ibdp Instituto Brasileiro de Direito Público

Direito do Estado .com.br O Direito Público da Cidadania

REDE Revista Eletrônica de Direito do Estado

Nº 49 – Janeiro/Fevereiro/Março de 2017 – Salvador – Bahia – Brasil - ISSN 1981-187X

O PRINCÍPIO DA INTEGRAÇÃO AMBIENTAL E A SUA APLICAÇÃO À ENERGIA HIDROELÉTRICA

Rafael Lima Daudt D'Oliveira

Mestrando em Ciências Jurídico-Políticas, Menção em Direito do Ordenamento, Urbanismo e Ambiente, pela Universidade de Coimbra. Especialista em Direito Ambiental pela Puc-Rio. Professor de direito ambiental da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (Puc-Rio) e Professor convidado da Fundação Getúlio Vargas. Procurador do Estado do Rio de Janeiro. Advogado.

I – INTRODUÇÃO

Hoje já não é possível pensar numa efetiva proteção do ambiente dissociada das políticas públicas gerais e setoriais ou indiferente às atividades humanas que, direta ou indiretamente, causem impacto nos bens ambientais. É dizer: para a garantia da efetividade da proteção ambiental é necessário que haja uma profunda *integração* entre as políticas do ambiente com as demais políticas comercial, industrial, social, energética, do ordenamento do território e do urbanismo, fiscal, da contratação pública, agrícola, transportes, da defesa da concorrência, entre outras.

Esta integração deve ocorrer na formulação, execução e na interpretação de todas as políticas, planos, programas e atividades, orientando gestores internacionais, nacionais, públicos e privados, bem como intérpretes e aplicadores do direito a levarem em consideração, no processo de tomada de decisão que envolva matérias de outros domínios (energia, transporte, comércio, indústria etc), as normas – regras e princípios – de proteção ecológica.

Daí que surge a importância do chamado *princípio da integração*, que vem despertando a atenção de estudiosos, políticos, administradores, gestores e de todos aqueles que se dedicam ao estudo e ao exercício profissional nas mais diversas áreas, tais como ecologia, direito, energia e políticas públicas.

Ocorre que a operacionalidade do princípio da integração revela-se não raras vezes problemática, à medida que tenta congregar interesses antagônicos, conflitantes e mesmo inevitáveis no seio de uma sociedade plural (ex: produção de energia a partir de fontes não renováveis e abastecimento energético nacional x proteção do ambiente e do clima). Então, o maior desafio deste princípio reside justamente na sua aplicação prática, especialmente no campo energético, pois é impensável na sociedade moderna que a produção de energia fique estagnada, haja

vista o crescimento da população mundial e a expectativa de esgotamento de fontes de energia não renovável, ao mesmo tempo em que é inconcebível que determinadas formas de produção e utilização de energia absolutamente insustentáveis continuem a subsistir sem um colapso do equilíbrio planetário.

A questão energética é bem emblemática para ilustrar a dicotomia que pode existir entre interesses primordiais muitas vezes contrapostos (desenvolvimento x ambiente; abastecimento nacional x clima) e que constitui um dos grandes desafios colocados ao princípio da integração. É o que ocorre com a hipótese de produção da energia hidroelétrica, tema central que será abordado no presente trabalho à luz do princípio da integração. Aqui o problema nodal desloca-se do clima para a biodiversidade. As grandes centrais hidroelétricas, por exemplo, tem potencial para causar significativo impacto na biodiversidade, no regime hidrológico dos rios, entre outros. Não se podem desprezar também os impactos das minihídricas (PCH's), especialmente de seus efeitos sinérgicos e cumulativos sobre um mesmo rio ou bacia hidrográfica.

Assim sendo, apresentamos nossa proposta de trabalho. Primeiro, veremos as referências normativas do princípio da integração no direito internacional, europeu e português e, depois, a sua definição e principais instrumentos de aplicação. Na sequência, examinaremos brevemente este princípio no contexto da questão energética em geral, com ênfase nas energias renováveis e na eficiência energética, passando diretamente à análise de sua aplicação específica ao direito da produção da energia hidroelétrica, que é o tema central deste trabalho. Por fim, apresentaremos as nossas considerações finais.

II – REFERÊNCIAS NORMATIVAS DO PRINCÍPIO DA INTEGRAÇÃO

II.1) Direito Internacional

A primeira ideia do princípio da integração, embora bem diferente da sua concepção atual, pode ser encontrada no Princípio 13 da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano realizada em Estocolmo em 1972.[1]

Posteriormente, na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro em 1992, dois documentos importantes fizeram referência ao princípio da integração. O primeiro foi Princípio nº 4 da Declaração de Princípios.[2] O outro foi a Agenda 21, que em seu capítulo 8º dispôs sobre a integração entre meio ambiente e desenvolvimento na tomada de decisões consistente em várias áreas de programas.[3]

[1] Princípio 13: "Com o fim de se conseguir um ordenamento mais racional dos recursos e melhorar assim as condições ambientais, os Estados deveriam adotar um enfoque integrado e coordenado de planejamento de seu desenvolvimento, de modo a que fique assegurada a compatibilidade entre o desenvolvimento e a necessidade de proteger e melhorar o meio ambiente humano em benefício de sua população." Digno de nota que nesta mesma Conferência também surge a primeira referência de relevância mundial de desenvolvimento sustentável, embora sem esta denominação, no seu Princípio nº 14: "o planejamento racional constitui um instrumento indispensável para conciliar as diferenças que possam surgir entre as exigências do desenvolvimento e a necessidade de proteger e melhorar o meio ambiente".

[2] Princípio 4: "Para chegar a um desenvolvimento sustentável, a proteção do meio ambiente deve fazer parte integrante do processo de desenvolvimento e não pode ser considerada isoladamente"

[3] "('8.1'): (a) Integração entre meio ambiente e desenvolvimento nos planos político, de planejamento e de manejo; (b) Criação de uma estrutura legal e regulamentadora eficaz; (c) Utilização eficaz de instrumentos econômicos e de incentivos do mercado e outros; (d) Estabelecimento de sistemas de contabilidade ambiental e econômica integrada."

É bem de ver, no entanto, que todos estes documentos internacionais mencionados até aqui não têm força vinculativa, eis que não preenchem os requisitos de validade de um tratado multilateral, constituindo o chamado *soft law*. Por outro lado, não podemos deixar de reconhecer a sua relevância jurídica e crescente importância no direito internacional.

Mas estes não foram os únicos a dispor sobre o princípio da integração. Com efeito, existem tratados e convenções internacionais que acabaram por prever o referido princípio, ainda que no domínio específico de que tratam, valendo citar alguns: (i) o artigo 4.1f da Convenção Quadro sobre as mudanças climáticas[4]; (ii) os arts. 6.b[5] e 10.a[6] da Convenção sobre a Diversidade Biológica; (iii) o art. 2.2 da Convenção das Nações Unidas de Combate à Desertificação[7]; e (iv) o art. 32.1 do Acordo de Cotonou.[8]

É claro que expressões como "tanto quanto possível" e "de acordo com suas próprias condições e capacidades", previstas em alguns desses tratados, colocam em dúvida a obrigatoriedade da observância do princípio da integração, embora este princípio, ainda nestes casos, tenha a meritória função de servir de norte, de direção a seguir pelos Estados signatários.

II.2) Direito Europeu

O Ato único Europeu de 1986 acrescentou o art. 130 R, ponto 2, ao Tratado de Roma de 1957, dispondo que "as exigências em matéria de protecção do ambiente são uma componente das outras políticas da Comunidade". Esta é a primeira previsão, no direito europeu, da ideia de integração da proteção do ambiente nas demais políticas da comunidade, apesar da ausência de menção expressa ao respectivo princípio.

---

[4] "Art. 4º.1. Todas as Partes, tendo em consideração as suas responsabilidades comuns, mas diferenciadas, as suas prioridades específicas de desenvolvimento nacional e regional e os seus objectivos e circunstâncias, devem: (...) (f) Ter em conta as alterações climáticas, tanto quanto possível, nas suas acções e políticas sociais, económicas e ambientais relevantes e empregar os métodos apropriados, por exemplo a avaliação de impactes, formulados e definidos a nível nacional, tendo em vista minimizar os efeitos adversos na economia, na saúde pública e na qualidade do ambiente dos projectos ou medidas por eles tomados para mitigar ou adaptar às alterações climáticas;"

[5] "Art. 6. Cada Parte Contratante deve, de acordo com suas próprias condições e capacidades: (b) integrar, na medida do possível e conforme o caso, a conservação e a utilização sustentável da diversidade biológica em planos, programas e políticas setoriais ou intersetoriais pertinentes."

[6] "Art. 10. Cada Parte Contratante deve, na medida do possível e conforme o caso: a) Incorporar o exame da conservação e utilização sustentável de recursos biológicos no processo decisório nacional;"

[7] Art. 2.2. "A consecução deste objetivo exigirá a aplicação, nas zonas afetadas, de estratégias integradas de longo prazo baseadas simultaneamente, no aumento de produtividade de terra e na reabilitação, conservação e gestão sustentada dos recursos em terra e hídricos, tendo em vista melhorar as condições de vida, particularmente ao nível das comunidades locais."

[8] Artigo 32. 1. A cooperação no domínio da protecção do ambiente e da exploração e gestão sustentáveis dos recursos naturais tem como objectivos: a) Integrar o princípio da gestão sustentável do ambiente em todos os aspectos da cooperação para o desenvolvimento e apoiar os programas e os projectos desenvolvidos pelos diversos intervenientes nesta área; b) Criar e/ou reforçar as capacidades científicas e técnicas, humanas e institucionais em matéria de gestão ambiental, de todas as partes interessadas nos aspectos ambientais; c) Apoiar medidas e projectos específicos que contemplem questões essenciais em matéria de gestão sustentável, bem como questões relacionadas com compromissos regionais e internacionais, actuais ou futuros, no que respeita aos recursos naturais e minerais, nomeadamente: i) as florestas tropicais, os recursos hídricos, costeiros, marinhos e haliêuticos, a vida selvagem, os solos, a biodiversidade; ii) a protecção de ecossistemas frágeis (recifes de corais, por exemplo); iii) as fontes de energia renováveis, designadamente a energia solar, e o rendimento energético; iv) o desenvolvimento urbano e rural sustentável; v) a desertificação, a seca e a desflorestação; vi) a adopção de soluções inovadoras para os problemas ambientais urbanos; vii) a promoção de um modelo de turismo sustentável. d) Contemplar as questões relativas aos transportes e à eliminação dos resíduos perigosos.

Em 1992, com a aprovação do Tratado de Maastrich, conhecido como Tratado que instituiu a União Europeia ('TUE'), o art. 130 R, ponto 2, sofreu alteração[9], passando a nele constar que as "exigências em matéria de protecção do ambiente devem ser integradas na definição e aplicação das demais politicas comunitárias", sendo esta, pois, a primeira consagração expressa do princípio em foco no direito europeu.

O Tratado de Amesterdão de 1997 promoveu nova mudança. O art. 2º, disposição 34, combinado com o art. 12 (procedeu à renumeração das disposições), modificou o art. 130-R, o qual foi transformado no art. 174[10], suprimindo a referência ao princípio da integração. No entanto, ato contínuo, a disposição relativa ao princípio em análise foi inserida expressamente no art. 6º que tratou dos princípios gerais, aplicáveis a todas as políticas da comunidade: "As exigências em matéria de protecção do ambiente devem ser integradas na definição e execução das políticas e acções da Comunidade previstas no artigo 39, em especial com o objectivo de promover um desenvolvimento sustentável."[11]

Finalmente, o Tratado de Lisboa de 2007, conhecido como Tratado de Funcionamento da União Europeia ('TFUE') alterou novamente a numeração dos artigos, bem como algumas disposições sobre a matéria, mantendo, contudo, a essência. Analisemos os principais dispositivos.

Logo no art. 11 aparece a consagração explícita e geral do princípio da integração que vigora até hoje no direito europeu: "As exigências em matéria de proteção do ambiente devem ser integradas na definição e execução das políticas e ações da União, em especial com o objetivo de promover um desenvolvimento sustentável."

Depois, o art. 191/1 prevê que a política da União no domínio do ambiente contribuirá para a prossecução de alguns objetivos, como a proteção da saúde das pessoas (*previsão do princípio da integração no âmbito específico da saúde*); o art. 194/1 e alínea "c", dispõem que a política da União no domínio da energia, "tendo em conta a exigência de preservação e melhoria do ambiente", tem por objetivo, dentre outros, "promover a eficiência energética e as economias de energia, bem como o desenvolvimento de energias novas e renováveis (*previsão do princípio da integração no âmbito específico da energia*).

---

[9] "2. A política da Comunidade no domínio do ambiente visará a um nível de proteção elevado, tendo em conta a diversidade das situações existentes nas diferentes regiões da Comunidade. Basear-se-á nos princípios da precaução e da acção preventiva, da correcção, prioritariamente na fonte, dos danos causados ao ambiente, e do poluidor-pagador. As exigências em matéria de protecção do ambiente devem ser integradas na definição e aplicação das demais politicas comunitárias. Neste contexto, as medidas de harmonização destinadas a satisfazer essas exigências incluirão, nos casos adequados, uma cláusula de salvaguarda autorizando os Estados-membros a tomar, por razões ambientais não económicas, medidas provisórias sujeitas a um processo comunitário de controlo."

[10] Art. 174/2: "A política da Comunidade no domínio do ambiente terá por objectivo atingir um nível de protecção elevado, tendo em conta a diversidade das situações existentes nas diferentes regiões da Comunidade. Basear-se-á nos princípios da precaução e da acção preventiva, da correcção, prioritariamente na fonte, dos danos causados ao ambiente e do poluidor-pagador.
Neste contexto, as medidas de harmonização destinadas a satisfazer exigências em matéria de protecção do ambiente incluirão, nos casos adequados, uma cláusula de salvaguarda autorizando os Estados-Membros a tomar, por razões ambientais não económicas, medidas provisórias sujeitas a um processo comunitário de controlo."

[11] Inserido no art. 3c do Tratado e renumerado para o art. 6º por força da aplicação do art. 12 do Tratado de Amsterdão. Registre-se que o Tratado de Nice de 2001 não trouxe alterações relativamente ao princípio da integração.

Vale consignar, ainda, a previsão expressa do princípio em foco no art. 37 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (2010): "Todas as políticas da União devem integrar um elevado nível de protecção do ambiente e a melhoria da sua qualidade, e assegurá-los de acordo com o princípio do desenvolvimento sustentável". Nota-se, neste dispositivo, a menção à "melhoria da sua qualidade" (do ambiente), inexistente nas demais disposições europeias.

