encontros Científicos – Turismo, Gestão, Fiscalidade*, 1, pp. 7-27.
- EUSÉBIO, C.; MALTA, P. (2003) “Da avaliação da distribuição regional do turismo em Portugal às implicações no seu processo de desenvolvimento”. *Nova Economia e Desenvolvimento Regional: Actas do IX Encontro Nacional da APDR*, Volume I, pp. 613-631.
- EUSÉBIO, CELESTE (2006) *Avaliação do impacte económico do turismo a nível regional O caso da Região Centro de Portugal*. Departamento de Economia, Gestão e Engenharia Industrial da Universidade de Aveiro. Dissertação de doutoramento em Turismo.
- FERREIRA, MARIA (1999) “O litoral português: contributos para uma “geografia das regiões litorais”. *Inforgeo*, 6, pp. 57-66.
- FREITAS, JOANA (2007) “O litoral português, percepções e transformações na época contemporânea: de espaço natural a território humanizado”. *Revista de Gestão Costeira Integrada*, 7(2):105-115.
- HENRIQUES, EDUARDO (1993) “Do turismo urbano: Lisboa no contexto do espaço turístico português”. *Inforgeo*, 6, Lisboa, pp. 55-70.
- HIGGINS-DESBIOLLES, F. (2006) “More than an ‘industry’: the forgotten power of tourism as a social force”. *Tourism Management*, 27, pp. 1192-1208.
- HOUSTON, JAMES (1996) “International tourism and US beaches”. *Shore and Beach*.
- ICEP, (2002) *Estudos Turísticos: Representatividade de produtos turísticos no Turismo Nacional*, ICEP, CD-ROM
- INE (1971) *Estatísticas do Turismo - 1970*. INE, Lisboa.
- INE (2008) *Estatísticas do Turismo - 2007*. INE, Lisboa.
- INE (2009a) *Conta Satélite do Turismo 2007-2009*, INE, Lisboa.
- INE (2009b) *Estatísticas do Turismo - 2008*. INE, I.P., Lisboa.
- INE (2009c) *Anuário Estatístico da Região Centro - 2008*, INE, Lisboa.
- INE (2009d) *Anuário Estatístico da Região de Lisboa - 2008*, INE, Lisboa.
- INE (2009e) *Anuário Estatístico da Região do Alentejo - 2008*, INE, Lisboa.
- INE (2009f) *Anuário Estatístico da Região do Algarve - 2008*, INE, Lisboa.
- INE (2009g) *Anuário Estatístico da Região Norte - 2008*, INE, Lisboa.
- INE (2010a) *Estatísticas do Turismo - 2009*. INE, Lisboa.
- INE (2010b) *Anuário Estatístico da Região Autónoma da Madeira - 2008*, INE, Lisboa.
- INE (2010c) *Anuário Estatístico da Região Autónoma dos Açores - 2008*, INE, Lisboa.

LEIPER, NEIL (1979) "The framework of tourism. Towards a definition of tourism, tourist and the tourist industry". *Annals of Tourism Research*, 6 (4), pp. 390-407.

LOPES, ÊRNANI (2005) *Reinventando o turismo em Portugal*. Confederação do Turismo Português, Lisboa.

MACHADO, HELENA (1996) *A construção social da praia*. Ideal, Guimarães.

MALTA, PAULA (1996) *Turismo, espaços do turismo e intervenção do estado em Portugal*. Dissertação de Mestrado em Geografia, Faculdade de Letras da Universidade de Coimbra.

MAOTDR - Ministério do Ambiente, do Ordenamento do Território e do Desenvolvimento Regional (2007) *Bases para a estratégia de gestão integrada da zona costeira nacional*, MAOTDR, Lisboa.

MARTIN, W.; MASON, S. (1987) "Social trends and tourism futures". *Tourism Management*, June, pp. 112-114.

MCT - Ministério do Comércio e Turismo (1991), *Livro Branco do Turismo*. MCT, Lisboa.

MOLINA, A. (2003) *O pós-turismo*. Aleph, São Paulo.

MUNT, IANT (1994) "The other postmodern tourist: culture, travel and the new middle classes". *Theory, Culture & Society*, 11, pp. 101-124.

OMT - Organization Mundial del Turismo (1990) *Anuário de Estadísticas del Turismo*, OMT, Madrid, ed. 43, vol. I.

OMT - Organization Mundial del Turismo (1994) *Anuário de Estadísticas del Turismo*, OMT, Madrid, ed. 46, vol. I.

OMT - Organization Mundial del Turismo (1995) *Concepts, définitions et classifications des statistiques du tourisme*, OMT, Madrid.

OMT - Organization Mundial del Turismo (2003) *Climate Change and Tourism. Proceedings of the 1st International Conference on climate change and Tourism*. OMT, Madrid.

ORTIGÃO, RAMALHO (1876) *As praias de Portugal: guia do banhista e do viajante*. Livraria Universal, Porto.

PABLO, PEDRO (2010) *Encerramento do espaço aéreo europeu – União Europeia deve ajudar a evitar consequências económicas*, online.

PATTERSON, T. et al. (2006) "Tourism and climate change: two-way street, or vicious/virtuous circle?" *Journal of Sustainable Tourism*, 14 (4), pp. 339-348.

PERRY, ALLEN (2006) "Will predicted climate change compromise the sustainability of Mediterranean tourism?" *Journal of Sustainable Tourism*, 14 (4), pp. 367-375.

PINA, PAULO (1987) *A Portugal. O turismo no século XX*. Ludicus, Lisboa.

RAMOS, ISABEL (2009) "Viagem pelas praias de há cem anos". *Correio da Manhã*. 5 de Julho.

RIBEIRO, O.; LAUTENSACH, H. (1987) *Geografia de Portugal. A posição geográfica e o território*. Livraria Sá da Costa Editora, Lisboa.

RIBEIRO, ORLANDO (1987) *Portugal, o Mediterrâneo e o Atlântico*. Edições João Sá da Costa, Lisboa.

SANTOS, F. et al. (2002) *Climate Change in Portugal. Scenarios, Impacts and Adaptation Measures - SIAM Project*. Gradiva, Lisboa.

SANTOS, F. et al. (2006) *Alterações Climáticas em Portugal. Cenários, Impactos e Medidas de Adaptação - Projecto SIAM II*. Gradiva, Lisboa.

- SET – Secretaria de Estado do Turismo (1984) *Plano Nacional de Turismo 1986/89*. SET, Lisboa.
- SHARPLEY, R. (1994) *Tourism, tourists and society*. Huntingdon, ELM Publications.
- SHAW, G.; WILLIAMS, A. (2004) *Tourism and Tourism Spaces*. Sage, London.
- SIRGADO, JOSÉ (1993) “Turismo nas regiões portuguesas: contributo para a modelação de um cenário de desenvolvimento e inovação para o final do século”. *Inforgeo*, 6, pp. 21-36.
- TABORDA, R. et al. (2010) *Plano Estratégico de Cascais face às alterações climáticas – sector zonas costeiras*. Câmara Municipal de Cascais, on-line: <http://www.siam.fc.ul.pt/PECAC/pdf/zonas-costeiras.pdf>
- TELLES, SILVA (1932) “A individualidade geográfica de Portugal no conjunto da Península Ibérica”. *Boletim da Sociedade de Geografia de Lisboa*.
- TURISMO DE PORTUGAL (2007) *Plano Estratégico Nacional do Turismo: para o Desenvolvimento do Turismo em Portugal, Turismo de Portugal: Lisboa*.
- TURISMO DE PORTUGAL (2008) *Conta Satélite do Turismo: actividade económica 2000-2007*. Direcção de Estudos e Planeamento Estratégico/ Departamento de Informação Estatística.
- TURISMO DE PORTUGAL (2009a) *Anuário das Estatísticas do Turismo - 2008*. Direcção de Estudos e Planeamento Estratégico/ Departamento de Informação Estatística.
- TURISMO DE PORTUGAL (2009b) *O turismo na economia. Indicadores de actividade turística e económica em Portugal - 2008*. Direcção de Estudos e Planeamento Estratégico/ Departamento de Informação Estatística.
- TURNER, L.; ASH, J. (1975) *The golden hordes*. Constable and Co. Ltd Editors, London.
- UCPT – Unidade de Coordenação do Plano Tecnológico (2005) *Plano Tecnológico*. UCPT, Lisboa.
- UNWTO - United Nations World Tourism Organization (2007) *From Davos to Bali: A Tourism Contribution to the Challenge of Climate Change*.
- UNWTO - United Nations World Tourism Organization (2008) *Tourism Highlights – 2008 Edition*, Madrid: WTO, on-line.
- UNWTO - United Nations World Tourism Organization (2009) *Rapport sur le Séminaire Tourisme côtier en Méditerranée: Adaptation au changement climatique*. OMT, Madrid.
- UNWTO - United Nations World Tourism Organization (2010a) *Panorama del turismo internacional 2009*. OMT, Madrid.
- UNWTO - United Nations World Tourism Organization (2010b) *Press Release*. WTO, on-line: <http://www.unwto.org/media/news/en/press.php?op=1&subop=1>
- UNWTO - United Nations World Tourism Organization (2010c) *Climate Change and Tourism*. WTO, on-line: <http://www.unwto.org/climate/faq/en/faq.php?op=4>
- UNWTO, UNEP e WMO (2008) *Climate Change and Tourism: Responding to Global Challenges*, UNWTO, Madrid, and UNEP, Paris. Online: <http://www.unwto.org/sustainable/doc/climate2008.pdf>
- VINER, D. (2006) “Tourism and its interactions with climate change”. *Journal of Sustainable Tourism*, 14 (4), pp. 317-322.
- VINER, D.; NICHOLLS, S. (2006) “Climate change and its implications for international tourism”. In D. Buhalis e C. Costa (Eds.) *Tourism management dynamics. Trends, management and tools*. Elsevier Butterworth-Heinemann, Oxford, pp. 39-50.
- Wang, Ning (2000) *Tourism and modernity. A sociological analysis*. Elsevier Science, Oxford.
- WTTC - World Travel and Tourism Council (2010) *Tourism Impact Data and Forecasts*, on-line.



Jurisprudência

Riscos Ambientais Transfronteiriços e Avaliação de Impacte Ambiental

International Court of Justice

YEAR 2010

2010
20 April
General List
No. 135

20 April 2010

CASE CONCERNING PULP MILLS ON THE RIVER URUGUAY (ARGENTINA v. URUGUAY) *

(...)

(a) *Environmental Impact Assessment*

203. The Court will now turn to the relationship between the need for an environmental impact assessment, where the planned activity is liable to cause harm to a shared resource and transboundary harm, and the obligations of the Parties under Article 41 (a) and (b) of the 1975 Statute. The Parties agree on the necessity of conducting an environmental impact assessment. Argentina maintains that the obligations under the 1975 Statute viewed together impose an obligation to conduct an environmental impact assessment prior to authorizing Botnia to construct the plant. Uruguay also accepts that it is under such an obligation. The Parties disagree, however, with regard to the scope and content of the environmental impact assessment that Uruguay should have carried out with respect to the Orion (Botnia) mill project. Argentina maintains in the first place that Uruguay failed to ensure that “full environmental assessments [had been] produced, prior to its decision to authorize the construction . . .”; and in the second place that “Uruguay’s decisions [were] . . . based on unsatisfactory environmental assessments”, in particular because Uruguay failed to take account of all potential impacts from the mill, even though international law and practice require it, and refers in this context to the 1991 Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context of the United Nations Economic Commission for Europe (hereinafter the “Espoo Convention”) (UNTS, Vol. 1989, p. 309), and the 1987 Goals and Principles of Environmental Impact Assessment of the United Nations Environment Programme (hereinafter the “UNEP Goals and Principles”) (UNEP/WG.152/4 Annex (1987), document adopted by UNEP Governing Council at its 14th Session (Dec. 14/25 (1987)). Uruguay accepts that, in accordance with international practice, an environmental impact assessment of the Orion (Botnia) mill was necessary, but argues that international law does not impose any conditions upon the content of such an assessment, the preparation of which being a national, not international, procedure, at least where the

* Considerando que a extensão do acórdão (80 págs. de texto mais 137 págs. de opiniões dissidentes, opiniões separadas e declarações) impede a sua reprodução integral, optámos por transcrever apenas o excerto em que se aborda a questão da obrigação de proceder à avaliação de impacte ambiental (parágrafos 203-219) e a Parte V que permite compreender os aspectos essenciais da controvérsia subjacente ao caso (parágrafos 267-282). A versão integral pode ser consultada em: <http://www.icj-cij.org/>.

project in question is not one common to several States. According to Uruguay, the only requirements international law imposes on it are that there must be assessments of the project's potential harmful transboundary effects on people, property and the environment of other States, as required by State practice and the International Law Commission 2001 draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, without there being any need to assess remote or purely speculative risks.

204. It is the opinion of the Court that in order for the Parties properly to comply with their obligations under Article 41 (a) and (b) of the 1975 Statute, they must, for the purposes of protecting and preserving the aquatic environment with respect to activities which may be liable to cause transboundary harm, carry out an environmental impact assessment. As the Court has observed in the case concerning the *Dispute Regarding Navigational and Related Rights*,

“there are situations in which the parties’ intent upon conclusion of the treaty was, or may be presumed to have been, to give the terms used – or some of them – a meaning or content capable of evolving, not one fixed once and for all, so as to make allowance for, among other things, developments in international law” (*Dispute Regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, Judgment of 13 July 2009, para. 64).

In this sense, the obligation to protect and preserve, under Article 41 (a) of the Statute, has to be interpreted in accordance with a practice, which in recent years has gained so much acceptance among States that it may now be considered a requirement under general international law to undertake an environmental impact assessment where there is a risk that the proposed industrial activity may have a significant adverse impact in a transboundary context, in particular, on a shared resource. Moreover, due diligence, and the duty of vigilance and prevention which it implies, would not be considered to have been exercised, if a party planning works liable to affect the régime of the river or the quality of its waters did not undertake an environmental impact assessment on the potential effects of such works.

