



Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL
JULIANE KOKOTT
apresentadas em 8 de setembro de 2016¹

Processo C-444/15

**Associazione Italia Nostra Onlus
contra
Comune di Venezia e o.**

[pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Tribunale amministrativo regionale per il Veneto
(Tribunal Administrativo da Região do Veneto, Itália)]

«Ambiente — Efeitos no ambiente de certos planos e programas — Elevado nível de proteção do ambiente nos termos do artigo 191.º TFUE e do artigo 37.º da Carta dos Direitos Fundamentais — Necessidade de uma avaliação ambiental nos termos da Diretiva 2001/42/CE em caso de necessidade de avaliação das incidências nos termos da Diretiva 92/43/CEE — Interpretação do conceito ‘pequenas áreas a nível local’»

Introdução

I – ão

1. O presente pedido de decisão prejudicial tem em vista aprofundar a concretização do âmbito de aplicação da Diretiva relativa à avaliação dos efeitos de determinados planos e programas no ambiente² (a seguir «Diretiva AAE»; AAE significa avaliação ambiental estratégica). Além disso, oferece ao Tribunal de Justiça a oportunidade de, após um hiato temporal mais longo, voltar a pronunciar-se acerca do objetivo da União de atingir um elevado nível de proteção no quadro da sua política no domínio do ambiente.
2. O litígio no processo principal tem por objeto um projeto imobiliário para a lagoa de Venezia. O mesmo foi objeto de uma avaliação das incidências nos termos da Diretiva habitats³, tendo, contudo, as autoridades italianas decidido, no âmbito de uma análise prévia, que não se impunha a realização de uma avaliação ambiental estratégica nos termos da Diretiva AAE, por apenas estar em causa uma pequena área a nível local e o projeto não ser suscetível de ter efeitos significativos no ambiente. A Diretiva AAE prevê que nestes casos não tem de ser efetuada uma avaliação ambiental estratégica.
3. Desde logo, o órgão jurisdicional de reenvio duvida que esta exceção do dever de realização da avaliação ambiental estratégica seja compatível com o objetivo do direito da União de atingir um elevado nível de proteção do ambiente, o que suscita questões interessantes, em especial no que tange à suscetibilidade de controlo jurisdicional deste objetivo da política da União.

1 — Língua original: alemão.

2 — Diretiva 2001/42/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de junho de 2001 (JO 2001, L 197, p. 30).

3 — Diretiva 92/43/CEE do Conselho, de 21 de maio de 1992, relativa à preservação dos habitats naturais e da fauna e da flora selvagens (JO 1992, L 206, p. 7).

4. Subsidiariamente, o órgão jurisdicional de reenvio pede que se interpretem os pressupostos segundo os quais, nos termos das disposições da Diretiva AAE, determinados planos e programas, apesar de terem de ser avaliados nos termos da Diretiva habitats, podem ser isentos da realização de uma avaliação ambiental estratégica mais abrangente. O que aqui se discute é essencialmente o que se deve entender por «pequenas áreas a nível local».

II – Quadro jurídico

A – Direito da União

1. Direito primário

5. O artigo 191.º, n.º 2, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia⁴ (a seguir «TFUE») estabelece as bases da política da União no domínio do ambiente:

«A política da União no domínio do ambiente terá por objetivo atingir um nível de proteção elevado, tendo em conta a diversidade das situações existentes nas diferentes regiões da União. Basear-se-á nos princípios da precaução e da ação preventiva, da correção, prioritariamente na fonte, dos danos causados ao ambiente e do poluidor-pagador.»

6. O artigo 3.º, n.º 3, segundo período, do Tratado da União Europeia⁵ (a seguir «TUE») contém uma referência semelhante no que concerne à proteção do ambiente:

«[A União] [e]mpenha-se no desenvolvimento sustentável da Europa, assente num crescimento económico equilibrado e na estabilidade dos preços, numa economia social de mercado altamente competitiva que tenha como meta o pleno emprego e o progresso social, e num elevado nível de proteção e de melhoramento da qualidade do ambiente».

7. Por seu turno, o artigo 37.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia⁶ (a seguir «Carta») estatui o seguinte, relativamente à política no domínio do ambiente:

«Todas as políticas da União devem integrar um elevado nível de proteção do ambiente e a melhoria da sua qualidade, e assegurar-los de acordo com o princípio do desenvolvimento sustentável».

2. A Diretiva habitats

8. O artigo 6.º, n.º 3, da Diretiva habitats prevê a avaliação das incidências de determinados planos e projetos sobre zonas de conservação europeias:

«Os planos ou projetos não diretamente relacionados com a gestão do sítio e não necessários para essa gestão, mas suscetíveis de afetar esse sítio de forma significativa, individualmente ou em conjugação com outros planos e projetos, serão objeto de uma avaliação adequada das suas incidências sobre o sítio no que se refere aos objetivos de conservação do mesmo. Tendo em conta as conclusões da avaliação das incidências sobre o sítio e sem prejuízo do disposto no n.º 4, as autoridades nacionais competentes só autorizarão esses planos ou projetos depois de se terem assegurado de que não afetarão a integridade do sítio em causa e de terem auscultado, se necessário, a opinião pública».

4 — JO 2012, C 326, p. 47.

5 — JO 2008, C 115, p. 13.

6 — JO 2012, C 326, p. 391.