Além dos mencionados tratados, podemos assistir à concretização do referido princípio por meio de diretivas da UE, notadamente aquelas relativas à Avaliação de Impacte Ambiental (AIA), à Avaliação Ambiental Estratégica (AAE) e à licença ambiental, como veremos em outro capítulo.

Recentemente, a Comissão Europeia apresentou o Programa de ação para 2020 em matéria de Ambiente "PAA: Viver bem, dentro das limitações do nosso planeta", que visa orientar as políticas até ao final da década, com nove objetivos prioritários. O sétimo objetivo consiste em "Integrar as questões ambientais em todos os domínios políticos e reforçar a coerência das políticas".[12]

Percebe-se, assim, que é bem visível não só a presença do princípio da integração no direito europeu, como a imperativa prioridade da sua promoção por meio de todas as políticas comunitárias.

II.3) Direito Português

Seguindo a linha do direito europeu, o direito português é também outro bom exemplo de positivação ampla e explícita do princípio da integração em diversos diplomas legislativos, o que se verifica a partir de vários dispositivos da Constituição da República Portuguesa ('CRP').

Com efeito, o art. 66/2 da CRP estabelece que "para assegurar o direito ao ambiente, no quadro de um desenvolvimento sustentável, incumbe ao Estado, por meio de organismos próprios e com o envolvimento e a participação dos cidadãos": (i) "ordenar e promover o ordenamento do território, tendo em vista uma correcta localização das actividades, um equilibrado desenvolvimento sócio-económico e a valorização da paisagem" (alínea b); (ii) "**Promover a integração de objectivos ambientais nas várias políticas de âmbito sectorial**" (alínea f - grifamos); (iii) "promover a educação ambiental e o respeito pelos valores do ambiente" (alínea g); e (iv) "assegurar que a política fiscal compatibilize desenvolvimento com protecção do ambiente e qualidade de vida" (alínea h).

Verifica-se que o art. 66/2, alínea f, consagra expressamente o princípio da integração de caráter geral ao determinar a consideração de objetivos ambientais nas várias políticas de âmbito setorial. Já o art. 66/2, alíneas b, g e h prescrevem a aplicação específica do princípio da integração nos domínios do ordenamento do território, da educação e da política fiscal, respectivamente.

A CRP vai ainda mais longe no art. 81, alíneas 'a', 'm' e 'n', quando determina a integração do ambiente (desenvolvimento sustentável) no âmbito econômico e social de modo amplo, e de forma específica nas políticas energética e da água,

[12] "1. Proteger, conservar e reforçar o capital natural da EU; 2. Tornar a UE uma economia hipocarbónica, eficiente na utilização dos recursos; 3. Proteger os cidadãos da UE contra riscos ambientais para a sua saúde; 4. Assegurar a correta aplicação da legislação da UE relativa ao ambiente; 5. Melhorar a fundamentação da política de ambiente; 6. Assegurar investimentos para a política relativa ao ambiente e ao clima e determinar corretamente os preços; 7. Integrar as questões ambientais em todos os domínios políticos e reforçar a coerência das políticas; 8. Ajudar as cidades da UE a serem mais sustentáveis; 9. Melhorar a eficácia da UE na confrontação dos problemas ambientais à escala global". Revista da Direcção-Geral do Ambiente. Ambiente para os Europeus. Março de 2013 n. 49.

respectivamente; no art. 64, nº2, alínea 'b', quando inclui as condições ambientais dentre aquelas necessárias para a realização do direito à saúde (integração na saúde); no art. 93º, nº 1, alínea 'd', que estabelece como objetivo da política agrícola "assegurar o uso e a gestão racionais do solo e dos restantes recursos naturais, bem como a manutenção da sua capacidade de regeneração (integração na agricultura).[13]

Mas não é só. A legislação infraconstitucional também consagra expressamente o princípio em foco. É o que consta da nova Lei de Bases do Ambiente (Lei 19/2014, de 14 de abril). O seu art. 4º, alínea 'a', prevê como princípios das políticas públicas ambientais o da "transversalidade e da integração, que obrigam à integração das exigências de proteção do ambiente na definição e execução das demais políticas globais e sectoriais, de modo a promover o desenvolvimento sustentável". E esses princípios ainda contam com disciplina mais detalhada no art. 13/1 e 2 da Lei, sob o título "Transversalidade e Integração".[14]

Vale dizer, em complemento, que o art. 3º/2, alínea 'c', da nova Lei de Bases gerais da política pública de solos, de ordenamento do território e de urbanismo (Lei 31/2014, de 30 de maio) contempla expressamente os princípios ambientais da transversalidade e da integração, bem como a aplicação destes nas políticas de ordenamento do território e urbanismo, "nomeadamente mediante a realização de avaliação ambiental que identifique e monitorize efeitos significativos no ambiente que resultem de um programa ou plano territorial". A ideia do princípio em tela também restou impregnada no art. 3º, alínea 'c', da nova Lei de Bases da Política de Ordenamento e de Gestão do Espaço Marítimo Nacional (Lei 17/2014, de 10 de abril).[15]

Nota-se, pois, o pleno acolhimento do princípio da integração pela legislação portuguesa.

III – O PRINCÍPIO DA INTEGRAÇÃO E OS SEUS PRINCIPAIS INSTRUMENTOS DE APLICAÇÃO

Como visto das normas citadas no Capítulo II acima, é inequívoca a consagração e constitucionalização do princípio da integração pelo menos ao nível do direito europeu[16] e português, haja vista as disposições do TFUE, da CRP e da

---

[13] "Artigo 81.º(Incumbências prioritárias do Estado)
Incumbe prioritariamente ao Estado no âmbito económico e social: (...) m) Adoptar uma política nacional de energia, com preservação dos recursos naturais e do equilíbrio ecológico, promovendo, neste domínio, a cooperação internacional;
n) Adoptar uma política nacional da água, com aproveitamento, planeamento e gestão racional dos recursos hídricos."

[14] "1 — A transversalidade da política de ambiente impõe a sua consideração em todos os sectores da vida económica, social e cultural, e obriga à sua articulação e integração com as demais políticas sectoriais, visando a promoção de relações de coerência e de complementaridade.
2 — No sentido de promover e acautelar os princípios e objetivos da política de ambiente, os bens ambientais devem ser ponderados com outros bens e valores, incluindo os intangíveis e os estéticos, de forma a assegurar a respetiva interdependência, num exercício de compatibilização que inclua uma avaliação de cenários alternativos, promovendo a realização do interesse público no longo prazo."

[15] Art. 3º, alínea "c": "Gestão integrada, multidisciplinar e transversal, assegurando: i) A coordenação e a compatibilização do ordenamento e da gestão do espaço marítimo nacional com as políticas de desenvolvimento económico, social, de ambiente e de ordenamento do território; ii) A coordenação e a compatibilização do ordenamento e da gestão do espaço marítimo nacional com as políticas sectoriais com incidência neste, garantindo a adequada ponderação dos interesses públicos e privados em causa".

[16] Sobre a natureza constitucional do direito da União Europeia, cf: MACHADO, Jónatas E.M. *Direito da União Europeia*. Wolters Kluwer—Coimbra Ed., Coimbra, 2010, p. 54: "A EU é uma organização supranacional dotada de características constitucionais. A despeito de toda a controvérsia que rodeia esta matéria, pode afirmar-

legislação infraconstitucional portuguesa vigentes, ainda que no âmbito do direito internacional não se possa chegar seguramente a esta conclusão.

Portanto, a primeira afirmação que podemos fazer é no sentido da (i) normatividade[17] do princípio da integração ambiental e (ii) de sua aplicabilidade a situações concretas, seja por meio de sua função positiva (quando a variável ambiental deve ser incluída e devidamente considerada nos planos e programas setoriais de energia, agricultura e indústria, por exemplo), seja pela sua função negativa (pela possibilidade de constatação da ilegalidade de planos e programas setoriais que ignorem por completo a variável ambiental) e, ainda, pela sua função interpretativa (quando, por exemplo, da elaboração de um programa a variável ambiental não tiver sido suficientemente levada em consideração, a sua execução deverá ser interpretada e guiada pelos princípios materiais do ambiente, tais como o da prevenção e do elevado nível de proteção).[18]

Segundo parte da doutrina, o referido princípio seria um dos elementos ou subprincípios do princípio do desenvolvimento sustentável.[19] Nesse sentido,

---

se com segurança que o direito originário da EU é direito constitucional, ainda que de natureza derivada e complementar. O mesmo estabelece, organiza e limita o exercício de poderes de autoridade pública, a nível da EU, com incidência nos domínios político, legislativo, administrativo e jurisdicional. E fá-lo com efeito directo e primazia sobre o direito interno dos Estados. Por esse motivo, ele pode reclamar para si uma natureza material e funcionalmente constitucional que está longe de ser uma excentricidade criada por decisão jurisprudencial".
Explica Gomes Canotilho que: "Parece claro que as massiças alterações dos tratados, aprofundando a associação constitucional de estados, constituem elas próprias um processo constituinte que, inevitavelmente, transporta dimensões constituintes no plano interno dos Estados-membros. No actual contexto da convenção de uma «constituição para a europa», assiste-se a uma espécie de *procedimento constituinte evolutivo* que: (1) obriga a alterações formais das constituições dos Estados-membros; (2) produz «revisões não convencionais» no direito constitucional nacional (ex: alteração da constituição económica em virtude da aplicação da «constituição económica europeia»)". CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed., Almedina, Coimbra, 2003, p. 826. Suzana Tavares da Silva prefere falar no direito europeu como um modelo de "União Constitucional fundada em princípios comuns cujo desenvolvimento radica em regimes jurídicos interligados (a rede) que permitem a promoção de políticas comuns". TAVARES DA SILVA, Suzana, *Direito Administrativo Europeu*, Wolters Kluwer—Coimbra Ed., Coimbra, 2010, p. 12. Estas constatações do caráter constitucional do direito europeu, pelo menos daquele produzido através dos Tratados (AUE, TUE, TFUE), levam à conclusão da natureza constitucional do princípio da integração no âmbito da União Europeia.

[17] Assim se diz por que hoje prevalece o entendimento de que os princípios são, ao lado das regras, espécies do gênero norma jurídica. J.J. Gomes Canotilho assevera que "(1) as regras e princípios são duas espécies de normas; (2) a distinção entre regras e princípios é uma distinção entre duas espécies de normas." CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed., Almedina, Coimbra, 2003, p. 1160. Cf. MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*, 3ª ed., Coimbra Ed., Coimbra, 1996, t2; DWORKIN, Ronald. *Taking Rights seriously*, Harvard University Press, Cambridge, 1980; ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentals*, Centro de Estúdios Constitucionales, Madrid, 1997. BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 13ª ed., Malheiros, São Paulo, 2003, p. 294. Humberto Ávila explica que os "princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação de correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária a sua promoção." ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 3ª ed., Malheiros, São Paulo, 2004, p. 70.

[18] Sobre estas funções ou modalidades de eficácia dos princípios dentro do sistema, cf. a respeito: BARROSO, Luís Roberto, BARCELLOS, Ana Paula de, «O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no Direito brasileiro» in *A Nova Interpretação Constitucional. Ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*, Luís Roberto Barroso (org.), Renovar, Rio de Janeiro, 2003, pp. 327-378. O autor ainda menciona a função vedativa de retrocesso.

[19] Para Alejandro Lago Candeira "o princípio do desenvolvimento sustentável é uma combinação de diversos elementos ou princípios: a integração da proteção ambiental e o desenvolvimento econômico (princípio da integração); a necessidade de preservar os recursos naturais para o benefício das gerações futuras (equidade intergeracional); o objetivo de explorar os recursos naturais de forma sustentável (uso sustentável) e, por último, o uso equitativo dos recursos (equidade intrageracional)." CANDEIRA, Alejandro Lago, «Princípios Generales

derivaria e estaria intimamente ligado à sustentabilidade na sua vertente ambiental.[20] O grupo de *experts* da Comissão de desenvolvimento sustentável da ONU chega a qualificar o princípio como a "espinha dorsal do desenvolvimento sustentável".[21]

Contudo, pensamos que devido a uma maior elaboração e sofisticação que vem ganhando o princípio ao longo dos anos por conta da legislação, doutrina e jurisprudência[22], já se pode falar nele como um princípio autônomo.

Para Gomes Canotilho e Vital Moreira o princípio da integração "pressupõe que qualquer política sectorial – económica, social, cultural – deve tomar em consideração, desde logo na preparação e aprovação de programas e planos, a componente ambiental. As dimensões ambientais estendem-se assim, horizontalmente, a todos os sectores, devendo considerar-se elemento incontornável na ponderação de bens e interesses transportados pelas várias políticas sectoriais".[23] Rámon Martín Mateo prefere chamar o princípio da integração de "megaprincípio da omnipresença" e destacar o caráter amplo, geral e horizontal de

---

de Derecho Ambiental», in *Diccionario de Derecho Ambiental*, Iustel, Madrid, 2006, pp. 985-1000. Tradução nossa.

[20] Para José Casalta Nabais "a sustentabilidade, no seu quadro mais amplo, reporta-se à ideia de homeostase como a capacidade biológica e institucional de promover o equilíbrio dinâmico que propicie o bem-estar sustentável num quadro de longevidade e qualidade subjectiva de vida. Tendo aqui em conta, naturalmente, a capacidade institucional de promover o mencionado equilíbrio, a sustentabilidade apresenta diversas dimensões entre as quais se conta a económico-financeira, a político-jurídica, a social e a ambiental". CASALTA NABAIS, José, «A crise do Estado fiscal», *in Trajectórias de sustentabilidade, tributação e investimento*, coordenação de Suzana Tavares da Silva e Maria de Fátima Ribeiro, Coimbra, Instituto Jurídico (FDUC), 2014, pp. 19-59. Sobre sustentabilidade existe vasta bibliografia, valendo conferir: CANOTILHO, J.J. Gomes, «O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional», Revista de Estudos Politécnicos (Polytechnical Studies Review), 2010, Vol VIII, nº 13, 007-018, ISSN: 1645-9911, In: http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/tek/n13/n13a02, acesso em 23/12/2014; MACHADO, Paulo Affonso Leme, *Direito Ambiental Brasileiro*, 22ª Ed., Malheiros Editores, São Paulo, 2014, pp. 67-86; OLIVEIRA, Fernanda Paula, «Planeamento Urbanístico e Sustentabilidade Social», *in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*, vol. IV, Studia Iuridica 105, Universidade de Coimbra/Coimbra Editora, Coimbra, 2012, pp. 501-522; PEREIRA DA SILVA, Vasco, *Verde Cor de Direito – Lições de Direito do Ambiente*, Livraria Almedina, Coimbra, 2002, p. 73; PRIEUR, Michel, *Droit de l'Environnement*, 6ª ed., Dalloz, Paris, 2011, pp. 83-84.