205. The Court observes that neither the 1975 Statute nor general international law specify the scope and content of an environmental impact assessment. It points out moreover that Argentina and Uruguay are not parties to the Espoo Convention. Finally, the Court notes that the other instrument to which Argentina refers in support of its arguments, namely, the UNEP Goals and Principles, is not binding on the Parties, but, as guidelines issued by an international technical body, has to be taken into account by each Party in accordance with Article 41 (a) in adopting measures within its domestic regulatory framework. Moreover, this instrument provides only that the “environmental effects in an EIA should be assessed with a degree of detail commensurate with their likely environmental significance” (Principle 5) without giving any indication of minimum core components of the assessment. Consequently, it is the view of the Court that it is for each State to determine in its domestic legislation or in the authorization process for the project, the specific content of the environmental impact assessment required in each case, having regard to the nature and magnitude of the proposed development and its likely adverse impact on the environment as well as to the need to exercise due diligence in conducting such an assessment. The Court also considers that an environmental impact assessment must be conducted prior to the implementation of a project. Moreover, once operations have started and, where necessary, throughout the life of the project, continuous monitoring of its effects on the environment shall be undertaken.

206. The Court has already considered the role of the environmental impact assessment in the context of the procedural obligations of the Parties under the 1975 Statute (paragraphs 119 and 120). It will now deal with the specific points in dispute with regard to the role of this type of assessment in the fulfilment of the substantive obligations of the Parties, that is to say, first, whether such an assessment should have, as a matter of method, necessarily considered possible alternative sites, taking into account the receiving capacity of the river in the area where the plant was to be built and, secondly, whether the populations likely to be affected, in this case both the Uruguayan and Argentine riparian populations, should have, or have in fact, been consulted in the context of the environmental impact assessment.

(i) The siting of the Orion (Botnia) mill at Fray Bentos

207. According to Argentina, one reason why Uruguay's environmental impact assessment is inadequate is that it contains no analysis of alternatives for the choice of the mill site, whereas the study of alternative sites is required under international law (UNEP Goals and Principles, Espoo Convention, IFC Operational Policy 4.01). Argentina contends that the chosen site is particularly sensitive from an ecological point of view and uncondusive to the dispersion of pollutants "[b]ecause of the nature of the waters which will receive the pollution, the propensity of the site to sedimentation and eutrophication, the phenomenon of reverse flow and the proximity of the largest settlement on the River Uruguay".

208. Uruguay counters that the Fray Bentos site was initially chosen because of the particularly large volume of water in the river at that location, which would serve to promote effluent dilution. Uruguay adds that the site is moreover easily accessible for river navigation, which facilitates delivery of raw materials, and local manpower is available there. Uruguay considers that, if there is an obligation to consider alternative sites, the instruments invoked for that purpose by Argentina do not require alternative locations to be considered as part of an environmental impact assessment unless it is necessary in the circumstances to do so. Finally, Uruguay affirms that in any case it did so and that the suitability of the Orion (Botnia) site was comprehensively assessed.

209. The Court will now consider, first, whether Uruguay failed to exercise due diligence in conducting the environmental impact assessment, particularly with respect to the choice of the location of the plant and, secondly, whether the particular location chosen for the siting of the plant, in this case Fray Bentos, was unsuitable for the construction of a plant discharging industrial effluent of this nature and on this scale, or could have a harmful impact on the river.

210. Regarding the first point, the Court has already indicated that the Espoo Convention is not applicable to the present case (see paragraph 205 above); while with respect to the UNEP Goals and Principles to which Argentina has referred, whose legal character has been described in paragraph 205 above, the Court recalls that Principle 4 (c) simply provides that an environmental impact assessment should include, at a minimum, "[a] description of practical alternatives, as appropriate". It is also to be recalled that Uruguay has repeatedly indicated that the suitability of the Fray Bentos location was comprehensively assessed and that other possible sites were considered. The Court further notes that the IFC's Final Cumulative Impact Study of September 2006 (hereinafter "CIS") shows that in 2003 Botnia evaluated four locations in total at La Paloma, at Paso de los Toros, at Nueva Palmira, and at Fray Bentos, before choosing Fray Bentos. The evaluations concluded that the limited amount of fresh water in La Paloma and its importance as a habitat for birds rendered it unsuitable, while for Nueva Palmira its consideration was discouraged by its proximity to residential, recreational, and culturally important areas, and with respect to Paso de los Toros insufficient flow of water during the dry season and potential conflict with competing water uses, as well as a lack of infrastructure, led to its exclusion. Consequently, the Court is not convinced by Argentina's argument that an assessment of possible sites was not carried out prior to the determination of the final site.

211. Regarding the second point, the Court cannot fail to note that any decision on the actual location of such a plant along the River Uruguay should take into account the capacity of the waters of the river to receive, dilute and disperse discharges of effluent from a plant of this nature and scale.

212. The Court notes, with regard to the receiving capacity of the river at the location of the mill, that the Parties disagree on the geomorphological and hydrodynamic characteristics of the river in the relevant area, particularly as they relate to river flow, and how the flow of the river, including its direction and its velocity, in turn determines the dispersal and dilution of pollutants. The differing views put forward by the Parties with regard to the river flow may be due to the different modelling systems which each has employed to analyse the hydrodynamic features of the River Uruguay at the Fray Bentos location. Argentina implemented a three-dimensional modelling that measured speed and direction at ten different depths of the river and used a sonar – an Acoustic

Doppler Current Profiler (hereafter “ADCP”) – to record water flow velocities for a range of depths for about a year. The three-dimensional system generated a large number of data later introduced in a numerical hydrodynamic model. On the other hand, Botnia based its environmental impact assessment on a bi-dimensional modelling – the RMA2. The EcoMetrix CIS implemented both three-dimensional and bi-dimensional models. However, it is not mentioned whether an ADCP sonar was used at different depths.

213. The Court sees no need to go into a detailed examination of the scientific and technical validity of the different kinds of modelling, calibration and validation undertaken by the Parties to characterize the rate and direction of flow of the waters of the river in the relevant area. The Court notes however that both Parties agree that reverse flows occur frequently and that phenomena of low flow and stagnation may be observed in the concerned area, but that they disagree on the implications of this for the discharges from the Orion (Botnia) mill into this area of the river.

214. The Court considers that in establishing its water quality standards in accordance with Articles 36 and 56 of the 1975 Statute, CARU must have taken into account the receiving capacity and sensitivity of the waters of the river, including in the areas of the river adjacent to Fray Bentos. Consequently, in so far as it is not established that the discharges of effluent of the Orion (Botnia) mill have exceeded the limits set by those standards, in terms of the level of concentrations, the Court finds itself unable to conclude that Uruguay has violated its obligations under the 1975 Statute. Moreover, neither of the Parties has argued before the Court that the water quality standards established by CARU have not adequately taken into consideration the geomorphological and hydrological characteristics of the river and the capacity of its waters to disperse and dilute different types of discharges. The Court is of the opinion that, should such inadequacy be detected, particularly with respect to certain areas of the river such as at Fray Bentos, the Parties should initiate a review of the water quality standards set by CARU and ensure that such standards clearly reflect the characteristics of the river and are capable of protecting its waters and its ecosystem.

(ii) Consultation of the affected populations

215. The Parties disagree on the extent to which the populations likely to be affected by the construction of the Orion (Botnia) mill, particularly on the Argentine side of the river, were consulted in the course of the environmental impact assessment. While both Parties agree that consultation of the affected populations should form part of an environmental impact assessment, Argentina asserts that international law imposes specific obligations on States in this regard. In support of this argument, Argentina points to Articles 2.6 and 3.8 of the Espoo Convention, Article 13 of the 2001 International Law Commission draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, and Principles 7 and 8 of the UNEP Goals and Principles. Uruguay considers that the provisions invoked by Argentina cannot serve as a legal basis for an obligation to consult the affected populations and adds that in any event the affected populations had indeed been consulted.

216. The Court is of the view that no legal obligation to consult the affected populations arises for the Parties from the instruments invoked by Argentina.

217. Regarding the facts, the Court notes that both before and after the granting of the initial environmental authorization, Uruguay did undertake activities aimed at consulting the affected populations, both on the Argentine and the Uruguayan sides of the river. These activities included meetings on 2 December 2003 in Río Negro, and on 26 May 2004 in Fray Bentos, with participation of Argentine non-governmental organizations. In addition, on 21 December 2004, a public hearing was convened in Fray Bentos which, according to Uruguay, addressed among other subjects, the

“handling of chemical products in the plant and in the port; the appearance of acid rain, dioxins, furans and other polychlorates of high toxicity that could affect the environment; compliance with the Stockholm Convention; atmospheric emissions of the plant; electromagnetic and electrostatic emissions; [and] liquid discharges into the river”.

Inhabitants of Fray Bentos and nearby regions of Uruguay and Argentina participated in the meeting and submitted 138 documents containing questions or concerns.

218. Further, the Court notes that between June and November 2005 more than 80 interviews were conducted by the Consensus Building Institute, a non-profit organization specializing in facilitated dialogues, mediation, and negotiation, contracted by the IFC. Such interviews were conducted *inter alia* in Fray Bentos, Gualaguaychú, Montevideo, and Buenos Aires, with interviewees including civil society groups, non-governmental organizations, business associations, public officials, tourism operators, local business owners, fishermen, farmers and plantation owners on both sides of the river. In December 2005, the draft CIS and the report prepared by the Consensus Building Institute were released, and the IFC opened a period of consultation to receive additional feedback from stakeholders in Argentina and Uruguay.

219. In the light of the above, the Court finds that consultation by Uruguay of the affected populations did indeed take place.

(...)

V. The claims made by the parties in their final submissions

267. Having concluded that Uruguay breached its procedural obligations under the 1975 Statute (see paragraphs 111, 122, 131, 149, 157 and 158 above), it is for the Court to draw the conclusions following from these internationally wrongful acts giving rise to Uruguay's international responsibility and to determine what that responsibility entails.

268. Argentina first requests the Court to find that Uruguay has violated the procedural obligations incumbent on it under the 1975 Statute and has thereby engaged its international responsibility. Argentina further requests the Court to order that Uruguay immediately cease these internationally wrongful acts.

269. The Court considers that its finding of wrongful conduct by Uruguay in respect of its procedural obligations per se constitutes a measure of satisfaction for Argentina. As Uruguay's breaches of the procedural obligations occurred in the past and have come to an end, there is no cause to order their cessation.

270. Argentina nevertheless argues that a finding of wrongfulness would be insufficient as reparation, even if the Court were to find that Uruguay has not breached any substantive obligation under the 1975 Statute but only some of its procedural obligations. Argentina maintains that the procedural obligations and substantive obligations laid down in the 1975 Statute are closely related and cannot be severed from one another for purposes of reparation, since undesirable effects of breaches of the former persist even after the breaches have ceased. Accordingly, Argentina contends that Uruguay is under an obligation to "re-establish on the ground and in legal terms the situation that existed before [the] internationally wrongful acts were committed". To this end, the Orion (Botnia) mill should be dismantled. According to Argentina, *restitutio in integrum* is the primary form of reparation for internationally wrongful acts. Relying on Article 35 of the International Law Commission's Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, Argentina maintains that restitution takes precedence over all other forms of reparation except where it is "materially impossible" or involves "a burden out of all proportion to the benefit deriving from restitution instead of compensation". It asserts that dismantling the mill is not materially impossible and would not create for the Respondent State a burden out of all proportion, since the Respondent has

"maintained that construction of the mills would not amount to a *fait accompli* liable to prejudice Argentina's rights and that it was for Uruguay alone to decide whether to proceed with construction and thereby assume the risk of having to dismantle the mills in the event of an adverse decision by the Court",

as the Court noted in its Order on Argentina's request for the indication of provisional measures in this case (*Order of 13 July 2006*, I.C.J. Reports 2006, p. 125, para. 47). Argentina adds that whether or

not restitution is disproportionate must be determined at the latest as of the filing of the Application instituting proceedings, since as from that time Uruguay, knowing of Argentina's request to have the work halted and the *status quo ante* re-established, could not have been unaware of the risk it ran in proceeding with construction of the disputed mill. Lastly, Argentina considers Articles 42 and 43 of the 1975 Statute to be inapplicable in the present case, since they establish a régime of responsibility in the absence of any wrongful act.

271. Taking the view that the procedural obligations are distinct from the substantive obligations laid down in the 1975 Statute, and that account must be taken of the purport of the rule breached in determining the form to be taken by the obligation of reparation deriving from its violation, Uruguay maintains that restitution would not be an appropriate form of reparation if Uruguay is found responsible only for breaches of procedural obligations. Uruguay argues that the dismantling of the Orion (Botnia) mill would at any rate involve a "striking disproportion between the gravity of the consequences of the wrongful act of which it is accused and those of the remedy claimed", and that whether or not a disproportionate burden would result from restitution must be determined as of when the Court rules, not, as Argentina claims, as of the date it was seized. Uruguay adds that the 1975 Statute constitutes a *lex specialis* in relation to the law of international responsibility, as Articles 42 and 43 establish compensation, not restitution, as the appropriate form of reparation for pollution of the river in contravention of the 1975 Statute.

272. The Court, not having before it a claim for reparation based on a régime of responsibility in the absence of any wrongful act, deems it unnecessary to determine whether Articles 42 and 43 of the 1975 Statute establish such a régime. But it cannot be inferred from these articles, which specifically concern instances of pollution, that their purpose or effect is to preclude all forms of reparation other than compensation for breaches of procedural obligations under the 1975 Statute.

273. The Court recalls that customary international law provides for restitution as one form of reparation for injury, restitution being the re-establishment of the situation which existed before occurrence of the wrongful act. The Court further recalls that, where restitution is materially impossible or involves a burden out of all proportion to the benefit deriving from it, reparation takes the form of compensation or satisfaction, or even both (see *Gabcíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1997, p. 81, para. 152; *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 2004 (I), p. 198, paras. 152-153; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 233, para. 460; see also Articles 34 to 37 of the International Law Commission Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts).

274. Like other forms of reparation, restitution must be appropriate to the injury suffered, taking into account the nature of the wrongful act having caused it. As the Court has made clear,

"[w]hat constitutes 'reparation in an adequate form' clearly varies depending upon the concrete circumstances surrounding each case and the precise nature and scope of the injury, since the question has to be examined from the viewpoint of what is the 'reparation in an adequate form' that corresponds to the injury" (*Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Judgment, I.C.J. Reports 2004 (I), p. 59, para. 119).