3. A Diretiva AAE

9. O décimo considerando da Diretiva AAE refere-se à sua relação com a Diretiva habitats:

«Todos os planos e programas [...] que requeiram uma avaliação nos termos da Diretiva [habitats] são suscetíveis de ter efeitos significativos no ambiente, devendo, regra geral, ser sistematicamente sujeitos a avaliação ambiental. Quando determinarem a utilização de pequenas áreas a nível local ou constituírem alterações de menor importância dos referidos planos ou programas, deverão ser avaliados apenas quando os Estados-Membros decidirem que são suscetíveis de ter efeitos significativos no ambiente».

10. Nos termos do seu artigo 1.º, a Diretiva AAE tem por objetivo assegurar que (determinados) planos e programas, suscetíveis de terem efeitos significativos no ambiente, são sujeitos, no decurso da sua preparação e antes da sua aprovação, a uma avaliação ambiental. A diretiva estabelece os requisitos mínimos em relação à elaboração do relatório ambiental, à realização de consultas, à tomada em consideração dos resultados da avaliação ambiental e ao fornecimento de informação sobre a decisão adotada.

11. Tendo como base o seu décimo considerando, o artigo 3.º da Diretiva AAE estabelece o âmbito de aplicação da avaliação ambiental estratégica:

«1. No caso dos planos e programas referidos nos n.ºs 2 a 4 suscetíveis de terem efeitos significativos no ambiente, deve ser efetuada uma avaliação ambiental nos termos dos artigos 4.º a 9.º

2. Sob reserva do disposto no n.º 3, deve ser efetuada uma avaliação ambiental de todos os planos e programas:

a) [...]

b) Em relação aos quais, atendendo aos seus eventuais efeitos em sítios protegidos, tenha sido determinado que é necessária uma avaliação nos termos dos artigos 6.º ou 7.º da Diretiva [habitats].

3. Os planos e programas referidos no n.º 2 em que se determine a utilização de pequenas áreas a nível local [...] só devem ser objeto de avaliação ambiental no caso de os Estados-Membros determinarem que os referidos planos e programas são suscetíveis de ter efeitos significativos no ambiente.

4. [...]

5. Os Estados-Membros devem determinar se os planos ou programas referidos nos n.ºs 3 e 4 são suscetíveis de ter efeitos significativos no ambiente, quer por uma investigação caso a caso, quer pela especificação de tipos de planos e programas, quer por uma combinação de ambas as metodologias. Para esse efeito, os Estados-Membros terão sempre em consideração os critérios pertinentes definidos no anexo II, a fim de garantir que os planos e programas com eventuais efeitos significativos sobre o ambiente sejam abrangidos pela presente diretiva.

6. [...]»

12. O anexo II enuncia os critérios de determinação da probabilidade de efeitos significativos a que se refere o n.º 5 do artigo 3.º da Diretiva AAE.

B – Direito nacional

13. A República Italiana transpôs a Diretiva AAE para o direito nacional através do Decreto Legislativo n.º 152, de 3 de abril de 2006. A disposição de direito nacional retoma a redação da diretiva, sendo que, nomeadamente, também não contém nenhuma definição do conceito de «pequenas áreas a nível local». Assim, a jurisprudência nacional desenvolveu limiares com base na extensão territorial do projeto, sendo que fixou, como regra, no caso de projetos de desenvolvimento de áreas urbanas, uma superfície de quarenta hectares, e no caso de projetos de áreas urbanas que façam parte de áreas urbanas existentes, uma superfície de dez hectares.

III – Processo principal e pedido de decisão prejudicial

14. O processo principal tem por objeto um projeto imobiliário para a lagoa de Venezia, na ponta sul, denominada «Ca' Roman», da ilha Pellestrina. A «Società Ca' Roman Srl» planeia construir, numa superfície de aproximadamente três hectares, quarenta e dois edifícios de habitação. A área em questão confronta com zonas de conservação que são parte integrante da rede ecológica europeia Natura 2000, dado estarem designadas como zona de proteção especial para a conservação das aves selvagens, na aceção da Diretiva aves, ou como sítio de importância comunitária para a preservação dos habitats naturais e da fauna e da flora selvagens, na aceção da Diretiva habitats.

15. Foi elaborada uma avaliação das incidências do plano, segundo as disposições nacionais adotadas em transposição da Diretiva habitats, que obteve parecer favorável, mas que impôs, contudo, simultaneamente o cumprimento de uma série de condições destinadas à proteção das zonas de conservação europeias afetadas.

16. Os serviços administrativos competentes verificaram igualmente se o plano devia ser submetido a um procedimento de avaliação ambiental estratégica, nos termos das disposições nacionais adotadas em transposição da Diretiva AAE. Os referidos serviços concluíram que tal não era necessário. Efetivamente, o projeto imobiliário respeitava a áreas consideradas como zona de proteção especial e sítio de importância comunitária, tendo, por conseguinte, de ser submetido a uma avaliação das incidências nos termos da Diretiva habitats. No entanto, segundo os princípios desenvolvidos pela jurisprudência italiana, o projeto abrangia apenas «pequenas áreas a nível local». Ora, projetos nestas áreas não exigem a elaboração de uma avaliação ambiental estratégica se não tiverem efeitos significativos no ambiente. Extrai-se da exposição do órgão jurisdicional de reenvio que os serviços competentes consideraram que tal característica não se verificava.