[21] ONU, *Report of the Expert Group Meeting on Identification Principles of International Law for Sustainable Development*, Geneva, Switzerland, 26-28 September 1995. Prepared by the Division for Sustainable Development for the Commission on Sustainable Development, Fourth Session, 18 April - 3 May 1996, New York. *In*: http://www.un.org/documents/ecosoc/cn17/1996/background/ecn171996-bp3.htm, acesso em 21/12/2014.

[22] Confira-se a paradigmática decisão da Corte Permanente de Arbitragem no caso IRON RHINE ("IJZEREN RIJN") RAILWAY (2005): "Hoje, tanto o direito internacional como o direito da União Europeia requerem a integração de medidas ambientais adequadas na concepção e implementação de atividades de desenvolvimento económico. (...) O direito ambiental e o direito ao desenvolvimento existem não como alternativas, mas como mútuo reforço, conceitos que se integram, exigindo que, quando o desenvolvimento possa causar significativo prejuízo para o meio ambiente, haja o dever de prevenir ou, pelo menos, de reduzir esse prejuízo. Este dever, na opinião do Tribunal, agora tornou-se um princípio geral de direito internacional. Este princípio aplica-se não só em atividades autônomas, mas também em atividades realizadas na implementação de tratados específicos entre as partes"(tradução nossa) In: http://www.pca-cpa.org/showfile.asp?fil_id=377, páginas 28/29, parágrafo 59. No entanto, não se tem notícia de decisões invalidando planos, programas ou políticas por violação ao princípio da integração.

[23] CANOTILO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada* – Vol. I., 4ª Ed., Coimbra Ed., Coimbra, 2014, pp. 851-852. Carla Amado Gomes e Tiago Antunes afirmam que o princípio da integração prescreve "a necessidade de toda e qualquer actuação comunitária, nos mais diversos domínios, levar em linha de conta os respectivos impactos sobre o ambiente.". GOMES, Carla Amado, ANTUNES, Tiago, «O ambiente no Tratado de Lisboa: uma relação sustentada» In: GOMES, Carla Amado, *Textos Dispersos de Direito do Ambiente - Vol. III*, AAFDL, Lisboa, 2010, pp. 355-394.

proteção ambiental por ele instituído no direito da União Europeia.[24] Trata-se de um princípio fundamental do direito ambiental que visa à proteção do ambiente como um todo indivisível.[25]

Integrar é ao mesmo tempo "reconhecer o caráter transversal do ambiente" e "ter em consideração" (o ambiente), eis que, na feliz síntese de Alexandra Aragão: "proteger eficazmente o ambiente implica tê-lo em consideração no desenvolvimento de todas as atividades humanas que possam, direta ou indiretamente, afetar os componentes ambientais."[26] A justificativa para esta exigência, como alerta Ludwig Krämer, é baseada no conceito de que as demandas ambientais e, consequentemente, a política ambiental não pode ser vista como uma política verde isolada com ações específicas de proteção da água, ar, solo, fauna e flora (já que o ambiente é afetado por outras políticas, como transporte, energia e agricultura), sendo necessário o permanente e contínuo esverdeamento de todas as políticas comunitárias.[27]

O princípio da integração é, pois, um princípio instrumental do direito do ambiente, o qual busca uma harmonização ou uma ponderação entre a imperiosa necessidade de proteção ecológica, por meio da aplicação dos princípios materiais

---

[24] Minha tradução. Cf. no original e na íntegra: "Prácticamente todas las autoridades públicas encuentram sus competencias implicadas en la defensa del médio, lo que ha hecho inevitable el adaptar estrategias que sustituyan el enfoque sectorial y vertical precedente, por el general y horizontal que hoy es inevitablemente dominante. (...) Com La aprobacíon del Acta única Europea de 17-28 de febrero de 1986 la protección ambiental adquirió carta de naturaliza, com singulares connotaciones em cuanto que la redación dada ao artículo 130-R.2 determina que «Las exigências de la proteccíon del médio ambiente serán um componente de las demás políticas de la Comunidad». En la línea que venimos sosteniendo, este fundamental precepto instaura definitivamente la comprensíon amplia y ubicua de la protección ambiental, lo que ha sido recebido por la jurisprudencia comunitaria que ha reconocido la prevalência de este principio sobre las demás políticas de la Comunidad, manteniéndose por la docctrina la exigibilidad de su respeto a través de los diversos cauces abiertos por la legislación." MATEO, Ramón Martin, *Manual de Derecho Ambiental*, 3ª Ed., Editorial Arazandi, Navarra, 2003, pp. 35-36.

[25] DIAS, José Eduardo Figueiredo, *A Reinvenção da Autorização Administrativa no Direito do Ambiente*, Coimbra Ed., Coimbra, 2014, pp. 1201-1202.

[26] ARAGÃO, Alexandra, «Anotação ao artigo 37º da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia», in *Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*, Coord. Alessandra Silveira e Mariana Canotilho, Almedina ed., Coimbra, 2013, pp. 447-458. Sobre *onde* a proteção ambiental deve ser integrada e *como* se procede a essa integração, esclarece a autora: "*(a) Integrar é...reconhecer o caráter transversal do ambiente*. 'Todas as políticas da União devem integrar' considerações ambientais. (...) *(b) Integrar é...ter em consideração o ambiente*. A ideia de integração do ambiente nas outras políticas significa, portanto, que tanto as medidas legislativas como administrativas, adotadas no âmbito de políticas, cujo principal objetivo não é ambiental, devem ter em consideração os seus efeitos ambientais. E não nos podemos esquecer que os efeitos relevantes não são apenas os efeitos diretos e imediatos mas também os efeitos 'indiretos, secundários, cumulativos, a curto, médio e longo prazos, permanentes e temporários, positivos e negativos' (Anexo IV, no 4, nota 1, da já mencionada Diretiva de 1985 relativa à avaliação de impacte ambiental). Mais, é em virtude deste princípio, que podem ser impugnadas medidas legislativas ou administrativas, adotadas no âmbito de outras políticas (comercial, industrial, de transportes, energética, agrícola, de pescas, etc), com fundamento no carácter inaceitável de seus efeitos ambientais. E é também ele que tem justificado restrições às clássicas liberdades fundamentais do direito europeu, por motivos ambientais (...)". Idem.

[27] KRÄMER, Ludwig, *EC Environmental Law*, 6ª ed., Sweet & Maxwell, London, 2007, p. 21. Tradução nossa. Para este autor, ainda: "art.6 does not allow priority to be given to environmental requirements over other requirements; rather, the different objectives of the EC Treaty rank at the same level and the policy must endeavour to achieve all of them". Idem.

François Ost já dizia que, premidos pela urgência ecológica, juristas e cientistas foram obrigados a se entender e, a partir daí, houve a integração da globalidade e processualidade da proteção do ambiente no corpo jurídico, como resposta ao desafio da globalização e da complexidade imposto pelo paradigma ecológico (caracterizado pela incerteza), fenômeno que o autor chama de "ecologização do direito". OST, François, *A natureza à margem da lei - A ecologia à prova do direito*, Tradução Instituto Piaget, Paris, 1995, pp. 103-119.

do direito do ambiente (*v.g.*, prevenção, poluidor-pagador, elevado nível de proteção), com os outros diversos objetivos, valores e interesses sociais, econômicos e políticos definidos pela legislação. Por isso fala-se em transversalidade e horizontalidade deste princípio que deve, num enfoque interdisciplinar, permear e esverdear as demais políticas públicas, os outros ramos do direito e, ainda, todas as ações e atividades com impactos no ambiente.

A grande questão que se coloca é como proceder à integração da proteção do ambiente com as diversas outras políticas com distintos objetivos. Os conflitos entre bens, valores e objetivos muitas vezes antagônicos será inevitável, diante da constatação da "inexistência de uma ordenação abstracta de bens constitucionais o que torna indispensável uma operação de balanceamento destes bens de modo a obter uma norma de decisão situativa" e a "fractura da unidade de valores de uma comunidade que obriga a leituras várias dos conflitos de bens"[28].

Portanto, para este efeito, realçamos a importância das técnicas da harmonização e da ponderação dos interesses[29] para a resolução de conflitos[30] decorrentes do princípio da integração, a qual se situa a "jusante da interpretação".[31]

---

[28] CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed., Almedina, Coimbra, 2003, p. 1237.

[29] Leciona Ricardo Lobo Torres que "o princípio da ponderação conduz à escolha dos princípios que devem prevalecer diante dos interesses sociais em ebulição". TORRES, Ricardo Lobo, *Curso de Direito Financeiro e Tributário*, 11ª ed., Renovar, Rio de Janeiro, 2004, p. 127. Consulte-se, ainda, sobre a ponderação de interesses: SARMENTO, Daniel. *Ponderação de Interesses na Constituição Federal*, Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2002. Hoje a doutrina também advoga no sentido da ponderação de regras e não só de princípios. Consulte-se, neste sentido, a obra de ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*, 3ª ed., Malheiros, São Paulo, 2004.

[30] Alexandra Aragão identifica quatro fases do processo de ponderação: a inventariação, a hierarquização, ponderação em sentido estrito e a decisão. A inventariação "consiste em identificar acriticamente e listar de forma axiologicamente neutral os interesses presentes num conflito concreto." A hierarquização "é uma *supra/infra* ordenação dos interesses identificados segundo a sua preponderância". A "ponderação em sentido estrito consiste na mobilização dos princípios jurídicos relevantes para a seleção do interesse preponderante" E a "decisão cifra-se numa retirada de consequências da ponderação previamente efetuada seleccionando os meios adequados para proteger os interesses preponderantes". ARAGÃO, Alexandra, *O Princípio do Nível Elevado de Protecção e a Renovação Ecológica do Direito do Ambiente e dos Resíduos*, Almedina, Coimbra, 2006, pp. 215-216.

Com base no direito alemão, Fenando Alves Correia explica a interessante estrutura da ponderação da planificação urbanística como método de decisão (tanto quanto ao procedimento de elaboração do plano – *procedimento de ponderação* - como quanto ao conteúdo do plano – *resultado da ponderação*) em quatro fases, quais sejam: (i) processo de pesquisa dos interesses relevantes para a ponderação, mediante a recolha, com base numa seleção grosseira, "dos interesses actuais e futuros relevantes para a ponderação com repercussão na ocupação, uso e transformação do solo"; (ii) processo de incorporação dos interesses na ponderação, o qual abrange todos os interesses actuais e futuros que, de acordo com a situação concreta, devem ser considerados na ponderação, mediante uma seleção fina dos interesses; (iii) processo de avaliação ou determinação de peso dos interesses incorporados na ponderação: "a cada interesse deve ser atribuído um peso objetivo, de acordo com dados factuais e jurídicos. Avaliar objectivamente um interesse significa medir o peso de um interesse de modo real, imparcial e independente. Para este efeito, pode o legislador fixar heteronomamente critérios de avaliação"; (iv) "processo de compromisso dos interesses concorrentes e conflituantes na decisão de planificação": "enquanto as três primeiras fases representam a preparação das bases da decisão, a quarta fase é a fase da decisão, da realização e do querer", "a qual traduz o resultado da ponderação, através da decisão de planificação". CORREIA, Fernando Alves, *Manual de Direito do Urbanismo*, vol. I, 4.ª ed., Almedina, Coimbra, 2008, pp. 486-489.

[31] CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed., Almedina, Coimbra, 2003, p. 1237. Para Gomes Canotilho "deve distinguir-se entre *harmonização* de princípios e *ponderação* de princípios. **Ponderar princípio**s significa sopesar a fim de se decidir qual dos princípios, num caso concreto, tem maior peso ou valor os princípios conflituantes. **Harmonizar princípios** equivale a contemporização ou transacção entre princípios de forma a assegurar, nesse caso concreto, a aplicação coexistente dos princípios em conflito. Por isso, a ponderação reconduz-se, no fundo, como já foi salientado na

Entendemos que estes processos incumbem prioritariamente ao legislador (comunitário e nacional), na elaboração das normas jurídicas, à Administração Pública, tanto na formulação como na implementação do direito mediante uma atividade *processualizada*[32] ou participada, e, por último, ao juiz.[33]

O princípio da integração, portanto, não traz em sua gênese soluções prontas, eis que necessita de ponderações de acordo com as situações da vida. Densifica-se à medida que se vão tornando mais concretas as possíveis intervenções impactantes nos bens ambientais, por meio da aplicação das regras e princípios do direito material do ambiente.

Dentre as dimensões aplicativas do princípio, encontramos definidos na legislação comunitária e portuguesa alguns instrumentos gerais, típicos do direito do ambiente, que visam concretizá-lo, sem prejuízo de outros específicos previstos setorialmente (podemos pensar em vários exemplos, como a contratação estratégica ou sustentável, incentivos tributários verdes, entre outros, cujos desenvolvimentos não comportam no presente trabalho). É o caso, principalmente, da Avaliação Ambiental Estratégica- AAE, a Avaliação de Impacte Ambiental- AIA e a Licença ambiental. Por meio da aplicação destes instrumentos torna-se bem visível a interação de projetos das mais variadas naturezas (comercial, industrial, agrícola, turística, energética etc) com as questões e restrições ambientais.

Cada um destes instrumentos atua num determinado momento de concretização do princípio: a AAE em primeiro lugar, buscando as melhores opções e alternativas, inclusive locacionais, para planos e programas ainda numa fase inicial; depois a AIA, avaliando os efeitos no ambiente de projetos públicos e privados suscetíveis de ter impactos ambientais significativos e funcionando também como procedimento prévio e de apoio à decisão de licenciamento; por fim, a Licença Ambiental, como a "decisão que visa garantir a prevenção e o controlo integrados da poluição", prevendo medidas destinadas a evitar ou reduzir as emissões (ar, água e solo), a produção de resíduos e a poluição sonora, constituindo condição de exploração dessas instalações.[34]

---

doutrina (Guastini), à criação de uma hierarquia axiológica móvel entre princípios conflituantes. *Hierarquia*, porque se trata de estabelecer um 'peso' ou 'valor' maior ou menor entre princípios. *Móvel*, porque se trata de uma relação de valor instável, que é válida para um caso concreto, podendo essa relação inverter-se noutro caso". Idem, p. 1241.

[32] Processualização da atividade administrativa, explica Gustavo Binenbojm, "é designativo da preocupação crescente com disciplina e democratização dos procedimentos formativos da vontade administrativa, e não apenas do ato administrativo final. Busca-se, assim, (i) respeitar os direitos dos interessados ao contraditório e à ampla defesa; (ii) incrementar o nível de informação da Administração acerca das repercussões fáticas e jurídicas de uma medida que se alvitra implementar, sob a ótica dos administrados, antes de sua implementação; (iii) alcançar um grau mais elevado de consensualidade e legitimação das decisões da Administração Pública". BINENBOJM, Gustavo, *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*, Renovar, Rio de Janeiro, 2006, p. 77.