275. As the Court has pointed out (see paragraphs 154 to 157 above), the procedural obligations under the 1975 Statute did not entail any ensuing prohibition on Uruguay's building of the Orion (Botnia) mill, failing consent by Argentina, after the expiration of the period for negotiation. The Court has however observed that construction of that mill began before negotiations had come to an end, in breach of the procedural obligations laid down in the 1975 Statute. Further, as the Court has found, on the evidence submitted to it, the operation of the Orion (Botnia) mill has not resulted in the breach of substantive obligations laid down in the 1975 Statute (paragraphs 180, 189 and 265 above). As Uruguay was not barred from proceeding with the construction and operation of the Orion (Botnia) mill after the expiration of the period for negotiation and as it breached no substantive obligation under the 1975 Statute, ordering the dismantling of the mill would not, in the view of the Court, constitute an appropriate remedy for the breach of procedural obligations.

276. As Uruguay has not breached substantive obligations arising under the 1975 Statute, the Court is likewise unable, for the same reasons, to uphold Argentina's claim in respect of compensation for alleged injuries suffered in various economic sectors, specifically tourism and agriculture.

277. Argentina further requests the Court to adjudge and declare that Uruguay must "provide adequate guarantees that it will refrain in future from preventing the Statute of the River Uruguay of 1975 from being applied, in particular the consultation procedure established by Chapter II of that Treaty".

278. The Court fails to see any special circumstances in the present case requiring the ordering of a measure such as that sought by Argentina. As the Court has recently observed:

"[W]hile the Court may order, as it has done in the past, a State responsible for internationally wrongful conduct to provide the injured State with assurances and guarantees of non-repetition, it will only do so if the circumstances so warrant, which it is for the Court to assess.

As a general rule, there is no reason to suppose that a State whose act or conduct has been declared wrongful by the Court will repeat that act or conduct in the future, since its good faith must be presumed (see *Factory at Chorzów, Merits, Judgment No. 13, 1928, P.C.I.J., Series A, No. 17*, p. 63; *Nuclear Tests (Australia v. France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 272, para. 60; *Nuclear Tests (New Zealand v. France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 477, para. 63; and *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 437, para. 101). There is thus no reason, except in special circumstances . . . to order [the provision of assurances and guarantees of non-repetition]." (*Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, Judgment of 13 July 2009, para. 150.)

279. Uruguay, for its part, requests the Court to confirm its right "to continue operating the Botnia plant in conformity with the provisions of the 1975 Statute". Argentina contends that this claim should be rejected, in particular because it is a counter-claim first put forward in Uruguay's Rejoinder and, as such, is inadmissible by virtue of Article 80 of the Rules of Court.

280. There is no need for the Court to decide the admissibility of this claim; it is sufficient to observe that Uruguay's claim is without any practical significance, since Argentina's claims in relation to breaches by Uruguay of its substantive obligations and to the dismantling of the Orion (Botnia) mill have been rejected.

281. Lastly, the Court points out that the 1975 Statute places the Parties under a duty to co-operate with each other, on the terms therein set out, to ensure the achievement of its object and purpose. This obligation to co-operate encompasses ongoing monitoring of an industrial facility, such as the Orion (Botnia) mill. In that regard the Court notes that the Parties have a long-standing and effective tradition of co-operation and co-ordination through CARU. By acting jointly through CARU, the Parties have established a real community of interests and rights in the management of the River Uruguay and in the protection of its environment. They have also co-ordinated their actions through the joint mechanism of CARU, in conformity with the provisions of the 1975 Statute, and found appropriate solutions to their differences within its framework without feeling the need to resort to the judicial settlement of disputes provided for in Article 60 of the Statute until the present case was brought before the Court.

282. For these reasons,

THE COURT,

(1) By thirteen votes to one,

Finds that the Eastern Republic of Uruguay has breached its procedural obligations under Articles 7 to 12 of the 1975 Statute of the River Uruguay and that the declaration by the Court of this breach constitutes appropriate satisfaction;

IN FAVOUR: *Vice-President Tomka, Acting President; Judges Koroma, Al-Khasawneh, Simma, Abraham, Keith, Sepúlveda-Amor, Bennouna, Skotnikov, Cançado Trindade, Yusuf, Greenwood; Judge ad hoc Vinuesa;*

AGAINST: *Judge ad hoc Torres Bernárdez;*

(2) By eleven votes to three,

Finds that the Eastern Republic of Uruguay has not breached its substantive obligations under Articles 35, 36 and 41 of the 1975 Statute of the River Uruguay;

IN FAVOUR: *Vice-President Tomka, Acting President; Judges Koroma, Abraham, Keith, Sepúlveda-Amor, Bennouna, Skotnikov, Cançado Trindade, Yusuf, Greenwood; Judge ad hoc Torres Bernárdez;*

AGAINST: *Judges Al-Khasawneh, Simma; Judge ad hoc Vinuesa;*

(3) Unanimously,

Rejects all other submissions by the Parties.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this twentieth day of April, two thousand and ten, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Argentine Republic and the Government of the Eastern Republic of Uruguay, respectively.

(Signed) Peter TOMKA,
Vice-President.

(Signed) Philippe OUVREUR,
Registrar.

Judges AL-KHASAWNEH and SIMMA append a joint dissenting opinion to the Judgment of the Court; Judge KEITH appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judge SKOTNIKOV appends a declaration to the Judgment of the Court; Judge CANÇADO TRINDADE appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judge YUSUF appends a declaration to the Judgment of the Court; Judge GREENWOOD appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judge ad hoc TORRES BERNÁRDEZ appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judge ad hoc VINUESA appends a dissenting opinion to the Judgment of the Court.

(Initialed) P. T.
(Initialed) Ph. C.

Comentário

1. Riscos ambientais transfronteiriços

Os riscos ambientais apresentam hoje, em virtude da actividade humana, desafios que não podem ser superados pela acção isolada de um Estado. Por um lado, não há fronteira que detenha os riscos ambientais. Pense-se, por exemplo, no caso ocorrido na cidade de Bâle (Suíça), em que o incêndio ocorrido numa indústria de produtos químicos emitiu fumos tóxicos para a República Federal Alemã e causou o derrame de produtos químicos tóxicos

no Rio Reno, levando não só à destruição dos ecossistemas ribeirinhos como também à perturbação do abastecimento de água dos países situados a jusante (França, Alemanha, Holanda)¹. Por outro lado, os Estados têm cada vez mais dificuldade em enfrentar os riscos ambientais sem o auxílio, material ou financeiro, de outros Estados. Neste sentido, atente-se para a recente maré negra resultante da explosão ocorrida em de Abril de 2010 numa plataforma petrolífera pertencente à BP (British Petroleum) situada no Golfo do México. Na nossa opinião, este caso demonstra que mesmo uma superpotência como os EUA pode ver-se perante a carência da tecnologia necessária para enfrentar um dos piores desastres ambientais da sua história.

A prevenção e gestão dos riscos ambientais exige portanto a acção coordenada de vários Estados. Esta coordenação pode consubstanciar-se no estabelecimento de deveres de informação e comunicação, como por exemplo: (i) informar os outros Estados sobre os projectos que se pretendem concretizar; ou (ii) comunicar a ocorrência de acidentes industriais². Podem também ser previstas obrigações de negociação (por exemplo: obrigação de obter um consenso sobre os aproveitamentos a realizar nas margens de um rio), obrigações de auxílio mútuo, ou ainda obrigações de contribuir para fundos susceptíveis de serem mobilizados em caso de concretização dos riscos ambientais. Finalmente, e sem a pretensão de fornecer um quadro exaustivo, a coordenação da acção dos Estados pode traduzir-se na adopção de planos comuns de prevenção de riscos³.

Todavia, existem situações em que os Estados não actuam em coordenação com outros Estados para salvaguardar determinados bens ambientais. Nesses casos, podem surgir controvérsias a propósito de decisões unilaterais de um Estado que comprometem um bem ambiental partilhado ou pertencente a outro Estado, sem que este último tenha participado na decisão. É exactamente neste contexto que se insere o presente acórdão em que o Tribunal Internacional de Justiça (TIJ) é chamado a pronunciar-se sobre a aplicação de um Estatuto relativo à gestão de um recurso natural partilhado pelo Uruguai e pela Argentina: o Rio Uruguai.

2. Cursos de água internacionais

Uma vez que a água é um recurso indispensável não só para vida humana mas também para a maioria das actividades desenvolvidas pelo Homem, não é surpreendente o surgimento de controvérsias interestaduais quanto ao aproveitamento deste mesmo recurso natural⁴.

Na verdade, não é a primeira vez que o TIJ lida com casos que envolvem a gestão de cursos de água partilhados por vários Estados. No célebre caso *Gabcíkovo Nagymaros*, que opôs a Hungria à Eslováquia, o TIJ foi chamado a pronunciar-se sobre a violação de um acordo relativo a um projecto hidroeléctrico celebrado entre dois Estados. Neste caso, a Hungria

¹ A título de curiosidade, informamos que a necessidade de gerir internacionalmente as águas do Reno levou à criação da primeira organização internacional: a *Comissão Central para a Navegação do Reno*.

² Ver a este propósito o art. 24.º do Decreto-Lei n.º 147/2008, de 29 de Julho, que estabelece o regime jurídico da responsabilidade por danos ambientais, que prevê as medidas a adoptar pelas autoridades competentes em caso de ocorrência de dano ambiental transfronteiriço ou ameaça iminente do mesmo.

³ A Directiva 2007/60/CE, de 23 de Outubro, relativa à avaliação e gestão dos riscos de inundações, prevê no art. 8.º n.º 2 que nas regiões hidrográficas internacionais os Estados-Membros devem assegurar a coordenação de forma a elaborarem um plano único de gestão dos riscos de inundações ou um conjunto de planos de gestão dos riscos de inundações coordenados a nível da região hidrográfica internacional.

⁴ Para uma exposição das principais controvérsias relativas ao uso de cursos de água internacionais, ver STEPHEN C. MCCAFFREY, *The Law of International Watercourses. Non-Navigational Uses*, Oxford, 2001, p. 179 e segs.

decidiu abandonar unilateralmente a construção do projecto, invocando como fundamento a susceptibilidade de o projecto afectar irreversivelmente bens ambientais que constituíam um interesse essencial do Estado húngaro.

Contudo, o caso *Gabcíkovo Nagymaros* distingue-se do caso que pretendemos analisar. No caso *Gabcíkovo Nagymaros* invoca-se a protecção de bens ambientais de interesse essencial para excluir a ilicitude do incumprimento de obrigações assumidas pela Hungria em relação à Eslováquia (que sucedeu à Checoslováquia) – a protecção ambiental é aqui invocada como causa de exclusão da ilicitude. Inversamente, no caso relativo às fábricas de celulose no Rio Uruguai, a Argentina suscita a intervenção do TIJ na medida em que considera que o comportamento do Uruguai ameaça o equilíbrio ecológico do Rio Uruguai.

3. Coordenação interestadual e protecção do equilíbrio ecológico do Rio Uruguai

No dia 26 de Fevereiro de 1975 o Governo da República da Argentina e o Governo da República Oriental do Uruguai assinaram o Estatuto do Rio Uruguai (daqui em diante Estatuto). O principal objectivo do Estatuto foi a criação dos mecanismos comuns necessários para a racionalização e optimização do aproveitamento do Rio Uruguai (art. 1.º do Estatuto). O Estatuto assume-se, portanto, como um instrumento jurídico que visa promover a cooperação do Uruguai e da Argentina na gestão de um curso de água que estabelece uma fronteira entre os dois Estados.

No sentido de coordenar o aproveitamento do Rio Uruguai, foi criada a Comissão Administradora do Rio Uruguai (CARU). Trata-se de uma entidade que goza de personalidade jurídica (art. 50.º do Estatuto) e por intermédio da qual se coordenam, designadamente, as medidas a adoptar com vista a evitar alterações do equilíbrio ecológico e a controlar pragas e outros factores nocivos no Rio Uruguai e nas suas áreas de influência (art. 36.º do Estatuto).

Além disso, o Estatuto consagra ainda um procedimento que deve ser seguido sempre que uma das Partes (Argentina ou Uruguai) projecte a construção de novos canais, a modificação ou alteração significativa dos já existentes ou a realização de quaisquer outras obras com importância suficiente para afectar a navegação, o regime do rio ou a qualidade das suas águas. Num primeiro momento, impende sobre a Parte que pretende realizar a obra uma obrigação de comunicar o seu projecto à CARU que, num prazo de 30 dias, deverá determinar sumariamente se o mesmo é susceptível de causar um prejuízo significativo à outra Parte (art. 7.º do Estatuto). No caso de as obras projectadas serem susceptíveis de causar um prejuízo significativo ou de não se chegar a nenhuma decisão a esse respeito, a Parte interessada deverá notificar a outra Parte por intermédio da CARU (art. 7.º do Estatuto)⁵. A Parte notificada terá então um prazo de 180 dias para se pronunciar sobre o projecto. Se não levantar objecções ou não contestar o projecto dentro do prazo previsto, então a Parte promotora do projecto poderá autorizar a realização da obra projectada (art. 9.º do Estatuto). A Parte notificada preserva todavia a faculdade de inspecionar a execução das referidas obras (art. 10.º do Estatuto). Se, pelo contrário, a Parte notificada tiver alguma objecção, deverá comunicar à outra Parte as razões que subjazem a essa mesma objecção e apresentar sugestões de alteração do projecto ou programa em causa. Finalmente, na ausência de acordo, as Partes poderão submeter ao TIJ a resolução da controvérsia (arts. 12.º e 60.º do Estatuto).

⁵ O Estatuto clarifica que a notificação deverá incluir os aspectos essenciais que permitam à Parte notificada avaliar os efeitos prováveis que a obra terá ao nível da navegação, do regime do Rio e da qualidade das suas águas.