17. A organização de proteção do ambiente Associazione Italia Nostra Onlus (a seguir «Italia Nostra») pôs em causa este procedimento, junto do Tribunale amministrativo regionale del Veneto (tribunal administrativo regional). Consequentemente, este tribunal submeteu ao Tribunal de Justiça, ao abrigo do artigo 267.º, terceiro parágrafo, TFUE, as seguintes questões:

- «1) O artigo 3.º, n.º 3, da [Diretiva AAE], na medida em que se refere também à situação prevista no n.º 2, alínea b), do mesmo artigo, é válido à luz das disposições em matéria ambiental do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia e da Carta dos Direitos Fundamentais, na medida em que exclui da exigência sistemática de avaliação ambiental estratégica planos e programas para os quais tenha sido considerada necessária uma avaliação [das incidências nos termos dos artigos 6.º e 7.º da Diretiva habitats]?
- 2) Caso se considere que a referida disposição é válida, devem os n.ºs 2 e 3 do artigo 3.º da [Diretiva AAE], em conjugação com o considerando 10 da mesma diretiva, segundo o qual todos os planos e programas que requeiram uma avaliação nos termos da [Diretiva habitats] são suscetíveis de ter efeitos significativos no ambiente, devendo, regra geral, ser sistematicamente sujeitos a avaliação

ambiental, ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação, como a nacional, que, para definir o conceito de ‘pequenas áreas a nível local’ constante do artigo 3.º, n.º 3, da [Diretiva habitats], faz referência a dados meramente quantitativos?

- 3) Em caso de resposta negativa à questão prejudicial anterior, devem os n.ºs 2 e 3 do artigo 3.º da [Diretiva habitats], em conjugação com o considerando 10 da mesma diretiva, segundo o qual todos os planos e programas que requeiram uma avaliação nos termos da [Diretiva habitats] são suscetíveis de ter efeitos significativos no ambiente, devendo, regra geral, ser sistematicamente sujeitos a avaliação ambiental, ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação, como a nacional, que exclui da exigência automática e obrigatória do procedimento de avaliação ambiental estratégica todos os projetos de desenvolvimento de áreas urbanas, novas ou em expansão, abrangendo superfícies até 40 hectares, ou os projetos de ordenamento ou desenvolvimento de áreas urbanas existentes, abrangendo superfícies até 10 hectares, apesar de, tendo em conta os seus eventuais efeitos sobre esses sítios, já ter sido considerada necessária uma avaliação [das incidências nos termos dos artigos 6.º e 7.º da Diretiva habitats]?»

18. A Comissão Europeia, o Conselho da União Europeia, o Parlamento Europeu, a Comune di Venezia, a República Italiana, a Società Ca’ Roman Srl e a Italia Nostra apresentaram observações escritas acerca deste pedido de decisão prejudicial. Não foi apresentado pedido de realização de audiência e o Tribunal de Justiça prescindiu da mesma.

IV – Apreciação jurídica

19. Impõe-se começar por analisar a admissibilidade do processo de reenvio prejudicial (a este propósito, *infra*, A), antes de apreciar a questão referente à validade do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE (a este propósito, *infra*, B). Por último, apreciar-se-ão as questões relativas à interpretação (a este propósito, *infra*, C).

A – Admissibilidade do pedido de decisão prejudicial

20. A Comune di Venezia e a Società Ca’ Roman consideram que o pedido de reenvio prejudicial é inadmissível. Entendem que as questões submetidas não relevam para a boa decisão da causa, uma vez que a área abrangida pelo projeto se situa fora das zonas protegidas pela Diretiva habitats, não sendo, por conseguinte, necessária uma avaliação nos termos do artigo 6.º ou 7.º da mesma. Desta forma, o artigo 3.º, n.º 2, alínea b), e n.º 3 da Diretiva AAE não seriam, logo à partida, aplicáveis ao litígio em apreço.

21. A este propósito, importa recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, as questões relativas à interpretação do direito da União submetidas pelo juiz nacional no quadro regulamentar e factual que este define sob sua responsabilidade, e cuja exatidão não compete ao Tribunal de Justiça verificar, gozam de uma presunção de pertinência. O Tribunal de Justiça só se pode recusar a pronunciar sobre um pedido apresentado por um órgão jurisdicional nacional quando for manifesto que a interpretação solicitada do direito da União não tem nenhuma relação com a realidade ou com o objeto do litígio no processo principal, quando o problema for hipotético ou ainda quando o Tribunal de Justiça não dispuser dos elementos de facto e de direito necessários para responder de forma útil às questões que lhe são submetidas⁷.

7 — Acórdão de 7 de abril de 2016, KA Finanz (C-483/14, EU:C:2016:205, n.º 41 e jurisprudência aí referida).

22. Não é este o caso. Em particular, não se afigura improvável que o projeto em causa requeira uma avaliação das incidências segundo a Diretiva habitats, nos termos expostos pelo órgão jurisdicional de reenvio, apesar de só estar diretamente em causa uma área situada fora da zona de conservação, pois mesmo os projetos situados fora de zonas de conservação podem afetá-las negativamente. De resto, a interpretação do direito primário e da Diretiva AAE tem relação com o objeto do litígio no processo principal, o problema não é hipotético e o órgão jurisdicional de reenvio forneceu todos os elementos necessários para se poder responder de forma útil às questões submetidas. Por conseguinte, o pedido de decisão prejudicial é admissível.