[33] Francisco Paes Marques advoga por uma tripla ponderação: "sistema de ponderações encadeadas em que vigore uma regra de prevalência, utilizando-se a técnica das regras e princípios. Tarefa de ponderação primária, através da qual o legislador identifica os bens, valores e interesses em conflito, explicitando e densificando o âmbito de proteção dos direitos fundamentais ou outros bens jurídicos com dignidade constitucional. Tarefa de ponderação secundária, atribuição de uma importância ou de um peso específico a cada um dos bens jurídicos em causa, partilhado entre legislador e AP. Tarefa de ponderação definitiva, decisão de fazer prevalecer definitivamente determinados interesses em face de outros. MARQUES, Francisco Paes, «A Avaliação de Impacto Ambiental e os seus múltiplos», in *Revisitando a avaliação de impacto ambiental*, GOMES, Carla Amado; ANTUNES, Tiago (coord), ICJP - 30 de Outubro de 2013. In: http://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook_aia.pdf, acesso em 20/12/2014.

[34] Art. 3º, *ii*), do Decreto-Lei n.º 127/2013, de 30 de agosto: "«Licença ambiental» ou «LA», decisão que visa garantir a prevenção e o controlo integrados da poluição proveniente das instalações que desenvolvem uma ou

Ainda que enxerguemos estes três momentos de concretização do princípio da integração desempenhados pela AAE, AIA e LA, o mais importante instrumento é a AAE. É nesta fase que são tomadas as grandes decisões, onde o espaço de discricionaridade é maior e precisamente quando se deve ter também maior prudência em ponderar os diversos interesses em jogo.

Com efeito, a Aviação Ambiental Estratégica ('AAE') de planos e programas foi estabelecida pela Diretiva no 2001/42/CE[35] e se distingue da AIA por ser exigida num momento anterior, "a montante, identificando as melhores opções numa fase precoce do planeamento, enquanto a AIA se situa a jusante, referindo-se aos projectos que serão realizados numa fase posterior."[36] Pela abrangência da Diretiva comunitária pode falar-se que praticamente todos os planos e programas "susceptíveis de ter efeitos significativos no ambiente" estarão sujeitos ao procedimento da AAE (v. arts. 1º e 3º).

A AIA de projetos, por sua vez, foi criada pela Comunidade Europeia através da Diretiva no 85/337/CEE, posteriormente modificada pelas Diretivas nos 97/11/CE e 2003/35/CE. Finalmente, estas diretivas foram incorporadas num texto codificado pela Diretiva 2011/92/UE[37], alterada recentemente pela Diretiva 2014/52/EU, de 16 de abril de 2014. O artigo 1º/1 da Diretiva 2011/92/EU determina a sua aplicação "à avaliação dos efeitos no ambiente de projectos públicos e privados susceptíveis de terem um impacto considerável no ambiente." E no art. 4º/1 prevê que os projetos listados no anexo deverão ser submetidos à AIA. Como se vê, constitui uma significativa expressão do princípio material da prevenção do direito do ambiente precisamente porque a AIA deve ocorrer previamente à execução de qualquer projeto que tenha um considerável impacto ambiental.

Trata-se de "um procedimento prévio e de apoio à decisão de autorização ou licenciamento de projectos susceptíveis de ter impactes ambientais significativos, que tem por objetivo primordial fornecer à entidade competente para proferir aquela decisão as informações e os elementos necessários ao conhecimento e à ponderação dos efeitos ambientais dos projectos."[38]

---

mais atividades constantes do anexo I, estabelecendo as medidas destinadas a evitar, ou se tal não for possível, a reduzir as emissões para o ar, água e solo, a produção de resíduos e a poluição sonora, constituindo condição necessária da exploração dessas instalações".

[35] Transposta para o direito interno português pelo Decreto-Lei nº 232/2007, alterado pelo Decreto-Lei no. 58/2011.

[36] MARQUES, Francisco Paes, «A Avaliação de Impacto Ambiental e os seus múltiplos», in *Revisitando a avaliação de impacto ambiental*, GOMES, Carla Amado; ANTUNES, Tiago (coord), ICJP - 30 de Outubro de 2013, acesso em 20/12/2014. In: http://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook_aia.pdf.
Anota Fernando Alves Correira que: "A avaliação ambiental de planos e programas foi consagrada no direito da UE para colmatar as insuficiências da AIA de projetos. Aquela tem uma função diferente da AIA de projetos, dado que tem uma *função estratégica*, de análise de grandes opções, ao passo que esta tem uma função de avaliação do impacte ambiental dos projetos, tal como são executados em concreto". CORREIA, Fernando Alves, "Direito do Ordenamento do Território e do Urbanismo e Direito Europeu. Apontamentos para uma Reflexão", 2014 (artigo ainda não publicado e gentilmente cedido pelo autor aos seus alunos).

[37] Transposto para o ordenamento jurídico português pelo Decreto-Lei no. 69/2000, alterado pelos Decretos-Leis nos. 74/2001 e 69/2003, pela Lei no 12/2004 e pelo Decreto-Lei no 197/2005. Finalmente, o Decreto-Lei n.º 151-B/2013, de 31 de outubro, modificado pelo Decreto-Lei n.º 47/2014, de 24 de março, transpôs a citada Diretiva 2011/92/EU.

[38] DIAS, José Eduardo Figueiredo, *Direito Constitucional e Administrativo do Ambiente*, 2ª Ed, Cadernos do CEDOUA, Almedina, Coimbra, 2007, p. 88.
Afirma Esperança Mealha que "o procedimento de AIA é um subprocedimento autónomo, mas necessariamente indexado a um outro procedimento (principal) de licenciamento ou autorização de um determinado projeto ou atividade. Consequentemente, a DIA tem a natureza de um ato prévio e, no caso português, de um ato vinculativo, ou seja, a DIA desfavorável determina o indeferimento do pedido de licenciamento ou de

E, finalmente, aparece a figura da licença ambiental, instituída no direito europeu pela Diretiva 96/61/CE, do Conselho, de 24 de setembro, alteradas pelas Diretivas 2003/35/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, e 2008/1/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de janeiro. Posteriormente, a matéria foi totalmente disiciplinada pela Diretiva 2010/75/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de novembro.[39] Destina-se à prevenção e ao controle integrado da poluição.[40]

Alertamos, ainda, para a mudança de perspectiva que se deve fazer sobre os múltiplos efeitos desses atos administrativos de natureza ambiental, que se espraiam na esfera jurídica do empresário, dos vizinhos, dos empresários concorrentes, da coletividade, entre outros, afetando-os de forma diferenciada e evidenciando possíveis conflitos. "Daí que se fale actualmente, a propósito dos actos administrativos com efeitos múltiplos, em relações jurídicas multipolares, poligonais ou multilaterais para exprimir os diversos interesses que podem estar em jogo, tanto do ponto de vista subjectivo" "como objetivo".[41] Esses múltiplos efeitos e as suas

---

autorização; e as condições impostas numa DIA favorável condicionada têm que ser posteriormente respeitadas, tudo sob pena de nulidade do ato praticado (artigo 20.º do RAIA, na versão do Decreto-Lei n.º 69/2000, correspondente ao artigo 22.º/3 do atual Decreto-Lei n.º 151-B/2013)". MEALHA, Esperança, «Jurisprudência portuguesa sobre AIA», in *Revisitando a avaliação de impacto ambiental*, GOMES, Carla Amado; ANTUNES, Tiago (coord), ICJP - 30 de Outubro de 2013. In: http://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook_aia.pdf, acesso em 20/12/2014.

[39] "A licença ambiental constitui a resposta da União Europeia ao problema da disseminação de licenças de emissão de poluentes e à transferência de poluição entre os componentes ambientais que a descoordenação da sua atribuição potencialmente provoca. Com efeito, ao analisar, a título isolado, a prevenção da poluição relativamente a um determinado componente ambiental, corre-se o risco de promover o deslocamento das emissões para outro componente, com efeitos eventualmente ainda mais adversos. Acresce a necessidade de concentração de actos autorizativos num único título – e procedimento – como forma de minimizar custos, burocráticos e económicos". GOMES, Carla Amado, *Introdução ao Direito do Ambiente*, 2ª ed., AAFDL, Lisboa, 2014, p. 186.

[40] O Decreto-Lei n.º 127/2013, de 30 de agosto, transpôs para o direito português a Diretiva 2010/75/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de novembro, revogando, assim, o Decreto-Lei n.º 173/2008, de 26 de Agosto. Demais disso, estabeleceu o Regime de Emissões Industriais (**REI**), aplicável à prevenção e ao controlo integrados da poluição, bem como as regras destinadas a evitar e ou reduzir as emissões para o ar, a água e o solo e a produção de resíduos, a fim de alcançar um elevado nível de proteção do ambiente no seu todo, encontrando-se no anexo I deste diploma as atividades abrangidas. In: http://www.apambiente.pt/index.php?ref=17&subref=151, acesso em 21/12/2014.

[41] DIAS, José Eduardo Figueiredo, *Direito Constitucional e Administrativo do Ambiente*, 2ª ed., Cadernos do CEDOUA, Almedina, Coimbra, 2007, p. 56. Acrescenta este autor, com propriedade: "A definição doutrinal da relação jurídica *poligonal ou multipolar* caracteriza essa relação através do recurso às suas notas típicas: - elas surgem a propósito da aplicação de leis com formulação ténue e pouco detalhada, que abrem margens de discricionariedade decisória; - envolvem situações complexas bem como riscos complexos; - as decisões que as fazem surgir têm normalmente uma relação estreita com o conhecimento técnico-científico e com elementos de prognose; - por último, mas em especial, existem nestas relações vários interesses públicos e privados nos diversos pólos da relação, de onde decorre a legitimidade de intervenção de uma pluralidade de interessados no procedimento e no controlo das decisões respectivas." Idem.
Registra Suzana Tavares da Silva que "o reconhecimento do bem jurídico-constitucional ambiente, e de direitos subjectivos com radical ambiental, obrigaram a modificações quer no conceito de acto administrativo, passando a reconhecer-se no acto autorizativo do exercício de certas actividades consideradas perigosas, para além do conteúdo típico da função autorizativa, também uma função de protecção de terceiros (vizinhos) e do ambiente em geral (actos com efeitos múltiplos), quer no conceito de procedimento administrativo, que se tornou mais complexo de modo a poder adequar-se à relação jurídica poligonal". TAVARES DA SILVA, Suzana, *Um novo Direito Administrativo?*, Wolters Kluwer—Coimbra Ed., Coimbra, 2010, p. 42. Sobre a relação jurídica poligonal ou multipolar, confira-se ainda: GOMES CANOTILHO, J.J., «Relações Jurídicas Poligonais, ponderação ecológica de bens e controlo judicial preventivo», Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente, nº 1, junho de 1994.

consequências jurídicas no mundo dos fatos não podem ser desprezados no processo de interpretação jurídica. [42]

Uma última consideração faz-se importante. É que até agora o Tribunal de Justiça não discutiu a questão sobre a possibilidade de anular um ato da União Europeia que não tenha levado em consideração questões ambientais. Alguns autores, como Ludwig Krämer, comungam da opinião de que a ausência de considerações ambientais seria motivo da anulação de tais atos por violação do princípio da integração, citando o exemplo do Regulamento 1954/2003 sobre a pesca nos Açores que nem sequer considera os impactos ambientais no vulnerável ecossistema local.[43]

Desse modo, a despeito de sua consagração no domínio legislativo e da existência de uma gama de instrumentos aplicativos do princípio da integração, é perceptível que ele ainda carece de efetiva implementação.

IV – O PRINCÍPIO DA INTEGRAÇÃO AMBIENTAL E A ENERGIA HIDROELÉTRICA

Em que pese a inegável tendência das fontes de energia renovável ('FER') e de sua vocação ambiental benéfica, mesmo que nem sempre isso seja verdade[44], é forçoso concluir que a sociedade mundial ainda continua fortemente dependente das fontes energéticas primárias[45], notadamente dos combustíveis fósseis como o carvão e o petróleo, os quais em 2013 representaram juntos 63% do consumo

[42] De acordo com o Ministro do Supremo Tribunal Federal brasileiro Luis Roberto Barroso, "na moderna dogmática jurídica, os fatos, a natureza dos problemas e as conseqüências práticas das soluções preconizadas desempenham papel de crescente importância na interpretação constitucional. Já não corresponde mais às demandas atuais uma interpretação asséptica e distanciada da vida real, fundada apenas no relato da norma". BARROSO, Luis Roberto, *Controle de Constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*, Saraiva, São Paulo, 2004, pp.142-143. Em sentido semelhante, cf. TORRES, Ricardo Lobo, *Curso de Direito Financeiro e Tributário*, 11ª ed., Renovar, Rio de Janeiro, 2004, p. 143.

[43] KRÄMER, Ludwig, *EU Environmental Law*, 7ª ed., Sweet & Maxwell, London, 2012, p. 22.
Alexandra Aragão comunga do mesmo ponto de vista: "Por força do princípio da integração, é possível fiscalizar a legalidade de uma medida adoptada no âmbito de qualquer outra política comunitária em função da conformidade dessa medida com os princípios de política do ambiente, sendo, nomeadamente, susceptível de controlo e eventual anulação judicial qualquer medida adoptada pelas Instituições Comunitárias em flagrante desrespeito de um dos princípios da política de ambiente." ARAGÃO, Alexandra, «Direito Constitucional do Ambiente da União Européia», in *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*, José Joaquim Gomes Canotilho e José Rubens Morato Leite (Org.), Saraiva, São Paulo, 2007, pp. 11-55.

[44] Alexandra Aragão alerta para os problemas do que chama de "paradoxo energético": "Com efeito, não é por ser a energia renovável e 'amiga do ambiente' que vamos consentir a alocação de parques eólicos na cumeeira de qualquer montanha, que vamos autorizar a construção de barragens no leito de qualquer rio, que vamos viabilizar a perfuração para aproveitamento de geotermia em qualquer solo, que vamos instalar centrais fotovoltaicas em qualquer terreno ermo (...). Na realidade, não podemos ignorar que mesmo as decisões energéticas, que traduzem investimentos em energias renováveis podem gerar impactes ambientais não despiciendos, sobretudo se a localização não for muito bem escolhida. Ciente do risco sério que representa a híperproliferação de projectos de energia eólica em sítios da Rede Natura 2000, a Comissão Europeia publicou um guia metodológico sobre a conciliação da produção de energia eólica e a conservação da natureza através da rede europeia de redes classificadas". ARAGÃO, Alexandra, «Energia renovável sustentável: como superar o paradoxo energético» in *Estudos de Direito da Energia*, Suzana Tavares da Silva (org.), Instituto Jurídico/Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2014, pp. 233 -258.