Como pode depreender-se do exposto, o regime jurídico previsto no Estatuto tem em alto apreço o valor da protecção ambiental. Aliás, este Estatuto é bastante avançado para época. Se tivermos como ponto de referência a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito relativo à Utilização dos Cursos de Água para Fins Diversos dos de Navegação de 1997, podemos perceber que o Estatuto antecede em mais de duas décadas tanto as obrigações de informação, notificação e negociação de medidas projectadas (arts. 11.º e ss. da Convenção), como as obrigações de prevenir, reduzir e controlar a poluição dos cursos de água (arts. 20.º e ss. da Convenção). E se compararmos o Estatuto com os instrumentos convencionais aprovados por Portugal e Espanha no domínio da gestão das bacias hidrográficas internacionais, poderemos comprovar que só com a *Convenção sobre a Cooperação para a Protecção e o Aproveitamento Sustentável das Águas das Bacias Hidrográficas Luso-Espanholas*, aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 66/99, de 25 de Junho, é que se começaram a prever obrigações relativas ao aproveitamento sustentável dos recursos hídricos e à prevenção, redução, eliminação e controlo da poluição ambiental⁶.

4. Autorização unilateral de projectos de fábricas de celulose

No ano de 2005, a República Oriental do Uruguai autorizou a implantação de duas fábricas de celulose próximo de uma localidade chamada Fray Bentos, situada na margem esquerda do Rio Uruguai⁷. Uma das fábricas, que acabaria por não ser concluída, pertencia à sociedade “Celulosas de M^lBopicuá S.A.” (criada pela sociedade espanhola “Empresa Nacional de Celulosas de España”). A outra unidade fabril, denominada “Orion (Botnia)”, pertencia às sociedades “Botnia S. A.” e “Botnia Fray Bentos S.A.” (criadas pela sociedade finlandesa “Oy Metsä-Botnia AB”), mas foi adquirida em Dezembro de 2009 pela sociedade “UPM-Kymmene Oyj”.

Todavia, como resulta do Estatuto acima analisado, o Uruguai e a Argentina não podem autorizar obras localizadas nas margens do Rio Uruguai sem cumprir um procedimento prévio que envolve a intervenção da CARU. A autorização destes empreendimentos na margem esquerda do Rio Uruguai não poderia ser realizada à margem das obrigações de informar, notificar e negociar. No entanto, foi exactamente isso que sucedeu: o Uruguai não informou a CARU dos seus projectos; o Uruguai não notificou a Argentina nos termos do Estatuto; e, consequentemente, o Uruguai obstou à possibilidade de realizar negociações com a Argentina.

Perante o comportamento do Uruguai, a única possibilidade que restou à Argentina para compelir o Uruguai ao cumprimento das suas obrigações foi a de recorrer ao TIJ nos termos dos arts. 12.º e 60.º do Estatuto.

5. Resolução judicial da controvérsia

Em Maio de 2006, a Argentina intentou uma acção contra o Uruguai junto do TIJ. Invoçou a violação das normas do Estatuto, e sublinhou que a autorização da construção, a construção e a eventual entrada em funcionamento das fábricas de celulose iria ter efeitos

⁶ Cfr. J. J. GOMES CANOTILHO (org.), *O Regime Jurídico Internacional dos Rios Transfronteiriços*, Coimbra, 2006, p. 527 e ss.

⁷ No ano de 2007, o Governo Uruguaio iniciou também contactos com uma sociedade portuguesa: a “Portucel – Empresa de Produção de Pasta e Papel S.A.”. Este facto foi comunicado pelo grupo Portucel à CMVM: http://www.portucelcorporcel.com/pt/investors_relevant_facts/news.

nocivos nas águas do Rio Uruguai e na sua zona de influência⁸. No sentido de prevenir os riscos inerentes ao funcionamento da fábrica, a Argentina requereu também a adopção de medidas conservatórias.

O TIJ não acedeu ao pedido de adopção de medidas conservatórias, permitindo desta forma que a “Orion (Botnia)” iniciasse a sua actividade. E no acórdão de 20 de Abril de 2010 acabou por considerar que o Uruguai apenas havia violado obrigações de natureza procedimental. Assim, admitiu que Uruguai não tinha cumprido as obrigações de informar, notificar e negociar. Em contrapartida, declarou que a Argentina não conseguiu provar cabalmente os efeitos nocivos para ambiente que havia invocado. O TIJ conclui portanto que o Uruguai cumpriu as obrigações materiais que sobre ele impendiam. O encerramento da fábrica de celulose – pedido pela Argentina depois da mesma ter entrado em funcionamento – estaria por isso fora de questão. A Argentina teria de se contentar com a mera declaração de violação das obrigações procedimentais.

O nosso objectivo no texto que se segue será o de apresentar uma breve reflexão crítica sobre alguns dos aspectos essenciais do acórdão⁹. Em primeiro lugar, abordaremos a questão de saber se existe ou não uma obrigação de não construção no Estatuto. Em seguida, tentaremos demonstrar que o TIJ não avaliou adequadamente os dados que foram apresentados pelas partes. Por fim, procederemos à análise dos contributos do presente acórdão para a resolução de futuras controvérsias no domínio dos riscos ambientais transfronteiriços.

6. Obrigação de não construção: instrumento de coordenação e prevenção

Como salientámos acima, o Estatuto teve como finalidade a criação dos mecanismos comuns necessários para a racionalização e optimização do aproveitamento do Rio Uruguai (art. 1.º do Estatuto). A coordenação das formas de aproveitamento do Rio Uruguai é um dos fins do Estatuto. Assim, são contrárias ao Estatuto todas as actuações unilaterais das Partes. E compreende-se que assim seja visto que, sendo o Rio Uruguai um curso de água partilhado pela Argentina e pelo Uruguai, os aproveitamentos realizados no território de cada uma das Partes podem ter consequências na esfera da outra.

Deste modo, a autorização da implantação de uma fábrica de celulose, cujo funcionamento implica a realização de descargas para as águas do Rio Uruguai, é um aproveitamento que não deveria ter sido determinado unilateralmente.

Todavia, não foi este o entendimento do TIJ. Na verdade, esta instância considerou que, após a realização do procedimento de informação, notificação e negociação, as Partes têm a liberdade de efectuar os aproveitamentos que projectaram, mesmo que não tenham conseguido chegar a acordo com a outra Parte. E acrescentou que a Parte que pretende realizar o aproveitamento nem sequer tem de esperar pela resolução definitiva da controvérsia pelo TIJ.

⁸ A Argentina invocou também a violação de normas de acordos internacionais aplicáveis às Partes nos termos do art. 41.º do Estatuto, mas o TIJ considerou que a sua jurisdição só lhe permitia conhecer das violações das obrigações previstas no Estatuto.

⁹ Ao longo da nossa reflexão seguiremos de perto as críticas contidas nas opiniões dissidentes do Juiz *ad hoc* Vinuesa, e dos Juizes Al-Khasawneh e Simma.

Na nossa opinião, esta interpretação realizada pelo TIJ faz com que o procedimento previsto no Estatuto não passe de uma mera formalidade. Conceder ao Uruguai o direito de implantar a fábrica de celulose sem o consentimento da Argentina é o mesmo que inutilizar, na prática, as obrigações de informar, notificar e negociar. Se a Parte que pretende realizar o projecto já sabe à partida que não necessita do consentimento da outra Parte para o concretizar, então o poder negocial desta última é igual a zero.

Para além disso, também não acompanhamos o entendimento do TIJ quando declara que o Uruguai tinha o direito de implantar a fábrica antes da resolução judicial da controvérsia. A possibilidade de recurso ao TIJ deve ser encarada como mais uma etapa no sentido de obter uma decisão definitiva e vinculativa para as duas Partes. Não concordamos por isso com o TIJ quando afirma, por um lado, que o Uruguai podia implantar a fábrica de celulose independentemente da obtenção de acordo com a Argentina e, por outro lado, que o Uruguai tinha apenas de suportar o risco de a decisão final do conflito acarretar o encerramento da fábrica e a responsabilização pelos danos provocados. Esta interpretação do TIJ não só contraria a garantia da coordenação internacional do aproveitamento do Rio Uruguai – uma das finalidades expressas do Estatuto – como também obsta à prevenção de riscos ambientais (art. 36.º do Estatuto).

Com efeito, uma análise atenta do art. 36.º – “Las Partes coordinarán, por intermedio de la Comisión, las medidas adecuadas a fin de evitar la alteración del equilibrio ecológico y controlar plagas y otros factores nocivos en el Río y sus áreas de influencia” – permite concluir que o Estatuto visa a adopção de medidas preventivas que impeçam a produção de danos ambientais no Rio Uruguai. E tratando-se de um bem ambiental partilhado por dois Estados, torna-se óbvio que essa prevenção só será eficaz se existir coordenação entre as Partes. Se só uma das Partes estiver determinada na prevenção dos riscos ambientais, não é garantida a salvaguarda do equilíbrio ecológico. Só a convergência de vontades permitirá uma prevenção efectiva. Quando esta convergência não for conseguida através de negociações directas, deve recorrer-se ao TIJ para obter uma solução definitiva.

Em suma, o entendimento do TIJ desprezou completamente a prevenção de riscos ambientais. Ao declarar que o Uruguai tinha o direito de implantar a fábrica por sua conta e risco, antes da decisão final do caso, o TIJ demonstra que só perspectiva o caso na óptica de uma eventual responsabilização do Uruguai. Consideramos portanto que o TIJ não só procedeu a uma aplicação incorrecta do próprio Estatuto, como também perdeu uma oportunidade de efectuar uma aproximação preventiva aos riscos ambientais transfronteiriços – revelando assim alguma falta de sensibilidade quanto à necessidade de prevenir riscos que só são produzidos por uma das Partes mas podem concretizar-se na esfera de ambas.

7. Entre a absolvição na dúvida e a dúvida na absolvição

O TIJ declarou no acórdão de 20 de Abril de 2010 que só no caso de serem violadas obrigações materiais é que o Uruguai seria obrigado a encerrar a fábrica de celulose. Isto significa que, no caso concreto, a procedência da pretensão da Argentina estava dependente da prova de que as descargas da fábrica de celulose eram susceptíveis de provocar danos.

A avaliação dos dados relativos à prova da violação das obrigações materiais foi um dos aspectos mais controvertidos no seio do TIJ¹⁰. Contudo, foi exactamente nesta avaliação que o TIJ se fundou para declarar que o Uruguai não havia violado as suas obrigações materiais.

¹⁰ Ver as opiniões dissidentes do Juiz *ad hoc* Vinuesa, e dos Juízes Al-Khasawneh e Simma.

Desta forma, é habitual encontrar ao longo do acórdão expressões como: “não demonstrou de forma convincente”, “o Tribunal não está em posição para concluir”, “não existe prova suficiente”, “não ficou estabelecido no entendimento do tribunal”, “não existem provas suficientes para concluir”, “não ficou claramente estabelecido onexo de causalidade”. Mais do que a falta de prova, estas expressões reflectem, no nosso entender, a dificuldade do tribunal em extrair conclusões a partir dos dados que lhe foram apresentados por ambas as Partes. Assim, e em função das incertezas existentes, o TIJ não se deveria ter limitado a ouvir os peritos apresentados pelas Partes nos termos do art. 43.^o do ETIJ, desde logo por causa da relação de dependência subjacente¹¹.

Na nossa opinião, a solução mais adequada seria o recurso à faculdade consagrada no art. 50.^o do ETIJ: “O Tribunal poderá, em qualquer momento, cometer a qualquer indivíduo, entidade, repartição, comissão ou outra organização à sua escolha a tarefa de proceder a um inquérito ou a uma peritagem”¹². Trata-se de uma hipótese que já foi utilizada pelo TIJ no *Caso Canal do Corfu*, que opôs o Reino Unido à Albânia, em 1949. O não recurso a esta hipótese obstou a uma avaliação séria dos dados apresentados. Ousamos mesmo afirmar que o TIJ procurou não se colocar numa situação em que fosse obrigado a proferir a condenação do Uruguai no encerramento da fábrica. Apresentamos de seguida três situações em que tentaremos comprovar esta afirmação.

A propósito dos níveis de concentração de AOX (componentes de halogéneo orgânicos absorvíveis) nas águas do Rio Uruguai, ficou estabelecido que no dia 9 de Janeiro de 2008 foi atingida uma concentração de 13 mg/l, quando o limite máximo admitido era de 6 mg/l. Perante este facto, o TIJ declarou o seguinte: “na ausência de elementos de prova que estabeleçam de forma convincente que não se trata de um episódio isolado mas de um problema mais duradouro, o Tribunal não está em condições de concluir que o Uruguai violou as disposições do Estatuto de 1975”¹³. Não concordamos com a posição assumida pelo tribunal. Se é verdade que nada permitia concluir que se tratava de um problema duradouro, também não existiam dados que demonstrassem que estava perante uma situação excepcional. Para além disso, uma vez provada a violação dos limites de concentração permitidos, consideramos que o ónus de provar a excepcionalidade do facto deveria recair sobre o Uruguai.

Relativamente ao nível de concentração de fósforo nas águas do Rio Uruguai, julgamos pertinente a citação de um Relatório da DINAMA (“Dirección Nacional de Médio Ambiente”): “a fábrica verterá um total de 200 toneladas/ano de azoto e 20 toneladas/ano de fósforo, valores que equivalem aproximadamente aos produzidos por uma cidade de 65 mil habitantes desprovida de sistema de tratamento de águas residuais”. Em seguida acrescenta-se: “seria desaconselhável autorizar a descarga de resíduos susceptíveis de aumentar o valor de qualquer parâmetro que já tenha atingido um nível crítico, mesmo quando este aumento seja considerado como insignificante pela empresa”. E, por fim, conclui-se: “a descarga de resíduos proposta no projecto poderia ser aceite, sob condição de prever uma compensação nos casos em que seja ultrapassado o valor standard de qualquer um dos parâmetros críticos”.

¹¹ O acórdão alerta ainda para o facto de certos intervenientes no processo actuarem simultaneamente como consultores ou advogados das Partes e como peritos. O TIJ declarou que o mais adequado nestes casos seria o seguinte: aqueles que pretendessem fornecer provas técnicas ou científicas deveriam apresentar-se como testemunhas perito (“expert witnesses”), de modo a poderem ser questionados pela outra Parte e pelo tribunal.