B – Quanto à primeira questão

23. Através da primeira questão prejudicial o órgão jurisdicional de reenvio pretende, no essencial, saber se é compatível com o elevado nível de proteção do ambiente, tal como vem consagrado tanto no direito primário como na Carta, não se sujeitar *per se* todos os planos objeto de uma avaliação das incidências nos termos dos artigos 6.º e 7.º da Diretiva habitats, igualmente a uma avaliação ambiental estratégica obrigatória nos termos da Diretiva AAE.

1. O controlo do nível de proteção do ambiente exigido pelo direito da União

24. O artigo 191.º, n.º 2, TFUE obriga o legislador da União, na conceção da política no domínio do ambiente, a ter por objetivo atingir um nível de proteção elevado, tendo em conta a diversidade das situações existentes nas diferentes regiões da União. Este objetivo vem igualmente consagrado no artigo 37.º da Carta e no artigo 3.º, n.º 3, segundo período, TUE.

25. Estas disposições não podem ser interpretadas e apreciadas de forma independente umas das outras. Na realidade, todas elas expressam o princípio único do elevado nível de proteção do ambiente⁸, ao qual, atendendo à sua múltipla referência no direito da União, se impõe atribuir especial importância.

26. O Tribunal de Justiça desenvolveu o critério à luz do qual deve ser apreciada a compatibilidade de atos isolados de direito da União com o nível de proteção do ambiente, imposto pelo artigo 191.º, n.º 2, TFUE, nos acórdãos Safety Hi-Tech⁹ e Bettati¹⁰, em que estava em causa a proibição de utilização de substâncias nocivas à camada de ozono.

27. Ali o Tribunal de Justiça decidiu que o artigo 191.º TFUE prevê uma série de objetivos, princípios e critérios que o legislador comunitário deve respeitar no âmbito da aplicação da política do ambiente. Contudo, tendo em conta a necessidade da ponderação de determinados objetivos e princípios, bem como a complexidade da aplicação dos critérios, a fiscalização judicial deve necessariamente limitar-se à questão de saber se foi cometido um erro de apreciação manifesto no que respeita a essas condições de aplicação¹¹.

8 — V., a propósito do artigo 37.º da Carta, também as anotações relativas à Carta dos Direitos Fundamentais, JO 2007, C 303, p. 17.

9 — Acórdão de 14 de julho de 1998 (C-284/95, EU:C:1998:352).

10 — Acórdão de 14 de julho de 1998 (C-341/95, EU:C:1998:353).

11 — V. acórdãos de 14 de julho de 1998, Safety Hi-Tech (C-284/95, EU:C:1998:352, n.º 36 e 37) e Bettati (C-341/95, EU:C:1998:353, n.º 34 e 35), bem como de 15 de dezembro de 2005, Grécia/Comissão (C-86/03, EU:C:2005:769, n.º 88).

28. No que respeita ao objetivo de política no domínio do ambiente, definido no artigo 191.º, n.º 2, TFUE, de assegurar um elevado nível de proteção do ambiente, o Tribunal de Justiça decidiu ainda, acertadamente, que a promoção de um elevado nível de proteção do ambiente não exige necessariamente que esse nível seja tecnicamente o mais elevado possível¹². É o que resulta, desde logo, da própria expressão em causa (nível de proteção apenas «elevado»), mas também do facto de o artigo 193.º TFUE permitir aos Estados-Membros manterem ou introduzirem medidas de proteção mais exigentes.

29. Certamente partindo do pressuposto de que um nível só pode ser «elevado» em comparação com outro, o Tribunal de Justiça, no passado, no contexto da promoção do elevado nível de proteção do ambiente, analisou também em que medida os atos da União excediam as suas obrigações internacionais em matéria ambiental¹³.

30. No presente caso, também se constata um nível de proteção que excede as obrigações internacionais da União. Pois o Protocolo de Kiev relativo à avaliação ambiental estratégica¹⁴ à Convenção sobre a Avaliação dos Impactes Ambientais num Contexto Transfronteiras, concluída em Espoo¹⁵, não contém regras específicas para projetos que, por razões de proteção da natureza, requeiram uma avaliação especial.

31. Porém, uma comparação externa deste tipo constitui um critério apenas parcialmente útil. É que esta abordagem, para ser consequente, teria de assentar num número mais abrangente de elementos de comparação e dar resposta à questão de saber se essas obrigações internacionais estabelecem, por seu turno, um nível de proteção do ambiente elevado, médio ou reduzido.

32. Mas, principalmente, a definição do objetivo do artigo 191.º, n.º 2, TFUE não se esgota na mera superação de critérios externos. Exige, isso sim, um constante esforço por mais e melhor proteção do ambiente, mesmo que não exista, em todo o mundo, um nível de proteção mais elevado. É que um nível de proteção deixa, em todo o caso, de ser elevado se for possível, sem dificuldade, atingir um nível ainda mais elevado - esta situação, como é óbvio, não se confunde com a exigência de se atingir, em todas as circunstâncias, o nível de proteção tecnicamente mais elevado.

33. Daqui resulta que, na conceção do direito do ambiente, o legislador da União deve melhorar a proteção do ambiente, pelo menos, onde isso seja viável com custos razoáveis e sem que existam interesses legítimos que se lhe contraponham.

34. Se tivermos ainda em conta as considerações expostas no n.º 27 das presentes conclusões, designadamente acerca da multiplicidade de objetivos que o legislador da União pode legitimamente prosseguir no âmbito da aplicação da política do ambiente, afigura-se que o princípio do elevado nível de proteção do ambiente, na aceção do artigo 191.º, n.º 2, TFUE, é manifestamente violado se não se identificarem interesses legítimos que obstem a um nível de proteção mais elevado; «obstar» abrange, segundo o princípio geral da proporcionalidade consagrado pelo direito da União, o caso de o peso de tais interesses ser desproporcionado em relação à possível melhoria do nível de proteção.