[45] As fontes primárias de energia (as que resultam diretamente da utilização de recursos naturais) são divididas em produtos energéticos primários – na maioria das vezes provenientes de combustíveis fósseis (petróleo, carvão) - ou em fontes renováveis, decorrentes do aproveitamento de recursos naturais (em tese) inesgotáveis para a produção de energia. Cf. TAVARES DA SILVA, Suzana, *Direito da Energia*, Wolters-Kluwer-Coimbra Editora, Coimbra, 2011, p. 13.

mundial de energia.[46] Esta é uma realidade que temos que enfrentar e modificar urgentemente o cenário atual, haja vista o sério e iminente problema das mudanças climáticas e de seus nefastos efeitos no ambiente, na sociedade e na economia.[47]

Desse modo, e tendo em vista os compromissos internacionais assumidos pelos países em geral e pela União Europeia em particular, tanto na Convenção-Quadro sobre as mudanças climáticas[48] como no Protocolo de Quioto[49], e mesmo no

[46] Como atesta o Statistical Review of World Energy, divulgado anualmente pela BP, o consumo energético em 2013 foi utilizado com as seguintes fontes: 33% de petróleo, 30% de carvão, 24% de gás natural, 7% hidráulica, 4% nuclear e 2% com base em fontes ditas renováveis. In: http://www.bp.com/en/global/corporate/about-bp/energy-economics/statistical-review-of-world-energy/2013-in-review/-statistical-review-infographic.html, acesso em 19/12/2014.

[47] Um dos piores problemas ambientais da atualidade reside justamente na questão do clima, mais precisamente nas alterações climáticas provocadas pelo homem. Este problema está associado, basicamente, à emissão de gases responsáveis pelo chamado efeito estufa – como o dióxido de carbono, metano, óxido nitroso, hexafluoreto de enxofre, hidrofluorocarbonetos e os Perfluorcarbonetos (PFC's). A emissão desses gases ao longo dos anos (principalmente depois da Revolução Industrial), segundo a ciência dominante, vem provocando o aumento da temperatura da atmosfera e dos oceanos, diminuição da massa das geleiras e da neve do planeta, aumento no nível do mar e a ocorrência de eventos naturais extremos e catástrofes naturais, tais como inundações decorrentes de fortes chuvas, ciclones, tornados, aumento de dias de forte calor, entre outros. Estas mudanças climáticas, de acordo com o Painel Intergovenamental de Mudanças Climáticas – IPCCC, geram efeitos nefastos no ambiente, na saúde pública, na economia, na agricultura, entre outras áreas, prejudicando principalmente os países ainda em desenvolvimento. A questão, contudo, não é fácil de resolver, pois está associada ao exponencial crescimento da população mundial e à demanda por energia, constituindo a queima de combustíveis fósseis para a produção energética o cerne do problema. Como alternativa, propõe-se a adoção de medidas de adaptação (com vista a reduzir a vulnerabilidade dos sistemas naturais e humanos diante dos efeitos das alterações climáticas) e de mitigação (utilização de tecnologias ou medidas que reduzam ou eliminem as emissões de gases responsáveis pelas mudanças climáticas e/ou aumentem os sumidouros). Entre estas últimas destacam-se a utilização das energias renováveis e as medidas de eficiência energética. Leituras científicas obrigatórias sobre mudanças climáticas são os dados divulgados pelo Painel Intergovenamental de Mudanças Climáticas – IPCCC. No 5º Relatório do IPCC (Reunião de Estocolmo, setembro/2013), aponta-se que o nível de elevação dos mares foi de 19 cm no período de 1900-2010 (In: http://www.climatechange2013.org/images/report/WG1AR5_SPM_FINAL.pdf, acesso em 22/12/2014). Vale conferir também o "CLIMATE CHANGE 2014-Synthesis Report" divulgado recentemente pelo IPCC (In: http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar5/syr/SYR_AR5_LONGERREPORT.pdf, acesso em 22/12/2014). Confiram-se alguns trechos (no original) que embasaram o que escrevemos aqui: "The evidence for human influence on the climate system has grown since AR4. Human influence has been detected in warming of the atmosphere and the ocean, in changes in the global water cycle, in reductions in snow and ice, and in global mean sea-level rise; and it is extremely likely to have been the dominant cause of the observed warming since the mid-20th century. In recent decades, changes in climate have caused impacts on natural and human systems on all continents and across the oceans. Impacts are due to observed climate change, irrespective of its cause, indicating the sensitivity of natural and human systems to changing climate" (pág. 48); "Changes in many extreme weather and climate events have been observed since about 1950. Some of these changes have been linked to human influences, including a decrease in cold temperature extremes, an increase in warm temperature extremes, an increase in extreme high sea levels and an increase in the number of heavy precipitation events in a number of regions." (pág. 55); "Climate change will amplify existing risks and create new risks for natural and human systems. Risks are unevenly distributed and are generally greater for disadvantaged people and communities in countries at all levels of development. Increasing magnitudes of warming increase the likelihood of severe, pervasive, and irreversible impacts for people, species and ecosystems. Continued high emissions would lead to mostly negative impacts for biodiversity, ecosystem services, and economic development and amplify risks for livelihoods and for food and human security." (pág. 69).

[48] Assinada em Nova York em 9/5/1992. Entrou em vigor em 1994. Dispõe o Art. 3º/1 da Convenção: "As Partes Contratantes devem proteger o sistema climático para beneficio das gerações presentes e futuras da humanidade, com base na equidade e de acordo com as suas responsabilidades comuns mas diferenciados e com as respectivas capacidades. Assim, as Partes constituídas por países desenvolvidos devem tomar a liderança no combate à alteração climática e aos seus efeitos adversos". O órgão supremo da Convenção do Clima é a Conferência das Partes-COP.

[49] A terceira Conferência das Partes-COP, realizada no Japão em 1997, deu origem ao Protocolo de Quioto, o qual, entretanto, só entrou em vigor em vigor em 16/02/2005 após a ratificação da Rússia. Tinha como objetivo

âmbito do direito europeu (como veremos à frente), o investimento nas FER e numa política de economia de energia ou eficiência energética não nos parece ser apenas uma tendência, mas um imperativo jurídico, ecológico, econômico e de extremo bom senso, a fim de evitar catástrofes (tais como eventos climáticos extremos: inundações, furacões, tornados, ondas de calor, entre outros) e uma deterioração gradativa dos sistemas naturais (*v.g.*, florestas, biodiversidade, degelo, aumento da temperatura do mar), sociais (*v.g.*, efeitos dos eventos extremos na saúde pública, nas condições de habitação das pessoas mais pobres) e econômicos (*v.g.*, efeitos das mudanças climáticas prejudicam o crescimento econômico e a agricultura) da humanidade.

Daí que vem o grande desafio do princípio da integração ambiental no âmbito da energia: conciliar a proteção do ambiente (mesmo com a utilização das FER) e a premência das ações de combate às mudanças climáticas de um lado, com questões como segurança do abastecimento nacional (que envolve também a diversificação do *mix* energético), competitividade/concorrência no mercado[50], viabilidade econômico-financeira dos investidores privados em fontes de energia renováveis (nem sempre rentáveis devido à equação custo de produção/eficiência de produção de energia), entre outras questões.[51]

Duas linhas de ação fundamentais seguidas ao nível legislativo europeu e português para uma efetiva concretização do princípio da integração no domínio da energia são a eficiência energética[52] e a preponderância das fontes de energias renováveis.[53] Essas medidas já vêm sendo adotadas no ordenamento jurídico

---

reduzir as emissões de gases com efeito estufa em 5% até 2012. Neste ano será realizada a COP de Paris, onde se espera a renovação do compromisso.

[50] Afirma Pedro Costa Gonçalves: "Em geral, a regulação dos mercados de energia visa dois objetivos fundamentais: i) garantir a concorrência (o instrumento essencial é a regulação do acesso às redes); ii) garantir a segurança do abastecimento (instrumentos essenciais são, aqui, o planeamento e a monitorização, a imposição de investimentos em infra-estruturas e a oferta de novas capacidades de produção)". GONÇALVES, Pedro Costa, «Liberdade de Produção de Electricidade e Administração da Escassez dos Recursos Hídricos do Domínio Público», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*, vol. IV, Stvdia Ivridica 105, Universidade de Coimbra/Coimbra Editora, Coimbra, 2012, pp. 253-282.

[51] "A reconversão energética não só se agiganta em custos financeiros, como se avoluma em impactos sociais e ambientais. Por um lado, o aproveitamento de fontes de energia renováveis implica investimentos vultuosos em investigação cientifica, construção de novas centrais electroprodutoras e reconversão agrícola ou silvícola, extensão e reforço da rede de transporte, que se reflectirão inevitavelmente na factura energética. Por outro lado, cumpre sublinhar que estas novas fontes de energia são devoradoras de espaço (torres eólicas, painéis fotovoltaicos, plantações de cana de açúcar) e não são inócuas nem do ponto de vista ambiental nem do ponto de vista social (*v.g.*, os debates em torno dos impactos das torres eólicas, das barragens, da cultura intensiva de milho para produção de biodiesel, dos parques solares em habitats frágeis." GOMES, Carla Amado. «Os biocombustíveis na União Europeia: uma outra natureza da natureza», in *Actas do Colóquio Ambiente & Energia*, realizado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa nos dias 20 e 21 de Outubro de 2010, coord. de Carla Amado Gomes e Tiago Antunes no âmbito do ICJP, Lisboa, 2011, disponível em: http://www.icjp.pt/system/files/files/ebook/ebook_completo2/ebook_AmbienteEnergia_completo.pdf, acesso em 22/12/2014.

[52] "Entre as maiores novidades em matéria de eficiência energética no plano europeu conta-se a adopção do conceito de *NegaWatt* (designação dada à não produção de um MegaWatt) para sustentar um esquema de *incentivo à redução da procura de electricidade* ou mesmo sustentar a não construção de um novo centro electroprodutor – a ideia é pagar pela redução do consumo de modo a incentivar a redução da procura". TAVARES DA SILVA, Suzana, *Direito da Energia*, Wolters-Kluwer-Coimbra Editora, Coimbra, 2011, p. 207.

[53] O chamado direito das energias renováveis, nos dizeres de Ana Raquel Moniz, "tem como mote aglutinador o conceito de sustentabilidade, condensado, em particular, na eficiência (traduzida, em primeira linha, na necessidade de redução do consumo de energia) e na conservação (vertida, desde logo, na diminuição da dependência relativamente às energias fósseis)" MONIZ, Ana Raquel, «Energia e Fontes Renováveis: A Produção de Energia Elétrica a Partir de Recursos Hídricos Revisitada», in *Estudos de Direito da Energia*,

português desde, pelo menos, a revisão constitucional de 1982 que aditou a alínea 'm' ao art. 81 da CRP[54] e, no direito europeu, a partir do chamado *secundo pacote energético*, o qual começou a ser desenhado na Década de 90 e que integrou objetivos ambientais à política energética europeia[55], sendo que diversos outros diplomas posteriores caminharam no mesmo sentido.[56] Pode-se afirmar, assim, a plena incidência do princípio da integração no domínio da energia. [57]

Da mesma forma, nota-se que a ligação entre água, ambiente e energia e a sua disciplina jurídica, cujo elo torna-se essencial para a compreensão das relações técnicas e jurídicas entre proteção do ambiente e a produção da energia hidroelétrica, são objeto de normas comunitárias e portuguesas, fazendo-se sentir também aqui a presença do princípio da integração.

No âmbito do direito europeu, a Diretiva 2000/60/CE (Diretiva-Quadro da Água) foi editada com o manifesto intuito de desenvolver estratégias destinadas a proteger e promover a sustentabilidade das águas, com vista à conexão desses objetivos com os demais previstos nas outras políticas comunitárias e, ainda, de melhorar o ambiente aquático dos Estados.

No direito português, o Plano Nacional da Água, aprovado pelo Decreto-Lei nº 112/2002, de 17 de abril, já enfatizava a importância da produção de energia elétrica a partir de recursos hídricos, sem comprometer a proteção ambiental e a

---

Suzana Tavares da Silva (org.), Instituto Jurídico/Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2014, pp. 361-415.

[54] "Artigo 81.(Incumbências prioritárias do Estado) Incumbe prioritariamente ao Estado no âmbito económico e social: (...) m) Adoptar uma política nacional de energia, com preservação dos recursos naturais e do equilíbrio ecológico, promovendo, neste domínio, a cooperação internacional;"

[55] Como revelam as Diretivas 2001/77/CE, de 27 de setembro, sobre o apoio aos produtores de electricidade que usassem FER (também conhecida como *Green Electricity Directive*), e a Diretiva 2003/30/CE, de 17 de maio, relativa à promoção do uso de biocombustíveis no sector de transportes e, ainda, a Diretiva 2004/8/CE, de 11 de fevereiro, referente ao fomento de cogeração. Posteriormente, com o advento da Diretiva 2009/28/CE, de 23 de abril de 2009, relativa à utilização de energia proveniente de fontes renováveis, foram revogadas as Diretivas 2001/77/CE e 2003/30/CE. A Diretiva 2009/28/CE estabelece como prioridades a utilização crescente das energias renováveis, ao lado da poupança de energia e do aumento da eficiência energética. Cf. TAVARES DA SILVA, Suzana, *Direito da Energia*, Wolters-Kluwer-Coimbra Editora, Coimbra, 2011, pp. 33-34.

[56] Confiram-se as seguintes, sem a pretensão de sermos exaustivos: (i) a Resolução do Conselho de Ministros nº 169/2005, de 24 de outubro, que definiu como importantes objetivos da política energética nacional a implementação das FER, com a ambiciosa meta de 39% da energia eléctrica final a partir delas e na eficiência energética; (ii) a Resolução do Conselho de Ministros nº 29/2010, de 15 de abril (ENE 2020), que revogou a anterior e aprovou a nova estratégia nacional para a energia ainda em vigor, valendo destacar que esta continua a apostar nas energias renováveis (intensificação na produção da minihídrica e eólica e novo estímulo à energia solar), promoção da eficiência energética, com uma meta de redução do consumo em 20% (destacam-se o programa de promoção de veículos elétricos, introdução de produção das energias renováveis nos edifícios, desenvolvimento de *smtars cities*, o apoio à implementação de *energy saving companies* e instituição de um fundo de eficiência energética; no âmbito desta medida foi aprovado o Plano Nacional de Ação para Eficiência Energética - PNAEE, aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros n. 80/2008, de 20 de maio.), políticas de diversificação do *mix* de produção, como a promoção de novas FER (eólica *off-shore* assente em plataformas flutuadoras, a geotermia, desenvolvimento das pilhas a combustível a hidrogênio); (iii) a Resolução do Conselho de Ministros n.º 20/2013, que aprovou o Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética e o Plano Nacional de Ação para as Energias Renováveis.