¹² Sobre a oportunidade da aplicação do artigo 50.^o do Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça (ETIJ), relativo ao recurso a peritos, ver as opiniões dissidentes dos Juizes Al-Khasawneh e Simma, e do Juiz *ad hoc* Vinuesa, a declaração do Juiz Yusuf e as opiniões separadas dos Juizes Keith e Cançado Trindade.

¹³ Cfr. parágrafo 228 do acórdão. Para uma crítica deste aspecto ver opinião dissidente do Juiz *ad hoc* Vinuesa.

Apesar de o TIJ ter transcrito estas passagens do relatório no acórdão¹⁴, a verdade é que não retirou daí as devidas consequências. De facto, o TIJ limitou-se a afirmar que as quantidades de fósforo acrescentadas pela fábrica de Fray Bentos eram insignificantes em comparação com o nível global de fósforo proveniente de outras fontes. Sem contestar esta desproporção, relembramos que deve sempre verificar-se se determinado parâmetro atingiu ou não um nível crítico. Ora, o Rio Uruguai já sofria de problemas de eutrofização. Por essa razão, era provável que uma descarga de fósforo equivalente à de uma cidade de 65 mil habitantes desprovida de sistema de tratamento de águas residuais não fosse assim tão insignificante no caso concreto. A corroborar esta probabilidade está um episódio ocorrido em Fevereiro de 2009: a “explosão” de algas no Rio Uruguai caracterizada pelas Partes como um fenómeno de eutrofização sem precedentes. A Argentina argumentou que tal incidente resultou das descargas efectuadas pela fábrica de celulose. O Uruguai contestou a relação de causalidade estabelecida pela Argentina e avançou a hipótese de o episódio ter origem na afluência de turistas na época do Carnaval de Gualeguaychú e no correspondente aumento do volume de águas residuais¹⁵. De qualquer forma, ficou estabelecido que a fábrica Orion (Botnia) não adoptou quaisquer medidas para compensar as descargas de fósforo. Nessa medida, a fábrica de celulose não cumpriu umas das condições estabelecidas para a autorização do projecto (ver citações retiradas do relatório da DINAMA).

A terceira situação reporta-se à presença de nonilfenóis nas águas do Rio Uruguai. O TIJ considerou que não ficou provado que os nonilfenóis provinham da fábrica Orion (Botnia) com base num desmentido categórico realizado por um funcionário da fábrica de celulose segundo o qual a Orion (Botnia) não utilizava nonilfenóis nos procedimentos de fabrico e limpeza. A fiabilidade que o TIJ reconheceu ao depoimento do funcionário da fábrica de celulose revela uma certa ingenuidade, e é mesmo insólita tendo em conta: (i) que a Argentina apresentou um relatório científico que apontava para a existência de nonilfenóis nas águas do Rio Uruguai localizadas na zona de influência da fábrica; (ii) e que foi apresentada uma amostra de celulose proveniente da fábrica Orion (Botnia) que revelava a presença de nonilfenóis.

Ora, consideramos que os três casos apresentados ilustram bem a leveza com que foram apreciados os dados científicos apresentados pela Argentina. E a situação ainda se torna mais grave se acrescentarmos um outro aspecto: não obstante o facto de as Partes – Argentina e Uruguai – reconhecerem a necessidade de adoptar medidas de precaução, o TIJ preferiu não se pronunciar quanto à aplicação do princípio da precaução no caso concreto. De facto, a Argentina argumentou que o Estatuto consagrava uma aproximação precaucionária que implicava a inversão do ónus da prova. Desta forma, caberia ao Uruguai provar que o seu projecto não causaria danos ao ambiente. O TIJ não acolheu esta posição e perdeu a oportunidade de recorrer ao princípio da precaução como critério decisório num domínio em que existia incerteza científica.

8. Obrigação de proceder a uma avaliação de impacte ambiental

Um dos aspectos inovadores deste acórdão foi o reconhecimento da existência, no direito internacional geral, de uma obrigação de proceder a uma avaliação de impacte ambiental (AIA) sempre que a actividade industrial projectada seja susceptível de ter um impacto prejudicial significativo num contexto transfronteiriço, e em especial num recurso partilhado.

¹⁴ Cfr. parágrafos 244 e 245 do acórdão.

¹⁵ Para que o leitor possa perceber a subtilidade envolvida nesta hipótese, informamos que os movimentos sociais na origem da acção intentada junto do TIJ contra o Uruguai tiveram origem na cidade de Gualeguaychú e nas suas imediações.



O TIJ considerou no entanto que o direito internacional não permite concretizar o âmbito e o conteúdo da AIA¹⁶. Cabe portanto a cada Estado determinar, no quadro da sua legislação nacional ou do processo de autorização do projecto, o conteúdo exacto da AIA, tendo em consideração a natureza e dimensão do projecto em causa e o seu impacto negativo provável sobre o ambiente, assim como exercer toda a diligência necessária quando proceda a tal avaliação¹⁷.

Todavia, a AIA deverá sempre preceder a concretização do projecto¹⁸. E uma vez concretizado o projecto, o Estado fica obrigado a uma vigilância contínua dos efeitos do projecto sobre o ambiente que poderá prolongar-se por toda a vida do mesmo se tal for necessário¹⁹.

Assim, apesar de o TIJ se ter limitado a declarar a violação das obrigações procedimentais por parte do Uruguai, o acórdão não deixa de ter um efeito útil: o Uruguai encontra-se expressamente obrigado a realizar o controlo e monitorização do funcionamento da fábrica de celulose²⁰.

Para além disso, competia ao TIJ, no caso concreto, avaliar se o Uruguai exerceu toda a diligência necessária quando procedeu à AIA. Neste contexto, o TIJ debruçou-se sobre dois aspectos: a escolha do local de implantação do projecto e a consulta da população afectada. Relativamente à escolha do local de implantação da fábrica, o TIJ considerou que o Uruguai actuou com a diligência necessária na avaliação das localizações alternativas²¹. No que respeita à consulta do público, apesar da Argentina ter referido a aplicação da Convenção de Espoo (Convenção da Comissão Económica das Nações Unidas para a Europa sobre Avaliação de Impacte Ambiental num contexto Transfronteiriço), e da Convenção de Aarhus (Convenção da UNECE sobre Acesso à Informação, Participação do Público no Processo de Tomada de Decisão e Acesso à Justiça em Matéria de Ambiente), o tribunal considerou que não recaía sobre o Uruguai uma obrigação consulta pública. Contudo, ficou estabelecido que o Uruguai realizou efectivamente a consulta da população afectada.

Este acórdão demonstra assim que o TIJ se considera competente para apreciar a diligência com que se procede à AIA, apesar de rejeitar a competência para fixar o conteúdo e o âmbito da mesma. Consideramos todavia que o TIJ não teria cometido nenhuma imprudência se tivesse estabelecido alguns requisitos mínimos da AIA, designadamente a consulta dos cidadãos potencialmente afectados pelo projecto.

¹⁶ Neste sentido, ver a obra de N. SADELEER, *Environmental Principles: From Political Slogans to Legal Rules*, Oxford, 2008, p. 86 e 87: “A large number of international conventions require EIAs in transboundary context. (...) Thus, uncertainty persists as to the essential components of this procedural obligation (independence of the author of the EIA, quantity and quality of the information, public participation, etc.)”.

¹⁷ Em Portugal, o diploma que disciplina o procedimento de AIA é o Decreto-Lei n.º 197/2005, de 8 de Novembro, que realiza a terceira alteração ao Decreto-Lei n.º 69/2000, de 3 de Maio, transpondo parcialmente para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2003/35/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de Maio. Para um comentário do Decreto-Lei n.º 69/2000, consultar a obra de JOSÉ EDUARDO FIGUEIREDO DIAS, ALEXANDRA ARAGÃO e MARIA TOLEDO ROLLA, *Regime Jurídico da Avaliação de Impacte Ambiental em Portugal: Comentário*, Coimbra, CEDOUA, 2002.

¹⁸ Cfr. parágrafo 205 do acórdão.

¹⁹ Cfr. parágrafo 205 do acórdão.

²⁰ Cfr. parágrafos 266 e 281 do acórdão.

²¹ O Juiz *ad hoc* Vinuesa declarou na sua opinião dissidente que não foi realizada uma adequada ponderação das localizações alternativas. No entendimento deste juiz, a localização da fábrica de celulose em Fray Bentos fundou-se exclusivamente na proximidade das plantações de eucaliptos.

9. Conclusão

Num caso que envolvia a necessidade de confrontar a protecção do ambiente e da saúde humana com o desenvolvimento económico, o TIJ penalizou o elo mais fraco e chegou mesmo a declarar que a pronúncia relativamente à poluição do ar, aos maus odores e ao ruído se encontrava fora da sua jurisdição.

Na verdade, o desfecho do caso começou a desenhar-se logo no momento em que o TIJ se recusou a adoptar as medidas conservatórias requeridas pela Argentina. Tratou-se de um comportamento que permitiu a criação de uma situação difícil de reverter: dismantelar uma fábrica que envolveu o investimento de milhões de euros e que emprega, directa ou indirectamente, milhares de pessoas.

Neste contexto, consideramos que a própria distinção entre obrigações procedimentais e obrigações materiais serviu sobretudo o propósito de tentar chegar a uma solução salomónica da controvérsia. Admitiu-se em favor da Argentina que o Uruguai desrespeitou as obrigações procedimentais do Estatuto. Em contrapartida, concluiu-se que a fábrica de celulose podia manter-se em funcionamento visto que as obrigações materiais não haviam sido violadas.

Todavia, como vimos acima, o TIJ não procedeu sequer a uma avaliação adequada do cumprimento das obrigações materiais. Por um lado, o TIJ não consentiu a aplicação do princípio da precaução, pelo que o ónus da prova recaiu sobre a parte que invocava os riscos ambientais – a Argentina – e não sobre o promotor dos projectos susceptíveis de originar riscos ambientais – o Uruguai. Por outro lado, limitou-se a invocar a falta de prova convincente por parte da Argentina e não recorreu ao mecanismo previsto no artigo 50.^o do ETIJ.

Na nossa opinião, a forma como o TIJ lidou com este caso poderá desincentivar os Estados de recorrer ao TIJ para resolver controvérsias envolvendo um elevado grau de complexidade científica.

No entanto, independentemente de todas as críticas, este acórdão não deixou de apresentar alguns avanços. Desde logo, a AIA passa a ser considerada como obrigação decorrente do direito internacional geral, sempre que a actividade industrial proposta possa ter impactos negativos transfronteiriços. Em segundo lugar, este acórdão vem também avisar que os Estados que pretendem realizar projectos que afectem recursos naturais partilhados terão de respeitar elevados níveis de diligência na prevenção de danos a esses recursos. Finalmente, o acórdão do TIJ teve como efeito útil a imposição duma obrigação de controlo e monitorização sobre o Uruguai.

Márcio Albuquerque Nobre
Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

Recensões

**Legislación de Costas y
Planificación Urbanística**
María del Carmen Nuñez Lozano,
Cuadernos Universitarios de Derecho
Administrativo, Sevilha, 2009
(266 páginas)

1. O objecto de estudo

O livro aqui em recensão, com Prólogo de Àngel Menéndez Rexach, tem como objecto de análise a “Lei Costeira” Espanhola de 1988: Lei 22/1988, de 28 de Julho que regula a protecção, utilização e polícia do domínio público marítimo-terrestre, cuja regulamentação foi aprovada pelo Real Decreto n.º 1471/1989, de 1 de Dezembro.

Como decorre da respectiva exposição de motivos, esta lei teve como razão imediata de ser a progressiva destruição e privatização do litoral e a necessidade de estabelecer uma solução clara e inequívoca conforme com a natureza destes bens, com vista à defesa de seu equilíbrio; à protecção e conservação dos seus valores e virtualidades naturais e culturais; ao aproveitamento racional dos seus recursos; à garantia do seu uso e desfrute por todos (com excepções apenas justificadas no interesse colectivo e estritamente limitadas no tempo e no espaço) e à adopção das adequadas medidas de recuperação.

Trata-se de uma das mais importantes leis sectoriais do país vizinho cuja aplicação prática suscitou inúmeras dificuldades e problemas que justificam a ampla produção doutrinária e jurisprudencial de que a obra dá nota.

2. A sistemática da obra

O livro centra-se no Capítulo II da Lei Costeira — limitações ao direito de propriedade sobre os terrenos contíguos à *ribeira de mar* por razões de protecção do domínio público marítimo-terrestre —, embora analise também o seu Título III, sobre a utilização deste domínio cujo regime condiciona também o ordenamento urbanístico, ao estabelecer limites e critérios de utilização do solo no espaço dominial.

Concretamente, para além da **introdução**, onde se expõem alguns dos problemas que se colocam às zonas costeiras, em especial por força da *forte pressão urbana* que sobre a mesma ocorre — aqui se refere à desregrada ocupação urbanística do litoral, considerada a sua ameaça mais grave, bem como aos contraditórios interesses (designadamente ambientais e económicos) em tensão que sobre ela se fazem sentir e à peculiaridade do urbanismo do litoral —, a obra contém cinco **Capítulos** (Capítulo II a VI), onde se analisam as determinações, em sentido amplo, que a legislação costeira impõe ao planeamento urbanístico incidente sobre espaços do litoral, identificando os *critérios e os conteúdos* (designadamente em termos de usos permitidos e proibidos) que vinculam os diferentes instrumentos de planeamento. Aqui se trata, concretamente, dos critérios e conteúdos impostos à planificação urbanística decorrentes da existência de uma *servidão de protecção* (**Capítulo II**), de uma *servidão de trânsito* (**Capítulo III**), de *servidões de acesso ao mar* (**Capítulo III**) bem como os limites à planificação urbanística impostos nas zonas de influência da “ribeira del mar” (**Capítulo IV**) e do regime próprio desta (**Capítulo VI**).



Este estudo é completado com a análise da forma como o litoral merece consideração na *Lei de Ordenação Urbanística da Andaluzia de 2002* (**Capítulo VII**) e pela referência às garantias do respeito pelas determinações da Lei Costeira por parte da planificação urbanística (**Capítulo VIII**), que são, no seu essencial, os pareceres da Administração costeira estadual no procedimento de elaboração dos instrumentos de planeamento urbanístico — que correspondem a técnicas de *cooperação* e de *coordenação* entre as Administrações intervenientes e se apresentam como instrumentos indispensáveis para a *articulação de competências concorrentes sobre o mesmo território* —, e o regime de impugnação previsto na Lei Costeira (de menor relevo por este regime ter, entretanto, sido absorvido pela legislação do contencioso de 1998).