12 — V. acórdãos de 14 de julho de 1998, *Safety Hi-Tech* (C-284/95, EU:C:1998:352, n.º 49) e *Bettati* (C-341/95, EU:C:1998:353, n.º 47).

13 — V. acórdãos de 14 de julho de 1998, *Safety Hi-Tech* (C-284/95, EU:C:1998:352, n.º 48) e *Bettati* (C-341/95, EU:C:1998:353, n.º 46).

14 — JO 2008, L 308, p. 35, aprovado através da Decisão 2008/871/CE do Conselho, de 20 de outubro de 2008, relativa à aprovação, em nome da Comunidade Europeia, do protocolo relativo à avaliação ambiental estratégica à Convenção da CEE-ONU sobre a Avaliação dos Impactes Ambientais num Contexto Transfronteiras, concluída em Espoo em 1991 (JO 2008, L 308, p. 33).

15 — JO 1992, C 104, p. 7; após proposta de decisão do Conselho relativa à aprovação, em nome da Comunidade Europeia, da primeira e da segunda alterações da Convenção de Espoo, da UNECE, relativa à avaliação dos impactes ambientais num contexto transfronteiras [COM(2007) 470 final], a Comunidade acabou por aprovar estas convenções, em 27 de junho de 1997, através de uma decisão do Conselho, não publicada, mas aparentemente datada de 15 de outubro de 1996 (v. proposta da primeira decisão do Conselho, em JO 1992, C 104, p. 5).

35. De seguida, analisarei, em primeiro lugar, se o nível de proteção da Diretiva AAE e, em especial, o âmbito de aplicação definido pelo artigo 3.º, n.º 1, satisfazem essa exigência (a este propósito, infra, ponto 1), e, posteriormente, incidirei sobre a questão de saber se é defensável que planos e programas para os quais se exige uma avaliação nos termos da Diretiva habitats, possam, nos casos previstos na Diretiva AAE, ser excepcionalmente isentos de uma avaliação ambiental estratégica (a este propósito, infra, ponto 2).

2. Quanto ao nível de proteção da Diretiva AAE em geral

36. Em relação à Diretiva AAE impõe-se constatar, antes de mais, que a mesma prossegue a proteção do ambiente não através de disposições de natureza material aplicáveis aos planos ou programas, mas sim através de exigências processuais aplicáveis aos procedimentos dos Estados-Membros para identificação, estudo e avaliação dos efeitos sobre o ambiente¹⁶.

37. O artigo 191.º, n.º 2, TFUE permite a adoção de medidas que têm por objetivo unicamente determinados aspetos definidos do ambiente, na medida em que contribuam para a preservação, proteção e melhoria da qualidade do mesmo¹⁷. Entre os referidos «determinados aspetos definidos do ambiente» contam-se também regras que se limitam a prever exigências processuais destinadas a contribuir para a proteção do ambiente através do controlo público.

38. Como é evidente, estas exigências processuais só podem reforçar a proteção do ambiente se os planos e programas forem suscetíveis de ter efeitos no ambiente. Neste sentido, o artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva AAE estabelece o seu âmbito de aplicação e, desta forma, o respetivo nível de proteção: nos termos desta disposição (só) são sujeitos a avaliação ambiental estratégica os planos e programas que sejam suscetíveis de terem efeitos significativos no ambiente.

39. Também não se afigura proibido, à luz do princípio do elevado nível de proteção do ambiente, exigir um certo grau de relevância dos efeitos no ambiente. Neste sentido, evitar-se o esforço adicional que implica a realização de uma avaliação ambiental estratégica para todo e qualquer plano e programa que possa ter efeito no ambiente, ainda que em muito diminuta medida, constitui um interesse legítimo. Este interesse também não é manifestamente desproporcionado em relação à diminuta melhoria da proteção do ambiente que seria de esperar da sujeição a avaliação ambiental estratégica de planos e programas que previsivelmente não têm efeitos significativos no ambiente.

3. O artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE em especial

40. A partir desta conclusão não é difícil apreciar se o nível de proteção imposto pelo artigo 191.º, n.º 2, TFUE é desrespeitado pelo facto de os planos e programas que exigem uma avaliação nos termos da Diretiva habitats poderem ser isentos da avaliação ambiental estratégica, nas condições do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE, ou seja, quando determinarem apenas a utilização de pequenas áreas a nível local e não forem suscetíveis de ter efeitos significativos no ambiente.

41. A este propósito, impõe-se começar por reter que o artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE não altera o nível de proteção estabelecido pelo artigo 3.º, n.º 1, pois mantém a previsão segundo a qual os planos e programas que requeiram uma avaliação nos termos do artigo 6.º, n.º 3, da Diretiva habitats mas que determinem a utilização de pequenas áreas a nível local devem ser objeto de avaliação ambiental no caso de os Estados-Membros determinarem que os referidos planos e programas são suscetíveis de ter efeitos significativos no ambiente.

16 — V., neste sentido, o nono considerando da Diretiva AAE, bem como, a propósito da Diretiva AIA, o acórdão de 14 de março de 2013, Leth (C-420/11, EU:C:2013:166, n.º 46).