[57] Segundo Carla Amado Gomes: "A tomada em consideração da necessidade de proteção do ambiente é um imperativo do princípio da integração, consagrado na alínea *f*), bem como no art. 3º/*d*) da Lei de Bases do Ambiente (Lei 11/87, de 7 de abril = LBA). A preservação e promoção de valores ambientais é uma missão transversal, que intersecta um conjunto muito variado de políticas, entre as quais a energética, na medida em que os recursos naturais susceptíveis de aproveitamento com vista à geração de energia devem ser alvo de medidas de racionalização, sobretudo quando não regeneráveis." GOMES, Carla Amado, «O regime jurídico da produção da electricidade a partir de fontes de energia renovável: aspectos gerais», in *Temas de Direito da Energia*, Cadernos *O Direito* – n.º 3, Almedina, Coimbra, 2008, pp. 59-118.

sustentabilidade das águas.[58] Já a Lei da Água[59] é uma lei com 107 artigos que contém uma extensa disciplina dos recursos hídricos em seus mais variados aspectos[60], na qual, contudo, se percebe uma consistente índole de proteção ambiental ao longo de todo o seu texto e mais precisamente de seus objetivos (art. 1º[61]) e princípios (art.2º[62]). A Lei da Água é complementada pela chamada Lei da titularidade dos recursos hídricos (Lei 54/2005, de 15 de novembro[63]) que busca, através do regime jurídico publicístico atribuído às águas, dentre outros objetivos, proteger os seus múltiplos usos e a qualidade ambiental dos ecossistemas. Vale mencionar, ainda, o Programa Nacional para o Uso Eficiente da Água – PNUEA, aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros no 113/2005, de 30 de junho, que é um instrumento destinado a integrar, entre outras, as políticas da água e energia, visando promover a conjugação da eficiência hídrica e energética.

Merece destaque também o Decreto-Lei nº 29/2006[64], o qual, apesar de disciplinar a organização e o funcionamento do setor elétrico, restou esverdeado pelas questões ambientais. Por isso mesmo, é oportuno registrar, como o fez João Miranda, que o art. 7º do Decreto-Lei nº 29/2006 é uma manifestação do princípio da integração "da política ambiental ao nível da política energética", seja por trazer a ideia de minimização de impactos ambientais, seja por impor ao Estado a obrigação

[58] MONIZ, Ana Raquel. «Energia e Fontes Renováveis: A Produção de Energia Elétrica a Partir de Recursos Hídricos Revisitada», in *Estudos de Direito da Energia*, Suzana Tavares da Silva (org.), Instituto Jurídico/Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2014, pp. 361-415. Este plano encontra-se atualmente em fase de revisão, cf. in http://www.apambiente.pt/?ref=16&subref=7&sub2ref=9&sub3ref=833, acesso em 21/12/2014.

[59] Lei nº 58/2005, de 29 de dezembro, alterada pelos Decretos-Leis nºs 245/2009, de 22 de setembro, e 130/2012, de 22 de junho.

[60] Ana Raquel Moniz analisa a disciplina da Lei da Água numa compreensão integrada de seus vários aspectos: "Da análise empreendida ressalta sobretudo um instituto de protecção de um bem cada vez mais escasso, sem prejuízo da emergência de um imperativo de rentabilização, anteriormente desprezado (ou, pelo menos, negligenciado) mas hoje comum na disciplina das coisas submetidas ao estatuto da dominialidade. Desta dialética, entre proteção e rentabilização decorre quer a necessidade de privilegiar os aproveitamentos dos recursos hídricos destinados a uma finalidade de interesse público, quer a intervenção de princípios cunhados pelo Direito do Ambiente no regime jurídico das concessões. A caminhada para um novo patamar na disciplina dos recursos hídricos concretiza-se logo no artigo 56 da Lei da Água, quando explicita que as atividades com impacto significativo no estado das águas só podem ser exercidas ao abrigo de um título e no respeito pelos princípios da prevenção e da precaução. Trata-se de um enunciado com um alcance não meramente principiológico, mas com repercussão e conseqüências projetadas no regime jurídico da utilização dos recursos hídricos. A mobilização destes princípios suscita, pois, a necessidade de evitar (ou minorar), através do recurso às possibilidades da técnica e mediante um juízo de prognose, os danos ambientais potencialmente ocasionados pela utilização privativa de recursos hídricos e a permitir a formulação de um dever de antecipação e prevenção de riscos e danos ambientais e de adoção de medidas preventivas em consonância". MONIZ, Ana Raquel, «Energia Eléctrica e Utilização de Recursos Hídricos», in *Temas de Direito da Energia*, Cadernos *O Direito* – n.º 3, Almedina, Coimbra, 2008, pp. 13 e ss..

[61] Dentre os objetivos previstos, vale mencionar o de "promover uma utilização sustentável de água, baseada numa protecção a longo prazo dos recursos hídricos disponíveis" e o de "obter uma protecção reforçada e um melhoramento do ambiente aquático, nomeadamente através de medidas específicas para a redução gradual e a cessação ou eliminação por fases, das descargas, das emissões e perdas de substâncias prioritárias".

[62] Destacamos os seguintes princípios: princípio da dimensão ambiental da água, princípio da precaução, princípio da prevenção e princípio da correcção, prioritariamente na fonte, dos danos causados ao ambiente.

[63] Alterada pela Lei nº 78/2013, de 21 de novembro e pela Lei 34/2014, de 10 de junho.

[64] Institui "os princípios de organização e funcionamento do sistema eléctrico nacional, bem como as regras gerais aplicáveis ao exercício das actividades de produção, transporte, distribuição e comercialização".

de promover políticas de utilização racional de energia e de incentivo às energias renováveis.[65]

Logo, é óbvio que as normas comunitárias e portuguesas condicionam o exercício das atividades de produção de energia hidroelétrica à observância de determinadas diretrizes. Portanto, gestores públicos e agentes privados devem balizar as suas decisões e condutas por exigências de eficiência energética, de sustentabilidade das águas, de melhoria do ambiente aquático, de proteção dos ecossistemas e dos usos múltiplos das águas e da minimização de impactos ambientais, além do respeito aos princípios de direito material do ambiente (prevenção, poluidor pagador etc).

Essas atividades de produção de energia hidroelétrica são exercidas através de duas modalidades[66], segundo a sua magnitude: as grandes centrais hidroelétricas[67], notoriamente mais impactantes ao ambiente (no regime hidrológico e na biodiversidade) e as minihídricas, em tese mais sustentáveis, mas que, entretanto, também podem gerar problemas ambientais, na medida em que a sua proliferação desmedida e descuidada tem o condão de comprometer a capacidade de suporte de rios e bacias hidrográficas, afetando, pois, a qualidade e quantidade das águas, além da própria biodiversidade.

Nota-se o quão evidente é o acolhimento do princípio da integração ambiental no âmbito da produção de energia a partir de recursos hídricos, em quaisquer das suas modalidades, ao menos no domínio legislativo. Resta investigarmos se ele é aplicado na prática administrativa. Adiantamos que não basta, para esta finalidade, a mera previsão formal das questões ambientais em planos e programas, mas sim a sua efetiva consideração no processo de tomada de decisão. Para tanto, destacamos alguns aspectos que consideramos fundamentais e realçamos a importância da AAE como crucial procedimento informativo e participativo de controle e de tomada de decisão nesta seara.

Primeiro, entendemos que existe uma questão prévia a ser considerada antes da tomada de decisão em construir novas barragens ou novos centros produtores de energia hidroelétrica, por exemplo, ou aumentar a sua capacidade de produção. É que, segundo as normas que vimos há pouco, em vez de se estimular a produção, deve-se priorizar uma política de eficiência energética que é conhecidamente mais eficiente, mais econômica e menos impactante para o ambiente, como apontam diversos estudos. [68] Desse modo, ao menos em tese, parece haver uma

---

[65] MIRANDA, João «O regime jurídico de acesso às atividades de produção e de comercialização no sector energético nacional», in *Temas de Direito da Energia*, Cadernos *O Direito* – n.º 3, Almedina, Coimbra, 2008, pp. 119-138.

[66] As técnicas de produção de energia elétrica a partir de recursos hídricos consistem na transformação da energia mecânica da água em energia elétrica. Cf. MONIZ, Ana Raquel. «Energia e Fontes Renováveis: A Produção de Energia Elétrica a Partir de Recursos Hídricos Revisitada», in *Estudos de Direito da Energia*, Suzana Tavares da Silva (org.), Instituto Jurídico/Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2014, pp. 361-415. E assim ocorre na exploração da hidroeletricidade que "está relacionada com uma forma de produzir energia eléctrica usando a energia cinética das águas em movimento, que é convertida em energia eléctrica através de uma turbina ligada a um gerador – o que se torna tecnicamente possível mediante a construção de barragens ou diques". MONIZ, Ana Raquel, «Energia Eléctrica e Utilização de Recursos Hídricos», in *Temas de Direito da Energia*, Cadernos *O Direito* – n.º 3, Almedina, Coimbra, 2008, pp. 13 e ss..

[67] Sobre o regime jurídico de produção da energia hidroelétrica tanto das grandes centrais como das minihídricas, cf: MONIZ, Ana Raquel. «Energia e Fontes Renováveis: A Produção de Energia Elétrica a Partir de Recursos Hídricos Revisitada», in *Estudos de Direito da Energia*, Suzana Tavares da Silva (org.), Instituto Jurídico/Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2014, pp. 361-415.

[68] Cf. Trecho do Parecer do GEOTA sobre o PNBEPH (Estudo exaustivo) no que diz respeito à política energética e à eficiência no uso da energia: "A política europeia de energia, embora incipiente, defende

convergência entre os interesses e valores de natureza ambiental, econômica e energética na escolha dum programa de eficiência energética em primeiro lugar em detrimento da opção de aumentar a produção de energia, sem a necessidade de sacrificar nenhum desses valores.

Segundo, e depois de ultrapassado o ponto preliminar suscitado acima, a questão das alternativas locacionais e das alternativas ao projeto assume um papel de extrema relevância, nomeadamente através do procedimento da Avaliação Ambiental Estratégica (AAE). É que é na fase da AAE, onde a discricionaridade é mais acentuada, o momento oportuno não só para apresentar projetos alternativos ao original (projetos hidroelétricos alternativos), como também alternativas ao projeto, as quais podem compreender simplesmente a sua não realização (em razão de seus fortes impactos ambientais e sociais, por exemplo), a sua substituição por um projeto que contemple a produção de energia a partir de outras fontes (eólica ou solar, por exemplo) ou, ainda, a sua substituição por um programa de eficiência

---

programaticamente que deve ser dada primazia ao uso eficiente (gestão da procura) e não à produção (gestão da oferta); complementado com uma progressiva substituição de fontes energéticas. O Livro Verde sobre Energia da Comissão Europeia refere que 'o consumo final total de energia na União Europeia é aproximadamente 20% superior ao justificável com base em considerações puramente económicas'. Por outras palavras, em média, na União Europeia é economicamente interessante investir na poupança de 20% dos consumos energéticos actuais; ao que acresce o elevado interesse, social, ambiental e estratégico. Em Portugal a situação é ainda mais calamitosa: estamos **muito pior que a média europeia em matéria de intensidade energética da economia, e este indicador tem vindo a piorar consistentemente nas últimas décadas**, ao arrepio da tendência comunitária (cf. Relatório do Estado do Ambiente, APA 2006, e estatísticas europeias da energia, Eurostat 2005). Apesar de crescimentos económicos modestos, o consumo final de energia eléctrica em Portugal tem aumentado cerca de 4% ao ano nos últimos cinco anos. Esta situação é tanto mais inadmissível quando comparamos o nosso clima e o nosso nível de industrialização com os nossos parceiros europeus. O culpado? Uma eficiência energética lamentável em quase todos os sectores (especialmente nos transportes e nos edifícios) e a completa ausência de uma política energética coerente, praticamente sem esforço digno desse nome para a racionalização dos consumos. A informação ao consumidor (doméstico, empresarial ou institucional) é fraca, os benefícios fiscais e outros incentivos à eficiência energética são irrelevantes, enquanto produtos energéticos como a electricidade são subsidiados e portanto vendidos muito abaixo do preço de custo: exactamente o oposto dos sinais que o Estado devia dar aos cidadãos e ao mercado. Estudos desenvolvidos designadamente na Agência para a Energia e na Universidade de Coimbra, reflectidos em publicações como o 'Manual de Boas Práticas de Eficiência Energética' do WBCSD-Portugal, apontam para **potenciais de poupança de energia em Portugal de 20% a 40% do consumo total**. Trabalho complementar desenvolvido na Universidade Nova de Lisboa aponta para um **potencial de poupança no sector eléctrico na ordem dos 8% do consumo, com período de retorno do investimento até três anos**(correspondente a investimentos na ordem dos 400 M€); **este potencial sobe acima dos 30% para períodos de retorno do investimento até nove anos** (em todos os casos sem qualquer subsídio ou incentivo). É entendimento do GEOTA, como da generalidade dos especialistas em uso eficiente da energia, que uma política séria de gestão da procura, com incentivos interessantes, conseguiria levar rapidamente à concretização de parte substancial destes potenciais de poupança. Note-se que a aposta na poupança de energia, para além de ganhos de produtividade e competitividade significativos, tem outros benefícios importantes: apresenta impactes ambientais mínimos (comparado com qualquer fonte de electroprodução), gera emprego ao nível do fabrico e instalação de equipamentos, e, em matéria de segurança do abastecimento e gestão da rede pública, equivale à diversificação e substituição das piores fontes actuais (designadamente os combustíveis fósseis). Por outras palavras, só tem vantagens. Em comparação, **o pacote de barragens agora proposto pelo Governo permitirá satisfazer apenas uns míseros 3% da procura**. Com a subida galopante de consumos a 4% ao ano, isto significa **adiar nove meses e sonegar recursos preciosos à verdadeira solução do problema**, que é a racionalização do uso da energia. Isto com um fortíssimo impacte social e ecológico (discutido adiante) e um custo estimado de 1140 M€ (optimista, porque não considera medidas de mitigação e compensação de impactes, nem encargos financeiros). Por outras palavras, **o PNBEPH propõe uma pseudo-solução com o triplo do custo, um terço da eficácia e um impacte incomparavelmente pior que a alternativa 'uso eficiente da energia'**." In: http://www.geota.pt/scid/geotaWebPage/defaultArticleViewOne.asp?categoryID=741&articleID=1951, acesso em 13/02/2015.

energética (aqui, parte-se da premissa que o ponto preliminar suscitado acima pode ter sido mal avaliado num primeiro momento).[69]

As energias renováveis, a despeito de sua teórica vocação ambiental benéfica, também podem gerar problemas ambientais, sendo a análise de sua localização e das alternativas locacionais um fator crucial, para "promover a sustentabilidade social, ambiental e energética". Para isso, "devemos reforçar a legitimidade das decisões através de processos transparentes, amplamente participados, que envolvam representantes de todos os pontos de vista, que assentem numa clara definição dos pressupostos de partida e decorram de uma análise cuidadosa das alternativas". [70]

Terceiro, é importante que todas as informações relevantes sejam devidamente apresentadas e disponibilizadas à comunidade científica e à sociedade civil, no âmbito da AAE, para que lhes seja garantido o direito de informação e participação. A título de exemplo, podemos citar a elaboração de relatório sobre os efeitos sinérgicos e cumulativos de um programa em cada bacia hidrográfica[71], que é uma obrigação estatuída pelo art. 6º/1, alínea 'e)', do Decreto-Lei nº 232/2007[72] e constitui informação relevante[73] cuja disponibilização é tutelada pela Convenção de Aarhus.