Tudo isto depois de uma apresentação geral da regulamentação substantiva da Lei Costeira e do respectivo Regulamento (**Capítulo I**).

3. O realce de algumas questões

Sem entrar no pormenor de cada um dos Capítulos desta obra — os quais revelam o conteúdo específico desta lei e as várias dúvidas que a respectiva aplicação tem colocado na *praxis* (exposta na ampla jurisprudência citada e explanada) —, enumeram-se aqui, apenas, dada a sua importância, a questão da *classificação dos solos* das áreas abrangidas pela regulamentação da Lei Costeira; a questão da indemnizabilidade das restrições decorrentes de algumas das servidões dela constantes e o complexo regime transitório que a mesma integra.

O relevo da questão da classificação dos solos decorre do facto de, por motivos de ordem constitucional de distribuição de competências, a Lei Costeira não poder impor uma determinada classificação das áreas por ela abrangidas, não decorrendo, por isso, dela, a obrigação de tais solos serem classificados como não urbanizáveis, pese embora esta fosse a categoria de uso do solo mais adequada, tendo em conta os usos que para ela são permitidos. Assim, e como afirma a autora a certa altura (p. 219) “*pode concluir-se que não existe uma incompatibilidade entre a natureza física da ribeira do mar e a classificação dos terrenos como urbanos, sem prejuízo de os usos possíveis serem apenas aqueles que a Lei Costeira consente. E sem prejuízo também de insistirmos que a classificação que mais convém à ribeira do mar é a de solo não urbanizável, o que não impede que determinadas extensões da mesma se encontrem dotadas de certos serviços característicos do solo urbano, normalmente no seu limite interior (...) devendo, tais solos, por isso, ser classificados de urbanos*” (tradução livre).

No que concerne ao regime transitório, conclui-se, da leitura desta obra, ter o mesmo um carácter altamente complexo (o qual depende, entre outros critérios, do tipo de instrumento de planeamento vigente à data da entrada em vigor desta lei e da concreta classificação dos solos dele constantes). Cfr., a título de exemplo, as considerações constantes das pp. 93 a 146 desta obra, de onde decorre que o regime aplicável varia consoante à data da entrada em vigor da Lei o solo estivesse classificado como *urbano*, como *não urbanizável*, como *urbanizável não programado* ou como *urbanizável programado ou apto a programar* (e neste caso, dependendo se à data da entrada em vigor da referida Lei estivesse já, ou não, definitivamente aprovado plano parcial; estando este aprovado, consoante o mesmo estivesse ou já, ou não, executado e, em caso negativo, consoante a não execução se devesse ou não a causas imputáveis à Administração).

Em face deste regime transitório, considera a autora que a interpretação e aplicação das normas transitórias acabaram por perpetuar e, mesmo, incentivar a construção no litoral, de onde conclui que esta lei “*mas que llegar tarde, arribó parcialmente desarmada*” (p. 37).

A este propósito afirma Menéndez Rexach, no prólogo, que para o bem ou para o mal, o legislador espanhol legisla quase sempre a “*custo zero*”, não sendo a Lei Costeira uma excepção a esta tendência. Para este autor, o critério básico das normas transitórias deste diploma legal foi o de “*aplicar las previsiones legales com toda la intensidad posible, pero evitando la necesidad de indemnizar*” (p. 18).

4. Considerações conclusivas

Numa sùmula muito geral do que retiramos da leitura desta obra, formulamos aqui dois tipos de considerações.

A primeira prende-se com a necessidade de este tipo de legislação (vocacionada para áreas sensíveis, como é o litoral), mais do que ser assumida pelo planificador urbanístico como um limite à discricionariedade de que dispõe na conformação do território (e, por isso, como uma *vinculação negativa* no sentido de que as suas prescrições devem ser respeitadas nos planos urbanísticos), deve antes ser aproveitada como título justificativo para opções planificadoras de promoção de uma correcta e sustentável utilização destas áreas (isto é, como directivas positivas nesse sentido).

A segunda diz respeito ao facto de em Espanha, como em Portugal, a zona costeira corresponder a uma área de confluência não apenas de distintos (e quantas vezes, contraditórios) interesses públicos e privados, mas também de intervenção e decisão de distintas entidades, portadoras (curadoras) de interesses públicos diferenciados. Por este motivo, a *cooperação interadministrativa* se apresenta como imprescindível a uma correcta (diríamos, integrada) gestão do litoral, na medida em que nenhuma daquelas entidades está em condições de, por si só, assegurar a efectividade de gestão destas áreas.

De acordo com a “*Comunicação da Comissão ao Conselho e ao Parlamento Europeus sobre a Gestão Integrada das Zonas Costeiras: uma estratégia para a Europa*”, de 2000, a gestão integrada das zonas costeiras é um processo que pressupõe um novo modo de gestão que requer a *participação* de todos os segmentos da sociedade civil e a *colaboração* de todas as partes interessadas em elaborar e aplicar um modelo de desenvolvimento que sirva o interesse de todos.

Ora, a *gestão integrada das zonas costeiras* deve implicar, não a concentração de todas as competências concorrentes referentes ao litoral numa só entidade (o que seria dificilmente conciliável com a organização territorial do Estado definida constitucionalmente, em que a cada entidade territorial devem ser reconhecidas as atribuições que melhor se adequem à esfera de interesses que representam), mas antes a *cooperação* e *coordenação* entre aquelas entidades (e as suas atribuições).

É esta *cultura* de cooperação e de coordenação (em vez de uma visão *exclusivista* e *fragmentada* das competências), que terá de ser reforçada para se alcançar aquele objectivo.

Estamos, assim, com Àngel Méndez Rexach que afirma, no prólogo da obra aqui em recensão, que “*a defesa do litoral, como património colectivo, é tarefa de todos, poderes públicos e cidadãos. Cooperação, coordenação e participação são, assim, os três pilares da gestão integrada do litoral*”.

Fernanda Paula Oliveira

Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

Hazards, Vulnerability and Environmental Justice

Susan L. Cutter

London: Earthscan, 2006

Nos actuais tempos que correm, os estudos relacionados às catástrofes naturais e respostas da assistência humanitária não podem ser equacionados fora da compreensão de uma «sociedade de risco», amparados pela dimensão humana da questão. Dentro deste panorama, a obra de Susan L. Cutter é indispensável para os que estudam e procuram a melhoria da assistência emergencial dentro de uma óptica de responsabilidades, objectivando, inclusive, um agir baseado nas *root causes* das devastadoras consequências humanas de muitas das catástrofes naturais provocadas em zonas urbanas. Na óptica da responsabilidade social, e seguindo os rastros de algumas das catástrofes que assolaram os EUA (furacão Katrina, por exemplo), Cutter guia-nos por caminhos tortuosos dos desastres naturais e catástrofes humanas, tendo como panorama deste itinerário as características sociais das zonas de acidentes: a relação entre *vulnerabilidades sociais* criadas por desigualdades sociais e a actuação dos *natural hazards*. Cutter advoga pela cada vez mais imperiosa necessidade de uma análise concertada dos riscos, perigos e ameaças dos desastres com o processo de transformação societal das “cidades humanas”.

1. Género, raças, classes e as catástrofes naturais

O primeiro ponto importante salientado por Cutter em sua obra é a relação entre a vulnerabilidade social e os desastres naturais. A transformação física do ambiente não está separada da própria transformação do fenómeno humano, que influencia, desenha e contrói vulnerabilidades. Movimentos migratórios, processos históricos, económicos, políticos e sociais desenham (e redesenham) o quadro das cidades (sobretudo grandes metrópoles), criando *vulnerabilidades sociais* que raramente são levadas em consideração nos estudos dos riscos e perigos dos desastres naturais. Fruto de desigualdades sociais criadas, a vulnerabilidade social gera, do mesmo modo, sub-grupos de vulnerabilidade, sendo estes os mais afectados pelas catástrofes naturais. Como bem acusa Susan L. Cutter: “*Disasters are income-and-gender-neutral, and colour-blind. Their impacts, however, are not.*”¹

2. Vulnerabilidades e *environmental hazards*

Com esta afirmação, Cutter evidencia uma verdade que todos sabemos: a dimensão humana dos mais fracos nas catástrofes humanas e desastres naturais. Situando a sua análise nos EUA, a autora evidencia a face do rasto deixado pelo furacão Katrina: pobres, negros, mulheres e crianças. Para a autora, as respostas emergenciais inadequadas para os desastres naturais não estão simplesmente relacionadas com a falha dos projectos do sistema emergencial de assistência humanitária mas, do mesmo modo e principalmente, com a falha no *sistema social* para os pobres (“*the largely invisible inner-city poor*”). Nesta esteira

¹ Susan L. Cutter, *Hazards, Vulnerability and Environmental Justice*, London: Earthscan, 2006. p. Xxvii.

de pensamento, o conceito de risco não pode ser definido isoladamente, sem o contexto do processo de desenvolvimento societal e projectos sociais elaborados. Na avaliação do sistema emergencial há-de ser levada em consideração as vulnerabilidades sociais existentes.

Para Cutter, inclusive, a ideologia do poder de domínio sobre a natureza está na fonte de criação de muitas das vulnerabilidades humanas às consequências dos desastres naturais nas grandes áreas metropolitanas². Um estudo acurado sobre a vulnerabilidade (capítulo 6) feito pela autora permite identificar a complexidade da questão. Para Cutter, vulnerabilidade é conceito multidimensional, que permite identificar as características e experiências de comunidades em relação às suas próprias capacidades de respostas aos desastres naturais. Sugere, assim, e sem querer ser exaustiva, três tipos de estudos da vulnerabilidade em relação à exposição ao risco das catástrofes naturais: 1. vulnerabilidade em relação às condições pré-existentes; 2. vulnerabilidade em relação às respostas; 3. vulnerabilidade em relação à localidade das zonas perigosas. O primeiro trata de analisar as potenciais fontes biofísicas ou tecnológicas de exposição ao risco, tendo em consideração factores como a localização humana nessas zonas de ameaças e perigos (zonas sísmicas, por exemplo) com o grau de perdas e danos sofridos (tanto relacionados com a vida como com a propriedade), associados com a ocorrência de um evento catastrófico específico (furacão, terramoto, etc.). O segundo tipo estuda as respostas para a superação da catástrofe juntamente com a reacção humana para com estas, levando-se em consideração a natureza biofísica do risco. Cutter sugere, assim, um estudo das respostas para as catástrofes naturais salientando a existência de uma construção social da vulnerabilidade, que tem como “raiz de fundo” processos históricos, sociais e económicos que induziriam o indivíduo ou comunidades a criarem mecanismos adequados de respostas emergenciais. O terceiro tipo de vulnerabilidade representa uma intersecção dos dois tipos de vulnerabilidades anteriormente expostos associados a um terceiro: a presença infortunada de grupos vulneráveis em zonas de perigo³. O estudo permite, desta forma, determinar a causalidade dos *natural hazards* com o suporte das suas consequências pelos mais vulneráveis, permitindo, desta forma, criar um quadro de respostas mais adequado. Como obtempera Cutter, “[*mitigating against the effects of potential disasters and having the appropriate infrastructure in place for response requires detailed knowledge on the vulnerability of the places to a wide range of environmental hazards.*”⁴

3. Sobrecarga das consequências ambientais nos mais vulneráveis

Na avaliação do impacto ambiental das catástrofes em subgrupos sociais, a autora lembra a vulnerabilidade em que se encontram sobretudo mulheres e crianças no mundo. As crianças são basicamente as mais vulneráveis às transformações ambientais provocadas pelo facto de estarem elas em processo de crescimento biológico, em que partes do corpo estão ainda em formação e crescimento, susceptíveis, portanto, à contaminação ambiental⁵. Além disso, o impacto das ameaças ambientais são mais sentidos, segundo Cutter, nos países em desenvolvimento, que é o que abriga os 1.7 biliões da população infantil no mundo, e onde fatalmente cerca de 98% acaba por perder a vida⁶. De facto, concordando com Cutter (e na linha

² P. Xxii.

³ Pp. 74-75.

⁴ P. 83.

⁵ De facto, este ponto salientado por Cutter lembra-nos um trabalho por nós efectuado no Tahiti, junto da população local, que sofria (e sofre até hoje) da contaminação por radiação provocada pelos testes nucleares realizados pelo governo francês em suas águas. O processo de contaminação é desde a água que a população bebe até aos alimentos por ela plantados e frutos do mar que fazem parte da alimentação da população.