17 — Acórdão de 14 de julho de 1998, Bettati (C-341/95, EU:C:1998:353, n.º 43).

42. Não se pode atribuir relevância excessiva, no artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE, à passagem segundo a qual «os Estados-Membros determinam» se os planos e programas são suscetíveis de ter tais efeitos, pois mais não faz do que exprimir a circunstância, que faz parte da própria natureza da diretiva, de esta ter de ser transposta para o caso concreto pelos Estados-Membros. A pretensa margem de apreciação de que os Estados-Membros dispõem está, em todo o caso, limitada pelo facto de estarem obrigados a sujeitar a uma avaliação ambiental os planos suscetíveis de terem efeitos significativos no ambiente, nomeadamente em função das suas características, incidências e zonas suscetíveis de ser afetadas¹⁸. Os Estados-Membros, a fim de determinarem se é de contar com efeitos significativos no ambiente, têm, nos termos do artigo 3.º, n.º 5, da Diretiva AAE, de ter em consideração os critérios definidos no anexo II¹⁹.

43. É aqui que reside a diferença em relação à jurisprudência mencionada no pedido de decisão prejudicial, na qual se põe em causa a transposição de um regime semelhante contido na Diretiva AIA²⁰, pois essa transposição assenta exclusivamente em limiares ou na localização de projetos de construção urbana situados fora de áreas construídas²¹. É que nestes casos faltava uma apreciação no sentido de apurar se os projetos não abrangidos podiam, ainda assim, ter efeitos significativos no ambiente.

44. De resto, o Conselho salienta, com razão, que o nível de proteção conferido pela Diretiva habitats também não é posto em causa pelo regime em apreço. As obrigações impostas pelo artigo 6.º, n.ºs 3 e 4, da Diretiva habitats não são afetadas pelo artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE.

45. Assim, uma vez que o artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE não reduz o nível de proteção conferido pelo artigo 3.º, n.º 1, não existe motivo, à luz do resultado a que se chegou no ponto 2 *supra*, para se questionar a manutenção do elevado nível de proteção do ambiente exigido pelo artigo 191.º, n.º 2, TFUE.

46. A Italia Nostra alega essencialmente, contra este ponto de vista, que não é conforme ao nível de proteção exigido que o artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE permita que planos e programas, sujeitos a uma avaliação das incidências nos termos da Diretiva habitats, sejam poupados à sujeição a uma avaliação ambiental estratégica.

47. É verdade que esta realidade se afigura contraditória, à primeira vista, pois a possibilidade de produção de efeitos significativos numa zona de conservação europeia, que constitui pressuposto do dever de realização de uma avaliação nos termos do artigo 6.º, n.º 3, da Diretiva habitats, corresponde, em regra, à possibilidade de produção de efeitos significativos, na aceção do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE²².

48. Portanto, seria consequente que o artigo 3.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva AAE contivesse uma presunção inilidível no sentido de os planos e programas que requerem uma avaliação das incidências nos termos do artigo 6.º, n.º 3, da Diretiva habitats, requererem também uma avaliação ambiental nos termos da Diretiva AAE.

18 — Acórdãos de 22 de setembro de 2011, Valčiukienė e o. (C-295/10, EU:C:2011:608, n.º 46), e de 10 de setembro de 2015, Dimos Kropias Attikis (C-473/14, EU:C:2015:582, n.ºs 46 e 47). V., também, acórdão de 18 de abril de 2013, L (C-463/11, EU:C:2013:247, n.º 38).

19 — V. acórdão de 18 de abril de 2013, L (C-463/11, EU:C:2013:247, n.ºs 31, 33, 39 e 41).

20 — Atualmente Diretiva 2011/92/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de dezembro de 2011, relativa à avaliação dos efeitos de determinados projetos públicos e privados no ambiente (JO 2011, L 26, p. 1), mais recentemente alterada pela Diretiva 2014/52/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de abril de 2014 (JO 2014, L 124, p. 1).

21 — O pedido de decisão prejudicial faz referência aos acórdãos de 21 de setembro de 1999, Comissão/Irlanda (C-392/96, EU:C:1999:431, n.ºs 64 a 67), e de 16 de março de 2006, Comissão/Espanha (C-332/04, EU:C:2006:180, n.ºs 77 a 81).

22 — V. as conclusões por mim apresentadas no processo Lesoochránárske zoskupenie VLK (C-243/15, EU:C:2016:491, n.º 78), a jurisprudência aí indicada a propósito da Diretiva AIA, bem como o décimo considerando da Diretiva AAE.

49. Mas também são imagináveis situações em que dúvidas razoáveis que ainda possam remanescer acerca da inocuidade de uma medida, possam ser ultrapassadas, de forma extremamente fácil, através de uma avaliação limitada nos termos do artigo 6.º, n.º 3, da Diretiva habitats, de modo que, depois de realizada essa avaliação específica, não subsistam dúvidas que possam tornar necessária a realização de uma avaliação ambiental nos termos da Diretiva AAE. Neste caso, justifica-se que se prescindia de uma avaliação ambiental mais abrangente nos termos da Diretiva AAE. Efetivamente, mesmo com esta limitação, os planos e programas suscetíveis de produzir efeitos significativos no ambiente devem, ainda assim, ser sujeitos a uma avaliação ambiental, tal como o exige o artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva AAE. Por conseguinte, pelas razões indicadas no n.º 39 das presentes conclusões o artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE também assegura o nível de proteção exigido pelo artigo 192.º, n.º 2, TFUE.