---

[69] A distinção entre as expressões "projetos alternativos" e "alternativas ao projeto" é de autoria de Alexandra Aragão.

[70] ARAGÃO, Alexandra, «Energia renovável sustentável: como superar o paradoxo energético» in *Estudos de Direito da Energia*, Suzana Tavares da Silva (org.), Instituto Jurídico/Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2014, pp. 233 -258. E acrescenta a autora: "o princípio do nível elevado pode e deve ser aplicado à identificação de prioridades energéticas. Da aplicação resultará então um nível elevado de proteção ambiental na definição das fontes e na escolha das matrizes energéticas (prioridade às renováveis e supressão faseada das não renováveis), na localização das instalações energéticas (longe das zonas classificadas ou protegidas pela legislação, longe de elementos naturais vulneráveis, longe das populações), na aplicação das técnicas de produção, de extração, de transformação, de transporte ou até de utilização de energia (que devem respeitar as melhores técnicas disponíveis para assegurar a economia de energia e a eficiência energética)." Idem.

[71] A título de exemplo, vale mencionar que o GEOTA – associação de defesa do ambiente – acusou o PNBEPH do governo português de desprezar impactos cumulativos importantes, bem como alertou para os seus grandes impactos sociais e ambientais, razão pela qual pugnou pela não realização do programa. Confiram-se as conclusões do Parecer do GEOTA sobre o PNBEPH (Estudo exaustivo): "Em suma, as principais falhas são as seguintes: 1. O PNBEPH adopta uma abordagem oposta a uma política energética moderna e eficaz, desprezando o elevado potencial de uso eficiente da energia, em favor de soluções de electroprodução de baixa rentabilidade económica e elevado impacte ambiental; 2. O PNBEPH adopta uma abordagem oposta ao planeamento dos recursos hídricos por bacia, desprezando impactes cumulativos importantes, designadamente em matéria de riscos para as populações, biodiversidade e caudais sólidos; 3. O PNBEPH contribui muito pouco para o seu suposto principal objectivo, o combate às alterações climáticas, impedindo na realidade soluções alternativas mais eficazes; 4. Ao contrário do que é afirmado no PNBEPH, tudo indica que os impactes sócio-económicos locais serão mais negativos do que positivos; 5. A viabilidade da maioria das barragens preconizadas no PNBEPH é mais que duvidosa, permitindo antever mais um conjunto de sumidouros de dinheiros públicos; 6. O PNBEPH não cumpre nem a lei nem a boa prática em matéria de avaliação ambiental estratégica." In: http://www.geota.pt/scid/geotaWebPage/defaultArticleViewOne.asp?categoryID=741&articleID=1951, acesso em 13/02/2015.

[72] Estabelece que do relatório ambiental devem constar os "eventuais efeitos significativos no ambiente decorrentes da aplicação do plano ou do programa, incluindo os efeitos secundários, cumulativos, sinergéticos, de curto, médio e longo prazos, permanentes e temporários, positivos e negativos, considerando questões como a biodiversidade, a população, a saúde humana, a fauna, a flora, o solo, a água, a atmosfera, os factores climáticos, os bens materiais, o património cultural, incluindo o património arquitectónico e arqueológico, a paisagem e a inter-relação entre os factores supracitados".

[73] Cass Sunstein fala da importância de se revelar a informação relacionada ao risco como uma estratégia produtiva para a sua redução (SUNSTEIN, Cass, «Tools», in *Risk and Reason – Safety, Law and the Environment*, Cambridge University Press, United Kingdom, 2002, pp. 251-288). Em outro trabalho, Cass

Por último, e depois de realizada a ampla participação popular, destacamos a necessidade de a instituição pública responsável (i) pronunciar-se acerca das críticas relevantes aos programas apresentados, (ii) considerar as propostas alternativas viáveis ao projeto submetidas, (iii) mostrar os critérios utilizados na sua decisão, em consonância ao dever de fundamentação legal e constitucionalmente consagrado (art. 268º/3, CRP), bem como ao próprio dever de informação consistente na transparência dos critérios de decisão e na resposta à participação popular que é um dos pilares da Convenção de Aarhus.

Com efeito, a legislação portuguesa sobre AAE (art. 10º/1, alínea 'b', itens 'ii' e 'iv', do Decreto-Lei nº 232/2007[74]) impõe à Administração a obrigação específica de fundamentação dos seus atos neste processo de tomada de decisão tanto (i) no que diz respeito às observações apresentadas pela sociedade civil durante a consulta pública, devendo mostrar o resultado da ponderação efetuado pela autoridade administrativa e justificar o não acolhimento dessas observações, como (ii) relativamente às razões que fundamentaram a aprovação do programa em detrimento de outras alternativas razoáveis abordadas durante a elaboração da AAE.

Embora, como já dito, a decisão no âmbito da AAE contenha um maior grau de discricionaridade, ela não é livre: "o órgão administrativo está obrigado a escolher a *melhor solução* para a realização do interesse público", submetido a um princípio de racionalidade, tendo que respeitar e de assegurar a realização dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.[75] É por isso mesmo que pode afirmar-se, com Vieira de Andrade, que "o imperativo de fundamentação expressa se projecta no plano substancial como um instrumento específico de *garantia da reflexão e ponderação da autoridade responsável pela decisão*".[76]

Ora, se por hipótese, a autoridade administrativa (i) silenciar a respeito das observações e das propostas da sociedade civil, não declinando as razões de seu não acolhimento, (ii) não emitir pronunciamento expresso nem demonstrar a ponderação realizada entre as vantagens e desvantagens da opção escolhida em detrimento de outras, sejam estas os projetos alternativos, sejam as alternativas ao

---

Sunstein e Timur Kuran defendem a criação de um *site* de informações sobre o risco, acessíveis por qualquer cidadão via *Internet*, gerido por uma organização não governamental, o qual se destinaria não só a educar as pessoas sobre a magnitude e características dos riscos, mas também acerca das discrepâncias entre as opiniões públicas e privadas sobre as controvérsias relevantes. KURAN, Timur, SUNSTEIN, Cass, «Availability Cascades and Risk Regulation», *Stanford Law Review*, Vol. 51, No. 4, 1999; U of Chicago, Public Law Working Paper No. 181; U of Chicago Law & Economics, Olin Working Paper No. 384. Available at SSRN: http://ssrn.com/abstract=138144, acesso em 14/02/2015.

[74] O art. 10º/1, alínea 'b', do Decreto-Lei nº 232/2007, prescreve que da declaração ambiental deverão constar as "observações apresentadas durante a consulta realizada nos termos do artigo 7.º e os resultados da respectiva ponderação, devendo ser justificado o não acolhimento dessas observações" (item 'ii') e as "razões que fundaram a aprovação do plano ou programa à luz de outras alternativas razoáveis abordadas durante a sua elaboração" (item 'iv').

[75] VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos, *O Dever de Fundamentação Expressa de Actos Administrativos*, Almedina, Coimbra, 2007, p. 374.

"Entende-se ainda que, na zona da discricionaridade (seja de decisão ou de avaliação) a actividade administrativa visa a aplicação da lei ao caso concreto, na procura da melhor solução, *orientada* pelo fim da norma (interesse público específico) e *regulada* por uma racionalidade jurídica (em obediência a princípios constitucionais de actuação e tendo em conta os direitos, liberdades, e garantias dos cidadãos); implica sempre numa *complementação concreta da previsão normativa* (preenchimento de uma 'lacuna intra-legal'), mesmo quando pondera interesses concorrentes, o que se exprime ou se projecta nos 'motivos' em que fundamenta a escolha do conteúdo da decisão". VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos, *Lições de Direito Administrativo*, 3ª ed., Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2013, p. 56.

[76] VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos, *O Dever de Fundamentação Expressa de Actos Administrativos*, Almedina, Coimbra, 2007, p. 360.

projeto, e (iii) não revelar, ainda, os critérios de decisão adotados, concluir-se-á que os deveres de fundamentação expressa[77] e de informação[78] restarão descumpridos.

Como integrar é "ter em consideração" [79], pensamos que esta expressão abrange, quanto às questões ambientais, tanto a opinião científica, emitida pelos *experts*, como a cidadã, externada pelos representantes da sociedade civil.[80] É necessário não só dispor dessas opiniões, mas utilizá-las devidamente no processo de ponderação de interesses durante a AAE, momento em que as questões ambientais entram em tensão dialética com outros valores, tais como a necessidade de produção de energia, segurança do abastecimento nacional e razões de índole econômica. É neste momento da ponderação que as alternativas devem ser sopesadas e o aceite ou rejeição das opções precisam ser devidamente fundamentados. Pelo menos entendemos que é assim que deveria ser.

Ocorre que, na prática, nem sempre acontece. Verificamos que diversos dos aspectos ora aqui apontados não foram observados, por exemplo, no caso português do PNBEPH-Programa Nacional de Barragens com Elevado Potencial Hidroeléctrico, que é emblemático e representativo de tantos outros projetos hidroelétricos de grande porte. Este programa gerou muita discussão, oposição da

[77] Anota Vieira de Andrade: "Por um lado, a falta de fundamentação de um acto expresso, em particular quando se refira a uma escolha administrativa, induzirá em certas circunstâncias a convicção de que o agente não realizou uma ponderação dos interesses em jogo, não tendo feito uma escolha livre, consciente e esclarecida, embora não se possa determinar qual o vício realmente verificado. Nesses casos, a falta de fundamentação constitui um vício substancial no exercício dos poderes discricionários, dificilmente destrinçável do vício de forma. Por outro lado, nas hipóteses de silêncio da Administração, em que não há a possibilidade de invocar vícios formais, a falta de fundamentação, quando revele uma indiscutível falta de exame ou de ponderação das circunstâncias do caso, poderá proporcionar uma base de invalidação substancial de decisões 'discricionárias', de outro modo dificilmente anuláveis pelo tribunal". VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos, *O Dever de Fundamentação Expressa de Actos Administrativos*, Almedina, Coimbra, 2007, pp. 355-356.
Para Marçal Justen Filho, "a motivação consiste na exposição por escrito da representação mental do agente relativamente aos fatos e ao direito, indicando os fundamentos que o conduziram a agir em determinado sentido". JUTEN FILHO, Marçal, *Curso de Direito Administrativo*, 8ª ed., Fórum, Belo Horizonte, 2012, p. 363.

[78] "O direito à informação constitui, assim, um direito instrumental do direito de participação e implica, para o sujeito passivo, as obrigações de promover a existência de elementos dotados de maior inteligibilidade possível, e de os tornar acessíveis ao público. Na síntese de SCOVAZZI, 'o conceito de participação do público comporta alguns elementos substanciais irrenunciáveis: que o público conheça os dados da situação (direito à informação); que possa exprimir a sua opinião (direito de ser ouvido); que tal opinião seja tida em consideração pelo órgão decisor (direito a ser tido em consideração); que o público conheça o teor da decisão e os motivos que a determinaram (uma vez mais, direito à informação)'". GOMES, Carla Amado, *Risco e Modificação do Acto Autorizativo Concretizador de Deveres de Protecção do Ambiente*, Coimbra Ed., Coimbra, 2007, p. 576.

[79] Para Alexandra Aragão "a ponderação adequada e participada que o 'ter em consideração' pressupõe, exige ainda uma total *transparência* não só no que respeita aos critérios de decisão, como quanto ao sentido, relevância e conteúdo da participação. Esse é outro dos pilares da Convenção de Aarhus, que significa, por outras palavras, que não basta ponderar, mas é igualmente necessário *mostrar* e *demonstrar* que os valores ambientais foram devidamente ponderados. Referimo-nos, naturalmente, à publicitação de todos os dados nos quais se baseiam as decisões (para *mostrar* quais interesses relevantes e qual é o seu peso relativo) e às exigências de fundamentação das decisões com efeitos ambientais (para *demonstrar* quão bem fundada é a ponderação)". ARAGÃO, Alexandra, «Anotação ao artigo 37º da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia», in *Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*, Coord. Alessandra Silveira e Mariana Canotilho, Almedina ed., Coimbra, 2013, pp. 447-458.

[80] Ensina Gomes Canotilho que uma das dimensões do princípio democrático "implica **democracia participativa**, isto é, a estruturação de processos que ofereçam aos cidadãos efectivas possibilidades de aprender a democracia, participar nos processos de decisão, exercer controlo crítico na divergência de opiniões, produzir *inputs* políticos democráticos", CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed., Almedina, Coimbra, 2003, p. 288.

opinião pública e de Câmaras municipais[81]. A associação de defesa do ambiente GEOTA[82], entre tantas outras, apresentou fortes e consistentes críticas e oposição ao programa[83] e aos seus impactos sociais e ambientais adversos, notadamente quanto à estratégia equivocada da opção por construir novas barragens, estimulando a produção, em vez de priorizar a política de eficiência energética, tal como defendido aqui.[84]

Em suma, pensamos que não adianta que as questões ambientais sejam tidas em consideração tão só formalmente, como já ocorreu em alguns casos concretos. Para que a consideração seja substancial, é preciso que haja uma maior transparência e dialética entre comunidade científica, sociedade civil e poder público em todo o procedimento, de modo a relevar de forma séria e efetiva todas as propostas, alternativas e considerações relativas ao ambiente, a exibir os critérios de decisão adotados e a demonstrar porque a opção escolhida consiste na melhor solução para o interesse público e, ao mesmo tempo, resguarda valores de natureza ambiental.

V – CONCLUSÃO

Em que pese a inequívoca positivação do princípio da integração no direito europeu e português, bem como a inserção das questões ambientais em diversos programas, planos e políticas estatais, nota-se que ele não vem sendo devidamente aplicado pelos tribunais, nem em algumas decisões da Administração. Falta-lhe, pois, efetividade.

Este princípio assume especial importância por encarar o ambiente de maneira global, infiltrando-o nos demais domínios, para assegurar que seja considerado no processo de ponderação com os demais valores tutelados pelo ordenamento jurídico. Traz consigo os princípios materiais do direito do ambiente e possui vários instrumentos aplicativos previstos na legislação ambiental e setorial de outras matérias. Os principais estão previstos na legislação do ambiente e o mais importante é a AAE que permite à Administração fazer escolhas e opções entre os diversos interesses em jogo numa fase prévia, de planeamento, em procedimento participado, com as decisões devidamente fundamentadas.