⁶ Dados da UNICEF, 1993.

do que defendemos em nossa dissertação de doutoramento acerca das catástrofes naturais e humanas serem agentes provocadores de exclusão social), “[e]nvironmental degradation makes a bad situation worse.”⁷

No que toca a importante participação das mulheres no desenvolvimento e gestão ambiental, a autora lembra o “atraso” provocado pelo processo histórico de anos de discriminação de género. Citando Brundtland, lembra a autora que as mulheres não serão emancipadas e trazidas em pé de igualdade com os homens (igualdade material) apenas por desejarmos tal coisa. É preciso adoptar medidas legislativas, fazer mudanças, realocar recursos, capacitar o género. Como conclui a autora, “[w]hen we can adequately document impacts, then we can address likely individual and societal adjustment strategies for these populations, strategies that will no longer marginalize women and children, placing them in the terra incognita of forgotten casualties.”⁸

4. “Ecocídio”: O efeito ambiental das intervenções humanitárias não-sustentáveis

A pouco estudada problemática dos efeitos provocados ao meio ambiente pelas incursões humanitárias é também trazida à colação, ainda que brevemente, pela autora (capítulo 4). Pensada somente a nível das consequências humanas, a intervenção humanitária não se concebe, nos idos de hoje, sem uma reflexão da sustentabilidade ambiental, sendo que este mesmo pensamento deve valer para o *ius in bello*. Tendo como pano de fundo as operações *Desert Shield* e *Desert Storm*, Cutter afirma que um problema em princípio de curto prazo (a guerra) pode ter consequências (muitas vezes devastadoras) a longo prazo (degradação ambiental com rara possibilidade de retorno ao *status quo ante*, com destruição de ecossistemas). Avança, inclusive, com a terminologia do «ecoterrorismo» utilizado como meio e método de guerra para salientar ainda mais a “face verde” das consequências devastadoras da guerra. Do mesmo modo, sem se esquecer do problema intergeracional provocado pelas consequências da guerra, Cutter deixa a inquietante pergunta, tendo como exemplo a última intervenção armada no Iraque: “*what environmental legacy is left for their children?*”⁹

5. Responsabilidade social

Todas as problemáticas levantadas por Cutter nesta obra, com algumas partes em co-autoria com outros autores (Douglas B. Richardson, Thomas J. Wilbanks, Jerry T. Mitchell, Michael S. Scott, Kirstin Dow, *et al*), sugerem um forte sentido da responsabilidade social e uma necessária postura mais consistente do Estado para com as vulnerabilidades sociais criadas. Assim, a autora acusa o facto da utilização de tecnologias e saberes científicos estarem sendo “gastos” de maneira inadequada, não sendo pensados de forma durável (sustentabilidade). Os “*natural hazards*”, por exemplo, que não são apenas problemática dos geógrafos ou de um “corpo de engenheiros” do Estado; a questão não se esgota apenas nos estudos das construções de barragens, canais, etc, num processo matemático de custos-benefícios, dentro de uma visão puramente técnica da questão. Uma metodologia integrada de avaliação das vulnerabilidades sociais¹⁰, juntamente com as características biofísicas do risco permitirá, conforme Cutter, melhorar a capacidade de respostas (susten-

⁷ P. 59.

⁸ P. 64.

⁹ P. 47.

¹⁰ “*Social vulnerability is partially the product of social inequalities – those social factors that influence or shape the susceptibility of various groups to harm and that also govern their ability to respond.*” P. 115.

táveis) aos desastres e catástrofes. Neste sentido está, inclusive, a necessidade de uma compreensão da “horizontalidade” do risco¹¹.

6. Princípio da equidade ambiental e justiça distributiva

Dentro deste panorama, Cutter analisa o princípio da equidade ambiental (capítulo 5). A autora define-o, *lato sensu*, como sendo a liberdade contra favoritismos ou acções tendenciosas que prejudiquem (ou favoreçam) as pessoas baseando-se em preconceitos. Na linguagem ambiental, a equidade conota o sentido de igual acesso ao recursos, distribuição e tratamento igualitário dos riscos (a aferida “horizontalidade” do risco), assim como igualdade de tratamento dos interesses em questão. Lembrando Greenberg e Kaspersen, a autora afirma a manifestação da equidade ambiental por dois meios: a) pela consequência (*outcome*) e b) pelo procedimento. Como resultado (consequência), a equidade reflecte os padrões de distribuição dos benefícios sociais em consideração com os riscos ambientais. Como processo, a equidade representa as causas sociais, económicas, políticas ou institucionais da distribuição desigual. Para colmatar as desigualdades construídas, a intervenção governamental é requerida, juntamente com programas sociais e económicos. Desta forma, além do papel social, económico e político no consumo dos recursos e degradação ambiental, a equidade social tem a ver com o impacto diferenciado da degradação ambiental nas classes sociais. Neste panorama das desigualdades, os *hazardous waste* são, segundo Cutter, a principal temática do problema da equidade social. A autora avança, ainda, com o conceito de “equidade geracional” (*generational equity*), afirmando-a conforme os princípios e a equidade dos meios e procedimentos para gerações futuras.

7. Justiça ecológica para quem?

A leitura da obra de Susan L. Cutter permite-nos afirmar que a justiça humana e a justiça ecológica encontram-se correlacionadas. A necessidade de um discurso mais aberto está nas entrelinhas da obra: de um discurso elitista para um discurso mais “igualitário e justo”; de um mecanismo de avaliação do risco horizontal e não vertical; da inclusão no debate, finalmente, daqueles que “pagam a conta” dos grandes desastres naturais e catástrofes humanas que vivenciamos. Afinal, como acuradamente conclui a autora, “*the principle of environmental justice means that we can no longer ignore who benefits and loses in the environmental game or in whose backyard the unwanted facility is located.*”¹²

Márcia Mieko Morikawa
Doutoranda pela Faculdade de Direito
da Universidade de Coimbra

¹¹ Pp. 134-136.

¹² P. 251.

Dossier

PERIGO!

Praia Maria Luísa, Algarve, Agosto de 2009



IMPRESA INTERNACIONAL

“Cinco muertos tras un derrumbe de rocas en una playa del Algarve. Las víctimas mortales son todas portuguesas.— Hay tres heridos.— El incidente ocurre en una bahía muy visitada por turistas extranjeros”.
El País, 21/08/2009

“Algarve Beach Landslide Kills Five Tourists” *Sky News*, 21/08/2009



Praia Maria Luísa, Algarve, 21 de Agosto de 2009



Praia Maria Luísa, Algarve, 21 de Agosto de 2009



No dia 21 de Agosto de 2009, pelas 12h, ocorreu a derrocada de uma arriba no extremo nascente da praia Maria Luísa (Albufeira), da qual resultou a morte de cinco pessoas e ferimentos noutras duas, que se encontravam na sua base no momento da derrocada.

Segundo o *Relatório, Geodinâmica, Ocupação E Risco Na Praia Maria Luísa (Albufeira)* — elaborado pela ARH-Algarve (Sebastião Braz Teixeira), em Setembro de 2009, na sequência daquela ocorrência —, desde 1992, quando o Ministério do Ambiente passou a assumir a responsabilidade pela gestão do litoral, este foi o mais grave acidente verificado em consequência da geodinâmica das arribas. Com efeito, até essa data, apenas havia notícia de ocorrência de dois acidentes com pessoas nas arribas algarvias: um, em 22 de Março de 1998, na praia do Castelo (Albufeira), com a morte de um pescador que se encontrava na crista da arriba e outro, na praia do Inatel (Albufeira), em 7 de Outubro de 2000, com três feridos ligeiros que se encontravam na base da arriba.

De acordo com este mesmo documento, aquela arriba havia sido objecto de vistoria em 14 de Agosto de 2009 (sete dias antes da derrocada), na sequência de uma obra de balizamento do topo das arribas da Torre da Medronheira, não tendo sido detectados na superfície da mesma quaisquer sinais de fendas nem sinais óbvios de risco de desmoronamento eminente.

Mais, segundo este documento oficial, analisando os registos instrumentais das condições de agitação marítima, verifica-se que no dia do colapso a agitação marítima registada era baixa, não tendo sido registada, nos 30 dias anteriores, qualquer ocorrência de precipitação na franja costeira do Algarve. Acresce, ainda, que o momento do colapso coincidiu com a meia maré, pelo que nem sequer a base do leixão se encontrava sob influência do espraio das ondas.

Também não foi registada, nos cinco dias anteriores à derrocada, qualquer ocorrência fortemente potenciadora destes movimentos de massa (precipitação ou tempestade).

De tudo isto se conclui, no referido Relatório, que a ruptura ocorrida não foi desencadeada pelos agentes habituais e era imprevisível.

A causa provável do desencadeamento do movimento, tendo em consideração o tempo de inércia (até 5 dias) que as arribas do Barlavento têm na resposta aos mecanismos forçadores das rupturas, terá sido um sismo, registado pelo Instituto de Meteorologia três dias antes do evento, sentido em Faro pelas 8h do dia 18 de Agosto (intensidade 4.2 na escala de Richter). Todavia, face aos dados disponíveis, não foi possível confirmar essa relação de causa-efeito.

Conhecimento (das situações) e informação (sobre as mesmas) são dois vectores fundamentais na gestão destes fenómenos e na prevenção da sua ocorrência.

No que concerne à primeira, esclarece o Relatório a que nos referimos, que desde 1995 a entidade administrante da margem das águas do mar (actualmente a ARH do Algarve), procede à observação e registo sistemático dos movimentos de massa das arribas rochosas do litoral do Barlavento do Algarve.

A principal fonte de informação da ocorrência de movimentos de massa reside na comunicação das autoridades e agentes locais (câmaras municipais, polícia marítima, titulares de licenças de ocupações do domínio público marítimo, pescadores, etc.), que mantêm olhar atento e permanente às alterações da franja costeira. Complementarmente e de forma sistemática, a ARH Algarve procede à observação da evolução das arribas, completando o inventário dos movimentos de massa nas situações não relatadas com a realização de vistorias que ocorrem quer por campanhas específicas ou no âmbito de observações aleatórias realizadas no terreno quer através da obtenção de fotografia aérea oblíqua durante a execução de voos de baixa altitude quer, ainda, em resultado de observações obtidas a bordo de embarcação.

No que respeita à informação divulgada, em especial à *informação à população*, registre-se que na situação ocorrida em Agosto de 2009 na Praia Maria Luísa (bem como nas outras duas em que ocorreram danos pessoais), existiam, no local, placas alertando para o perigo de desmoronamento das arribas. Na véspera da ocorrência a placa sinalizadora do perigo permanecia no local.

Ainda assim fica a dúvida sobre a responsabilidade do Estado na falta de um adequado esclarecimento da população, se bem que o referido relatório pareça afastá-la. Com efeito, aí se afirma que a *“sinalização existente no local da derrocada, alertando para o perigo revelou-se, porém, insuficiente para evitar a perda de vidas. Subsistem dúvidas se tal resulta da inadequação da sinalização ou do baixo nível de consciência dos utentes da praia. As imagens transmitidas pela comunicação social, no próprio dia da catástrofe, com utentes repousando sob as arribas em áreas devidamente sinalizadas, aponta, no entanto, para que a segunda hipótese seja a mais verosímil.”*

Em todo o caso, um parecer científico que acompanhou o Relatório a que nos temos vindo a referir, recomenda às autoridades *“uma cuidada revisão de sinalética e de informação auxiliar em todas as praias com riscos similares”* aos da Maria Luísa. Identificar as áreas mais frágeis, *“estabelecer perímetros de segurança, efectuar desmantelamento de blocos e proceder à alimentação de praias para evitar a acção do mar na arriba”*, são algumas das recomendações formuladas.

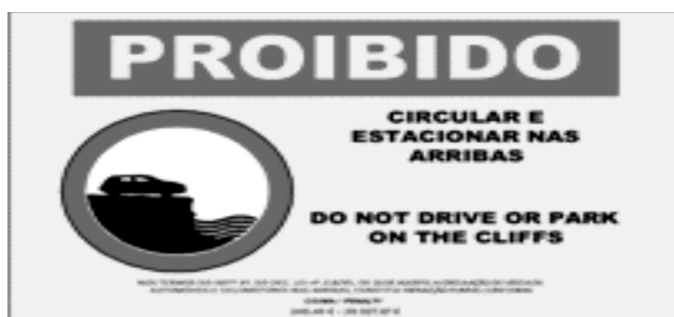
O parecer anexo ao relatório da Administração da Região Hidrográfica do Algarve (ARH), indica ainda ser *“essencial e urgente que se disponibilizem folhetos atractivos e de fácil leitura para que os frequentadores do litoral possam fruir (...) adoptando as normas de precaução adequadas”*.

Em Fevereiro de 2010, o Instituto da Água, sob a tutela do Ministério do Ambiente e Ordenamento do Território, aprovou os sinais a afixar em todas as zonas costeiras com situações de risco para os utentes.

Neste Verão, pelo menos 172 praias portuguesas ostentam placas a indicar risco de derrocada de arribas.



Várias acções foram levadas a cabo para minimizar o risco para os banhistas. Só no Algarve, houve cerca de 200 intervenções. Há 181 placas de aviso de perigo em 71 praias - nos acessos à zona balnear ou nas próprias falésias.



Na costa alentejana, há 31 praias assinaladas.

De referir que a obras para conter a erosão costeira - incluindo nas arribas - constituem a maior fatia das prioridades de intervenção do Plano de Acção para o Litoral no período 2007-2013. Das 84 acções prioritárias, 57 são de defesa costeira. Apenas seis foram já executadas. Outras 36, porém, estão em execução.

Quanto à sua origem e efeitos, o risco de derrocada de arribas na orla costeira é, em regra, considerado como um risco de origem natural (e portanto e imprevisível), cujas consequências mais visíveis são essencialmente humanas¹.

¹ Com este propósito, a Lei de Bases da Protecção Civil (aprovada pela Lei n.º 27/2006 de 3 de Julho) prevê que a actividade de protecção civil se exerça nos seguintes domínios:

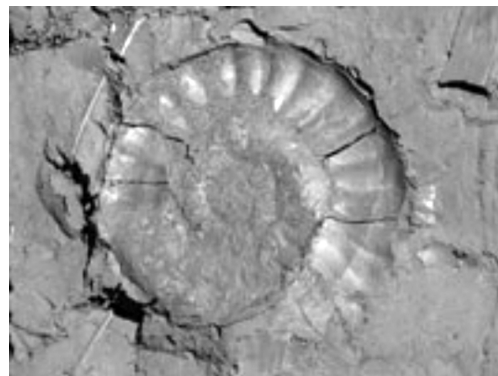
- a) Levantamento, previsão, avaliação e prevenção dos riscos colectivos;
- b) Análise permanente das vulnerabilidades perante situações de risco;
- c) Informação e formação das populações, visando a sua sensibilização em matéria de autoprotecção e de colaboração com as autoridades;
- d) Planeamento de soluções de emergência, visando a busca, o salvamento, a prestação de socorro e de assistência, bem como a evacuação, alojamento e abastecimento das populações;
- e) Inventariação dos recursos e meios disponíveis e dos mais facilmente mobilizáveis, ao nível local, regional e nacional;
- f) Estudo e divulgação de formas adequadas de protecção dos edifícios em geral, de monumentos e de outros bens culturais, de infra-estruturas, do património arquivístico, de instalações de serviços essenciais, bem como do ambiente e dos recursos naturais;
- g) Previsão e planeamento de acções atinentes à eventualidade de isolamento de áreas afectadas por riscos”.