50. Se no processo principal foi, acertadamente, excluída a existência de efeitos significativos é algo que não cumpre decidir aqui nem, segundo se retira do pedido de decisão prejudicial, pelo órgão jurisdicional nacional, uma vez que aparentemente essa questão não chegou a ser suscitada. Do mesmo modo, a circunstância de terem sido impostas ao projeto múltiplas condições para proteção das zonas de conservação europeias gera dúvidas de que a avaliação nos termos do artigo 6.º, n.º 3, da Diretiva habitats seja suscetível de afastar a possibilidade de produção de efeitos significativos no ambiente, na aceção do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE. Apontam no mesmo sentido as exigências que foram feitas ao projeto, no quadro da análise prévia da necessidade de avaliação ambiental nos termos da Diretiva AAE.

51. Por conseguinte, é de responder à primeira questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio que a sua análise não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE.

C – Quanto à segunda e terceira questões

52. A segunda e terceira questões prejudiciais prendem-se com a interpretação do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE, ou seja, a disposição cuja conformidade geral com o direito primário se impunha verificar, no quadro da primeira questão prejudicial²³. Trata-se de esclarecer o significado da formulação segundo a qual os planos e programas que requeiram uma avaliação nos termos da Diretiva habitats, mas em que apenas «se determine a utilização de pequenas áreas a nível local», não têm de ser objeto de avaliação ambiental estratégica, no caso de os Estados-Membros determinarem que não são suscetíveis de ter efeitos significativos no ambiente.

53. Através da segunda questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pretende, no essencial, apurar se a fim de apreciar se um plano ou programa determina a utilização de uma pequena área a nível local, se deve tomar exclusivamente em consideração a superfície do projeto. A título subsidiário, o órgão jurisdicional de reenvio questiona ainda, através da terceira questão prejudicial, a compatibilidade dos limiares de superfície concretamente aplicados em Itália (quarenta ou dez hectares, consoante o caso) com a diretiva. As duas questões podem ser respondidas conjuntamente.

54. Impõe-se reter, antes de mais, que a qualificação de um plano ou programa como uma medida em que se determina a utilização de uma pequena área a nível local depende do preenchimento de dois pressupostos: por um lado, tem de estar em causa a utilização de uma pequena área e, por outro, a determinação tem de verificar-se a nível local. Irei seguidamente começar por apreciar a segunda característica, que é a do «nível local».

23 — V. *supra*, parte B.

1. Determinação a nível local

55. A expressão a «nível local» surge ainda noutra passagem da Diretiva AAE, mais concretamente no artigo 2.º, alínea a), primeiro travessão, no contexto da definição ou da qualificação de «planos e programas» abrangidos pela diretiva. Nesta passagem utilizam-se as expressões «nível local», bem como «nível regional» e «nível nacional», para designar as autoridades eventualmente competentes em matéria de planeamento ou aprovação.

56. É verdade que no artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE falta uma referência expressa ao facto de aqui a expressão «nível local» também significar um determinado nível administrativo. Contudo, a formulação, que de resto é igual, e o contexto sistemático tornam patente que o conceito utilizado no artigo 3.º, n.º 3, tem o mesmo significado que lhe é atribuído no artigo 2.º, alínea a), primeiro travessão, da mesma diretiva. Desta forma, a qualificação de um plano ou programa como medida de utilização de uma área a nível local exige que se encontre abrangida pela competência da autoridade local - e não regional ou nacional - em matéria de planeamento ou aprovação.

57. Daqui resulta, desde logo, como resposta à segunda questão prejudicial submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio, que uma regulamentação que, para definição de planos e programas «em que se determine a utilização de pequenas áreas a nível local», recorre exclusivamente à superfície do projeto, não é compatível com o artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE. Contudo, uma vez que a medida controvertida no processo principal foi, segundo o pedido de decisão prejudicial, adotada pela Comune di Venezia, não é de excluir que esteja em causa uma medida adotada a nível local.

2. Utilização de uma pequena área

58. Confirmando-se que se está no âmbito da competência de uma autoridade local, impõe-se ainda apreciar, no quadro da aplicação do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE, se o plano se limita a determinar a utilização de uma pequena área.

59. Tendo em conta a segunda questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio impõe-se constatar que o critério para a dimensão da área só pode ser a superfície da área diretamente abrangida pelo plano, independentemente dos efeitos do projeto no ambiente. É o que sugere, desde logo, o sentido comum da expressão «área». No âmbito de uma apreciação sistemática chama também a atenção o facto de o artigo 3.º, n.º 3 se referir apenas à área cuja utilização o plano determine, tendo-se optado aqui por uma formulação mais restrita do que noutras passagens da diretiva, onde se faz referência às áreas (suscetíveis) de serem afetadas pelo projeto ou seus efeitos²⁴. Esta circunstância também milita a favor da relevância exclusiva da superfície da área diretamente abrangida pelo plano.

60. Considerações de índole teleológica tão pouco obstam à perspetiva aqui defendida, que assenta exclusivamente na dimensão da superfície. A disposição concreta em causa, segundo a qual os planos e programas em que se determine a utilização de pequenas áreas a nível local só são objeto de avaliação ambiental estratégica em caso de análise prévia que conclua que os referidos planos e programas são suscetíveis de ter efeitos significativos no ambiente, não tem em vista, em primeira linha, garantir um nível de proteção do ambiente tão elevado quanto possível. Se fosse esse o único objetivo da norma, então não seria necessário derogar o regime consagrado no artigo 3.º, n.º 2, alínea b), através do regime de exceção previsto no artigo 3.º, n.º 3. Ter-se-ia, isso sim, submetido todos os planos e programas que requerem avaliação nos termos do artigo 6.º, n.º 3, da Diretiva habitats a uma avaliação estratégica adicional, de modo a se atingir, possivelmente, um nível de proteção ligeiramente mais elevado.