No caso da energia, essencial ao homem, a aposta na eficiência energética e nas renováveis já é um caminho em favor do ambiente, embora, quanto às renováveis, isso deva ser visto com cautela especialmente quanto aos impactos na biodiversidade. A legislação portuguesa e europeia, bem como vários planos e programas, contempla a *integração* entre ambiente e energia e, ainda, a água. Assim, o princípio da integração aplica-se à produção de energia em geral e à produção da energia hidroelétrica em particular.

Para programas envolvendo a produção de energia hidroelétrica, nomeadamente a construção de barragens, torna-se essencial que se *tenha em*

---

[81] Cf. in http://www.publico.pt/sociedade/noticia/ambientalistas-do-geota-contra-o-plano-de-barragens-para-producao-de-electricidade-1309645, acesso em 22/12/2014.

[82] O GEOTA é uma associação de defesa do ambiente, de âmbito nacional e sem fins lucrativos, em atividade desde 1981.

[83] Confiram-se as já citadas conclusões do Parecer do GEOTA sobre o PNBEPH (Estudo exaustivo): In: http://www.geota.pt/scid/geotaWebPage/defaultArticleViewOne.asp?categoryID=741&articleID=1951, acesso em 13/02/2015.

[84] Cf. o já citado trecho do Parecer do GEOTA sobre o PNBEPH (Estudo exaustivo) no que diz respeito à política energética e à eficiência no uso da energia: In: http://www.geota.pt/scid/geotaWebPage/defaultArticleViewOne.asp?categoryID=741&articleID=1951, acesso em 13/02/2015.

consideração o ambiente (princípio da integração), substancialmente, tanto na perspectiva científica como na participativa: (i) na fase inicial da AAE, apresentando à comunidade científica e à sociedade civil o estudo de impacto sinérgico e cumulativo das intervenções, bem como todas as informações relevantes sobre as intervenções no ambiente que se pretende levar a efeito; (ii) no curso da AAE, emitindo pronunciamento sobre as impugnações, alternativas ao projeto e laudos técnicos apresentados pela sociedade civil e peritos; (iii) na fase final (Declaração Ambiental), considerando as informações relevantes e ponderando todas as alternativas viáveis apresentadas, com as suas vantagens e desvantagens, emitindo a decisão final devidamente fundamentada, demonstrando todo o caminho do raciocínio percorrido e os critérios de decisão, sempre a fim de adotar a opção que promova em maior medida os valores tutelados pelo ordenamento jurídico, incluídos aí os de natureza ambiental.

Enfim, para concretizar o princípio da integração, informação e participação plenas e devida fundamentação das decisões administrativas são ideias que devem estar na ordem do dia e na pauta dos gestores públicos.

BIBLIOGRAFIA

ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*, Centro de Estúdios Constitucionales, Madrid, 1997.

ARAGÃO, Alexandra, «Anotação ao artigo 37º da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia», in *Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*, Coord. Alessandra Silveira e Mariana Canotilho, Almedina ed., Coimbra, 2013, pp. 447-458.

_____, «Direito Constitucional do Ambiente da União Européia», in *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*, José Joaquim Gomes Canotilho e José Rubens Morato Leite (Org.), Saraiva, São Paulo, 2007, pp. 11-55.

_____, «Energia renovável sustentável: como superar o paradoxo energético» in *Estudos de Direito da Energia,* Suzana Tavares da Silva (org.), Instituto Jurídico/Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2014, pp. 233 -258.

_____, *O Princípio do Nível Elevado de Protecção e a Renovação Ecológica do Direito do Ambiente e dos Resíduos*, Almedina, Coimbra, 2006.

ÁVILA, Humberto, *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*, 3ª ed., Malheiros, São Paulo, 2004.

BARROSO, Luis Roberto, *Controle de Constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*, Saraiva, São Paulo, 2004.

_____, BARCELLOS, Ana Paula de, «O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no Direito brasileiro» in *A Nova Interpretação Constitucional. Ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*, Luís Roberto Barroso (org.), Renovar, Rio de Janeiro, 2003, pp. 327-378.

BINENBOJM, Gustavo, *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*, Renovar, Rio de Janeiro, 2006, p. 77.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 13ª ed., Malheiros, São Paulo, 2003.

BP, *Statistical Review of World Energy 2013*. In: http://www.bp.com/en/global/corporate/about-bp/energy-economics/statistical-review-of-world-energy/2013-in-review/-statistical-review-infographic.html, acesso em 19/12/2014.

CANDEIRA, Alejandro Lago, «Princípios Generales de Derecho Ambiental», in *Diccionario de Derecho Ambiental*, Iustel, Madrid, 2006, pp. 985-1000.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed., Almedina, Coimbra, 2003.

_____, «O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional», Revista de Estudos Politécnicos (Polytechnical Studies Review), 2010, Vol VIII, nº 13, In: http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/tek/n13/n13a02, acesso em 23/12/2014.

_____, «Relações Jurídicas Poligonais, ponderação ecológica de bens e controlo judicial preventivo», Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente, nº 1, junho de 1994.

_____, MOREIRA, Vital, Constituição da República Portuguesa Anotada – Vol. I., 4ª Ed., Coimbra Ed., Coimbra, 2014.

CASALTA NABAIS, José, «A crise do Estado fiscal», *in Trajectórias de sustentabilidade, tributação e investimento,* coordenação de Suzana Tavares da Silva e Maria de Fátima Ribeiro, Instituto Jurídico (FDUC), Coimbra, 2014, pp. 19-59.

CORREIA, Fernando Alves, "Direito do Ordenamento do Território e do Urbanismo e Direito Europeu. Apontamentos para uma Reflexão", 2014 (artigo ainda não publicado e gentilmente cedido pelo autor aos seus alunos).

_____, *Manual de Direito do Urbanismo*, vol. I, 4.ª ed., Almedina, Coimbra, 2008.

DIAS, José Eduardo Figueiredo, *A Reinvenção da Autorização Administrativa no Direito do Ambiente*, Coimbra Ed., Coimbra, 2014.

_____, *Direito Constitucional e Administrativo do Ambiente*, 2ª Ed, Cadernos do CEDOUA, Almedina, Coimbra, 2007.

Dicionário on line Michaelis. In:http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=energia, acesso em 21/12/2014.

DWORKIN, Ronald. *Taking Rights seriously*, Harvard University Press, Cambridge, 1980.

GEOTA, *Parecer sobre o PNBEPH* (Estudo exaustivo). In: http://www.geota.pt/scid/geotaWebPage/defaultArticleViewOne.asp?categoryID=741&articleID=1951, acesso em 13/02/2015.

GOMES, Carla Amado, *Introdução ao Direito do Ambiente*, 2ª ed., AAFDL, Lisboa, 2014.

_____, «Os biocombustíveis na União Europeia: uma outra natureza da natureza», in *Actas do Colóquio Ambiente & Energia,* realizado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa nos dias 20 e 21 de Outubro de 2010*,* coord. de Carla Amado Gomes e Tiago Antunes no âmbito do ICJP, Lisboa, 2011. In: http://www.icjp.pt/system/files/files/ebook/ebook_completo2/ebook_AmbienteEnergia_completo.pdf, acesso em 22/12/2014.

_____, «O regime jurídico da produção da electricidade a partir de fontes de energia renovável: aspectos gerais», in *Temas de Direito da Energia*, Cadernos *O Direito* – n.º 3, Almedina, Coimbra, 2008, pp. 59-118.

_____, *Risco e Modificação do Acto Autorizativo Concretizador de Deveres de Protecção do Ambiente*, Coimbra Ed., Coimbra, 2007.

_____, ANTUNES, Tiago, «O ambiente no Tratado de Lisboa: uma relação sustentada», *in Textos Dispersos de Direito do Ambiente, Vol. III*, de autoria de Carla Amado Gomes, AAFDL, Lisboa, 2010, p. 355-394.

GONÇALVES, Pedro Costa, «Liberdade de Produção de Electricidade e Administração da Escassez dos Recursos Hídricos do Domínio Público», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*, vol. IV, Stvdia Ivridica 105, Universidade de Coimbra/Coimbra Editora, Coimbra, 2012, pp. 253-282.

IPCC, *CLIMATE CHANGE 2014-Synthesis Report*. In: http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar5/syr/SYR_AR5_LONGERREPORT.pdf, acesso em 22/12/2014.

IPCC, *Quinto Relatório do sobre Mudanças Climáticas* (Reunião de Estocolmo, setembro/2013).In:http://www.climatechange2013.org/images/report/WG1AR5_SPM_FINAL.pdf, acesso em 22/12/2014.

JUTEN FILHO, Marçal, *Curso de Direito Administrativo*, 8ª ed., Fórum, Belo Horizonte, 2012, p. 363.

KRÄMER, Ludwig, *EC Environmental Law*, 6ª ed., Sweet & Maxwell, London, 2007.

_____, *EU Environmental Law*, 7ª ed., Sweet & Maxwell, London, 2012

MACHADO, Jónatas E.M. *Direito da União Europeia*. Wolters Kluwer—Coimbra Ed., Coimbra, 2010.

MACHADO, Paulo Affonso Leme, *Direito Ambiental Brasileiro*, 22ª Ed., Malheiros Editores, São Paulo, 2014.

MARQUES, Francisco Paes, «A Avaliação de Impacto Ambiental e os seus múltiplos», in *Revisitando a avaliação de impacto ambiental*, GOMES, Carla Amado; ANTUNES, Tiago (coord), ICJP - 30 de Outubro de 2013. In: http://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook_aia.pdf, acesso em 20/12/2014.

MATEO, Ramón Martin, *Manual de Derecho Ambiental*, 3ª Ed., Editorial Arazandi, Navarra, 2003.

MEALHA, Esperança, «Jurisprudência portuguesa sobre AIA», in *Revisitando a avaliação de impacto ambiental*, GOMES, Carla Amado; ANTUNES, Tiago (coord), ICJP - 30 de Outubro de 2013. In: http://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook_aia.pdf, acesso em 20/12/2014.

MIRANDA, João «O regime jurídico de acesso às atividades de produção e de comercialização no sector energético nacional», in *Temas de Direito da Energia*, Cadernos *O Direito* – n.º 3, Almedina, Coimbra, 2008, pp. 119-138.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*, t2, 3ª ed., Coimbra Ed., Coimbra, 1996.

MONIZ, Ana Raquel, «Energia e Fontes Renováveis: A Produção de Energia Elétrica a Partir de Recursos Hídricos Revisitada», in *Estudos de Direito da Energia,* Suzana Tavares da Silva (org.), Instituto Jurídico/Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2014, pp. 361-415.

_____, «Energia Eléctrica e Utilização de Recursos Hídricos», in *Temas de Direito da Energia*, Cadernos *O Direito* – n.º 3, Almedina, Coimbra, 2008, pp. 13 e ss.

OLIVEIRA, Fernanda Paula, «Planeamento Urbanístico e Sustentabilidade Social», *in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*, vol. IV, Studia Iuridica 105, Universidade de Coimbra/Coimbra Editora, Coimbra, 2012, pp. 501-522.

ONU, *Report of the Expert Group Meeting on Identification Principles of International Law for Sustainable Development*, Geneva, 18 April - 3 May 1996, New York. *In*: http://www.un.org/documents/ecosoc/cn17/1996/background/ecn171996-bp3.htm, acesso em 21/12/2014.

OST, François, *A natureza à margem da lei - A ecologia à prova do direito*, Éditions La Decouverte (Tradução Instituto Piaget), Paris, 1995.

PEREIRA DA SILVA, Vasco, *Verde Cor de Direito – Lições de Direito do Ambiente*, Livraria Almedina, Coimbra, 2002.

PRIEUR, Michel, *Droit de l'Environnement*, 6ª ed., Dalloz, Paris, 2011.

SARMENTO, Daniel. *Ponderação de Interesses na Constituição Federal*, Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2002.

SUNSTEIN, Cass, «Tools», in *Risk and Reason – Safety, Law and the Environment*, Cambridge University Press, United Kingdom, 2002, pp. 251-288.

_____, KURAN, Timur, «Availability Cascades and Risk Regulation», *Stanford Law Review*, Vol. 51, No. 4, 1999; U of Chicago, Public Law Working Paper No. 181; U of Chicago Law & Economics, Olin Working Paper No. 384. Available at SSRN: http://ssrn.com/abstract=138144, acesso em 14/02/2015.

TAVARES DA SILVA, Suzana, *Direito Administrativo Europeu*, Wolters Kluwer—Coimbra Ed., Coimbra, 2010.

_____, *Direito da Energia*, Wolters-Kluwer-Coimbra Editora, Coimbra, 2011.

_____, *Um novo Direito Administrativo?*, Wolters Kluwer—Coimbra Ed., Coimbra, 2010.

TORRES, Ricardo Lobo, *Curso de Direito Financeiro e Tributário*, 11ª ed., Renovar, Rio de Janeiro, 2004.

VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos, *Lições de Direito Administrativo*, 3ª ed., Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2013.

_____, *O Dever de Fundamentação Expressa de Actos Administrativos*, Almedina, Coimbra, 2007.

Referência Bibliográfica deste Trabalho:

Conforme a NBR 6023:2002, da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), este texto científico em periódico eletrônico deve ser citado da seguinte forma:

D'OLIVEIRA, Rafael Lima Daudt. O PRINCÍPIO DA INTEGRAÇÃO AMBIENTAL E A SUA APLICAÇÃO À ENERGIA HIDROELÉTRICA. **Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 49, janeiro/fevereiro/março de 2017. Disponível na Internet: <http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-49-MARCO-2017-RAFAEL-LIMA.pdf>. Acesso em: xx de xxxxxx de xxxx

Observações:

1) Substituir "x" na referência bibliográfica por dados da data de efetivo acesso ao texto.

2) A REDE - Revista Eletrônica de Direito do Estado - possui registro de Número Internacional Normalizado para Publicações Seriadas (*International Standard Serial Numbe*r), indicador necessário para referência dos artigos em algumas bases de dados acadêmicas: **ISSN 1981-187X**

3) Envie artigos, ensaios e contribuição para a Revista Eletrônica de Direito do Estado, acompanhados de foto digital, para o e-mail: rede@direitodoestado.com.br

A REDE publica exclusivamente trabalhos de professores de direito público. Os textos podem ser inéditos ou já publicados, de qualquer extensão, mas devem ser fornecidos em formato word, fonte arial, corpo 12, espaçamento simples, com indicação na abertura do título do trabalho e da qualificação do autor, constando na qualificação a instituição universitária a que se vincula o autor.