Todavia, numa análise mais profunda, verificamos que a realidade pode contrariar as aparências. Por um lado, os danos resultantes dos súbitos desmoronamentos costeiros vão para além dos graves prejuízos materiais e das mortes esporádicas e que têm honras de abertura de noticiários.

De facto, além de serem locais abrigados e umbrosos para deleite dos banhistas, as arribas são ainda *habitats naturais* de interesse comunitário cuja conservação exige a designação de zonas especiais de conservação (“falésias com vegetação das costas mediterrânicas com *Limonium spp* endémicas”²).

Também do ponto de vista geológico são formadas por camadas litológicas de conteúdo fossilífero cuja riqueza paleontológica reclama preservação.



Por fim, a sua majestosa configuração geomorfológica apresenta um valor paisagístico que justificou, em alguns casos, a sua classificação como paisagem protegida³.

² As falésias com vegetação das costas mediterrânicas com *Limonium spp*. Endémicas, são habitats protegidos nos termos do ANEXO B-I, Tipos de habitats naturais de interesse comunitário cuja conservação exige a designação de ZEC, 1240 Decreto-Lei n.º 140/99, de 24 de Abril, alterado pelo Decreto-Lei n.º 49/2005, de 24 de Fevereiro, que transpõe para a ordem jurídica interna da Directiva n.º 79/409/CEE, do Conselho, de 2 de Abril, relativa à conservação das aves selvagens (directiva aves) e da Directiva n.º 92/43/CEE, do Conselho, de 21 de Maio, relativa à preservação dos habitats naturais e da fauna e da flora selvagens (directiva habitats).

³ É o caso do Decreto-lei n.º 168/84, de 22 de Maio), que classifica a Arriba fóssil da Costa da Caparica.



Por outro, a origem dos desabamentos abruptos das arribas parece estar associada às utilizações humanas das zonas costeiras.

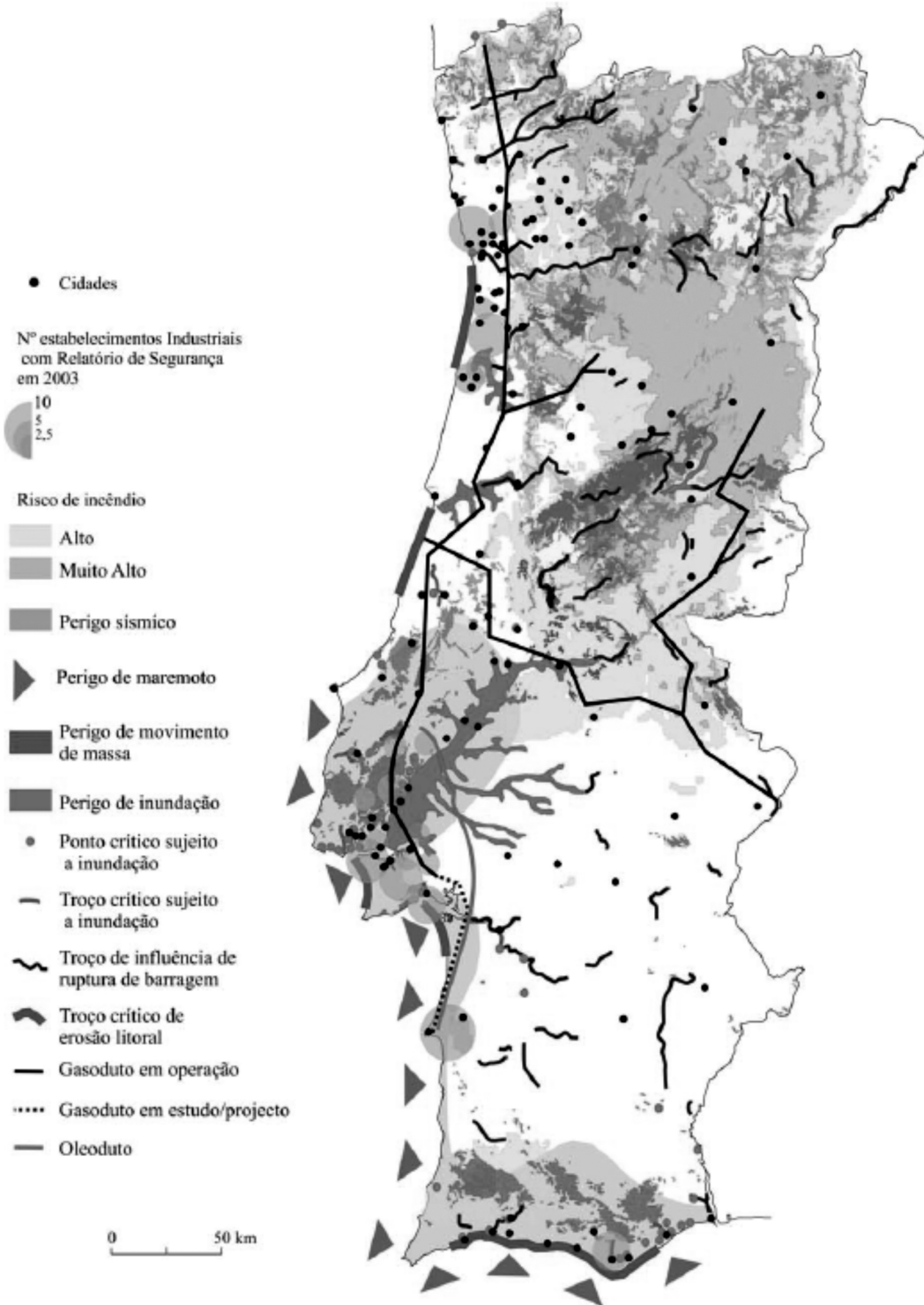
Na realidade, se uma arriba é um *desenho da erosão*, não deixa também de ser verdade que a pressão resultante da utilização humana sazonal (especialmente nas arribas verticais do Barlavento Algarvio⁴) acelera e intensifica os processos erosivos exigindo um controlo e monitorização regulares das alterações de perfil da arriba fóssil.

O fenómeno da erosão costeira e a necessidade de combater a crescente instabilidade das arribas estão bem presentes nos instrumentos de ordenamento do território. A este propósito vale a pena citar o Programa Nacional da política de Ordenamento do Território:

“A costa portuguesa é uma área dinâmica e complexa (...) A intensa e desordenada ocupação do litoral criou pressões e alterações significativas sobre o meio, originando situações de desequilíbrio e de erosão costeira, com graves consequências ambientais e paisagísticas. A erosão do litoral português tem fundamentalmente três causas: diminuição do afluxo de sedimentos na sequência da construção de barragens; a ocupação desregrada da faixa litoral; e a subida eustática do nível do mar em consequência da expansão térmica oceânica”⁵.

⁴ Impermeabilização e acesso com viaturas à crista das arribas, acesso pedestre intensivo às praias, deposição de resíduos com prejuízo para o equilíbrio biofísico das encostas, etc..

⁵ Pontos 54 a 56 do Relatório do Programa Nacional da política de Ordenamento do Território (Resolução do Conselho de Ministros nº 41/2006, de 27 de Abril, p. 2951).



Fonte: IGM; IGP; DGE; IA; SIG PNPOT, 2006

Figura 47: Riscos em Portugal Continental

Exactamente estas mesmas causas são apontadas como fundamentais no Plano de Implementação da Estratégia Nacional de Desenvolvimento Sustentável⁶.

Ainda a mesma ideia de a erosão costeira ser um risco potenciado pelas actuações humanas é reconhecida, por exemplo, no Plano de Ordenamento da Paisagem Protegida da Arriba Fóssil da Costa da Caparica.

Também no Plano Regional de Ordenamento Territorial do Algarve, na análise da situação actual da região do Algarve usando a metodologia SWOT a “sensibilidade da linha de costa a dinâmicas de carácter erosivo” é identificada como uma ameaça e atribui-se carácter de urgência à intervenção na unidade ecológica “arribas” através de seis orientações prioritárias:

- “protecção da integridade biofísica da arriba e estabelecimento de faixas de protecção específica em função da fragilidade, valor geobotânico e enquadramento cénico-paisagístico;
- Disciplina dos acessos ao litoral, com instalação, se necessário, de sistemas de protecção estrutural e de interdição de acesso;
- Recuperação das áreas afectadas por percursos e acessos indesejáveis, de forma a promover a conservação natural e a reduzir a erosão;
- Interdição de usos e actividades que determinem sobrecarga estrutural, vibração excessiva e impermeabilização;
- Implementação de medidas de salvaguarda de pessoas e bens;
- Implementação de projectos ou acções de valorização e estabilização/consolidação em situações cuja instabilidade tecnicamente o justifique, para protecção de pessoas e bens”.

Já no Relatório do Plano Sectorial da Rede Natura 2000, a riqueza e fragilidade das áreas associadas ao litoral, entre as quais se encontram as arribas, reclamam a “necessidade de articulação profunda com os sectores económicos mais presentes: urbano-turístico, pescas e aquacultura, actividade portuária, actividade industrial e intervenção a montante ao nível das bacias hidrográficas”.

Intervenções desta natureza são também uma prioridade política formalmente proclamada pelo Governo⁷, mas envolvem custos.

Alguns dos custos poderão ser suportados por verbas do Quadro de Referência Estratégico Nacional para o período 2007-2013 que prevê apoios à coesão territorial, reconhecendo justamente a premência do ataque ao fenómeno do “reco das arribas” e dos “galgamentos do mar”: “Portugal manifesta ainda fragilidades face a diversos tipos de riscos naturais. Os fenómenos de erosão da costa portuguesa têm-se agravado no último século colocando em risco pessoas e bens, assim como o património natural – encontrando-se os troços de costa arenosa particularmente vulneráveis a fenómenos de erosão.”

Claro que não é possível evitar completamente o risco de desabamentos súbitos das arribas, torna-se imperativo controlar as vulnerabilidades, pelo menos afastando as pessoas e os bens dos locais de risco. Seja por barreiras físicas, (faixas estabelecendo perímetros de protecção e proibições de acesso) seja através de barreiras “jurídicas” (coimas sancionando quem destruir barreiras ou permanecer junto a arribas com sinalética a indicar risco de queda de pedras).

Em suma, a utilização sustentável do território exige a medidas eficazes para combater os factores antrópicos que alteram a configuração da linha de costa com respeito dos valores paisagísticos, geológicos, geomorfológicos, florísticos e faunísticos que aí ocorrem.

CEDOUA

⁶ Aprovada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 109/2007 de 20 de Agosto de 2007.

⁷ “No que se refere ao litoral, propomo-nos executar a Estratégia para a Gestão Integrada da Zona Costeira, com destaque para a gestão de riscos, a requalificação das praias (...)” pode ler-se no ponto VI do Programa do XVIII Governo Constitucional (2009-2013) sobre “Desenvolvimento Sustentável e Qualidade de Vida”.

RevCED'06UA

Abstracts

La Gestión Integrada de las Zonas Costeras en el Marco de la Política Ambiental y Marítima De la Unión Europea.

Integrated coastal area management has gained growing importance since the Agenda XXI approved during the Rio de Janeiro Conference on Environment and Sustainable Development in 1992 considered this to be one of the priority actions.

In the European Union, the integrated coastal area management has been around since the 80's in programmatic statements. But in the 90's the European Communities have approved an "European Strategy for integrated coastal zone management in Europe".

The aim of this article is to provide an overview of the main issues raised in this regard.

Dr. Francisco Javier Sanz Larruga,
Professor at A Coruña University and Director of the Coast Observatory

The "Maginot Line" of financial sustainability. Danger, risk, liability and compensation for sacrifice: a review of dogmatic under the pretext of coastal management

The text discuss some relevant and current issues on public law, mainly: whether the tort system on State liability should or should not be related to the fundamental principle of financial sustainability of the State. A principle that has gained constitutional status under the multi-level constitutionalism and whose importance derives from the actual limits of the financial capacity of the state. The purpose of these considerations is first of all, the need of an appropriate balancing in the field of risk management considering security, freedom, equality, accountability and protection of future generations. Secondly, it's to assess if this balancing is present in the set of legal instruments created to meet the above mentioned needs. From the analyses of the legal framework of risk management we arrive to a fundamental conclusion: tort regulation regarding State activities should not be an easy solution for all the situations caused by "anonymous individuals" and requiring damage reparations or sacrifice compensation. Taxpayers and future generations cannot be instrumentalised in an over protective State. In this framework, coastal management seems to be an appropriate laboratory to test the proposed solutions.

Suzana Tavares da Silva,
Professor at the Faculty of Law of the University of Coimbra

Ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente en España. Una perspectiva general

This article presents the Spanish Law on coastal zones from the broader perspective of urban and planning Law and linking it with the plans for coastal management.

The text also shows how sustainable development comes out from the relations between various public policies: territorial planning, urban planning, environmental protection, social and economic policies.

Sustainable development is an objective present in the laws of the Spanish Autonomous Communities and its implementation in the coastal zones highlights the importance of the process of decentralization and distribution of powers between national, regional and local level.

In a critical assessment of the urban management practices in the Spanish coastline, the conclusion is that the Law of the Coastal lines was not effective enough in attacking the core problems arising from a disproportionate and unsustainable urban development caused by speculative processes and overvaluation of the soil.

Juan José Rastrollo Suárez,
Professor at Salamanca University

Where the land ends and the sea begins, territories of tourism and (un) sustainability

Tourism is one of the major economic activities in Portugal. Considering its characteristics, tourism is specially suited to promote the integrated development for the country. Despite this potential importance, in Portugal tourism presents some structural weaknesses, particularly linked to its strong geographic concentration, seasonality and almost exclusive dependence on the tourism product “sun and sand” based on a small group of markets. In this scenario, this article identifies and assesses the location patterns of tourism within the country, using indicators related to the supply and demand dynamics and location measures. The results reveal a persistent mosaic of contrasts with regard to the tourism supply and demand. These contrasts increase as one goes from the coast to the interior, showing a strong bias in favour of coastal areas. The persistence of asymmetric patterns of touristification of the territory makes it necessary to rethink the models and the strategies for tourism development that have been followed in recent decades in Portugal.

Paula Alexandra Malta,
Assistant Professor at Aveiro University

Celeste Eusébio,
Professor at Aveiro University

Carlos Costa,
Professor at Aveiro University