24 — V. artigo 3.º, n.º 2, alínea b), o anexo I, alíneas c) e d) e o anexo II, n.º 2, da Diretiva AAE.

61. Consagrar uma exceção, em favor de uma análise prévia, à passagem automática de uma avaliação das incidências nos termos da Diretiva habitats para uma avaliação ambiental estratégica, tem em primeira linha em vista, isso sim, impedir esforços inúteis e agilizar o procedimento. Para este efeito, utilizar a superfície como critério de separação entre planos que requerem sempre uma avaliação e aqueles que começam por ser objeto de uma análise prévia, é adequado para alcançar esse objetivo: se é certo que existem planos e programas de dimensão reduzida em termos de superfície que produzem efeitos significativos no ambiente²⁵ (e em relação aos quais se impõe, conseqüentemente, a realização de uma avaliação ambiental estratégica, nos termos do artigo 3.º, n.º 3), é também possível, por um lado, assumir que tipicamente as medidas de maior dimensão produzem, em todo o caso, efeitos mais acentuados no ambiente do que planos de dimensão comparativamente menor, sendo então que, pelo menos com grande frequência, seria inútil começar-se por uma análise prévia em relação às medidas de maior dimensão. Por outro lado, uma vez que a determinação da extensão territorial não implica um esforço complementar relevante, é suscetível de limitar efetivamente o esforço sem colidir com a concretização do objetivo geral da diretiva que consiste em estabelecer um procedimento de controlo dos atos suscetíveis de terem efeitos significativos no ambiente²⁶.

62. Coloca-se, assim, a questão seguinte de saber qual a extensão territorial até à qual certa área ainda deve ser considerada «pequena».

63. Saliente-se, aqui, antes do mais, que o legislador da União se absteve de fixar um limiar concreto. Neste sentido, os Estados-Membros dispõem de uma margem de decisão no estabelecimento de tais limiares. Esta margem de decisão encontra-se apenas limitada pelo máximo que seja possível imaginar como sendo uma área «pequena», segundo a experiência comum.

64. Impõe-se ainda ter em conta que uma área só pode ser classificada como pequena em comparação com um valor de referência.

65. Na minha opinião, é teoricamente possível adotar três áreas como valor de referência: a área total do território da União, de modo a ser possível apurar o que é concretamente uma área «pequena», em termos válidos para todos os Estados-Membros, a área do Estado-Membro em causa e, por último, a área em relação à qual é territorialmente competente a autoridade administrativa de nível local.

66. Uma vez que o critério da utilização de uma pequena área é complementado pela exigência de determinação a nível local, que visa introduzir uma nova restrição, deve-se tomar como valor de referência a superfície supervisionada pela autoridade administrativa de nível local. Efetivamente, o que pudesse ser considerado pequeno em comparação com a área do Estado-Membro no seu todo, ou mesmo da União seria, em regra, maior do que a totalidade da área da competência territorial da autoridade administrativa de nível local.

67. É certo que esta solução implica que o que constitui uma área pequena fique na dependência da distribuição das competências territoriais e da divisão do território a nível local e (além disso) a nível regional, dentro de cada um dos Estados-Membros. Mas esta é a consequência necessária, se não mesmo desejada, da falta de harmonização ou de concretização, no artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva AAE, e da referência ao nível local.

68. Neste contexto, uma superfície equivalente a um valor máximo de 5% da área da competência territorial da autoridade administrativa de nível local parece representar um valor indicativo do que se poderá considerar área «pequena», segundo a experiência comum. Contudo, no caso de autoridades administrativas de nível local cuja competência territorial abranja uma área particularmente extensa, será, em regra, proibido esgotar o referido valor indicativo.

25 — V. acórdão de 21 de setembro de 1999, Comissão/Irlanda (C-392/96, EU:C:1999:431, n.ºs 66 e segs.), a propósito da Diretiva AIA.

26 — V. acórdão de 22 de março de 2012, Inter-Environnement Bruxelles (C-567/10, EU:C:2012:159, n.º 30).

V – Conclusão

69. Por conseguinte, proponho ao Tribunal de Justiça que responda ao pedido de decisão prejudicial nos termos seguintes:

- 1) A análise da primeira questão não revelou nenhum elemento suscetível de afetar a validade do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva 2001/42/CE, relativa à avaliação dos efeitos de determinados planos e programas no ambiente.
- 2) A aplicação do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva 2001/42 pressupõe, para além da utilização de uma pequena área, que o plano ou o programa seja da competência de uma autoridade administrativa local. Por conseguinte, a disposição em apreço opõe-se a uma regulamentação que, para apurar se um plano ou programa determina a utilização de pequenas áreas a nível local, recorre exclusivamente à superfície do projeto.
- 3) Nos termos do artigo 3.º, n.º 3, da Diretiva 2001/42, um plano ou programa deixa de determinar a utilização de uma pequena área se a área afetada exceder o valor indicativo de 5% da área da competência territorial da autoridade administrativa de nível local.