

# Princípios Jurídicos Ambientais e Protecção da Floresta: considerações assumidamente vagas

## Resumo

A Floresta é um bem dividido entre a ecologia e a economia. Tal bidimensionalidade reflecte-se no elenco de princípios enunciados no artigo 3.º da lei 33/96, de 17 de Agosto (Lei de Bases da Política Florestal), o qual não pode deixar de ser complementado por outros princípios oriundos da constituição e da Lei de Bases do Ambiente, concretamente os princípios da prevenção e da responsabilização. Num Futuro Código Florestal, seria de ponderar uma maior concisão de linguagem e uma harmonização terminológica entre a Lei de Bases da Política Florestal e a Lei de Bases do Ambiente.

### o. Entre a ecologia e a economia: a floresta como recurso bidimensional

A importância da floresta, na sua dupla dimensão de recurso económico e de bem natural, é hoje um dado social e juridicamente incontestável. Com mais de 3 milhões de hectares de área florestal no território continental, correspondente a quase 40% deste, gerando emprego para mais de 3% da população, representando relevante fonte de receita a título de exportação<sup>1</sup>, a floresta constitui uma fonte de riqueza economicamente avaliável. Mas é também uma componente do macroecossistema natural, funcionando por si mesma como microecossistema<sup>2</sup>, uma “máquina viva” que abriga pequenos mundos para espécies animais e vegetais e promove refúgio para o ser humano em momentos de lazer<sup>3</sup>.

Esta dimensão ecológica da floresta só recentemente se revelou — a par, de resto, da “descoberta” da tendencial finitude dos recursos naturais presentes no globo, sujeitos a séculos de aproveitamento desregrado, agravado sobretudo após a Revolução Industrial. O princípio 4 da Declaração de Estocolmo (1972) é bem o espelho dessa preocupação, inserindo a preservação dos recursos silvícolas na equação ponderativa dos factores de

<sup>1</sup> Dados veiculados pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 64/2003, de 30 de Abril, que aprova o Programa de Acção para o sector florestal, ponto A.

<sup>2</sup> B. FAOHOM, *Forêts et équilibre écologique mondial*, in *Droit, forêts et développement durable*, coord. de M. Prieur e S. Doumbé-Billé, Bruxelas, 1996, pp. 29 segs, 31.

<sup>3</sup> Daí que J. A. MORENO MOLINA identifique três funções da floresta: ecológica (reguladora da biosfera), social (local de recreação) e económica (comercialização dos produtos florestais) — *La protección ambiental de los bosques*, Madrid/Barcelona, 1998, p. 20. Falando em multifuncionalidade do espaço florestal, DULCE LOPES, *Regime jurídico florestal: a afirmação de um recurso*, in *Revista do CEDOUA*, 2003/1, pp. 59 segs, 61.

desenvolvimento económico<sup>4</sup>. Vinte anos depois, na Conferência do Rio, o tema da protecção das florestas ganhou especial exposição, em virtude do agravamento da desertificação (a floresta constitui um “fixador” hidriológico) e do aumento da camada de ozono (a floresta é um sumidouro de dióxido de carbono), levando à aprovação da *Convenção sobre a biodiversidade* e da *Convenção-quadro sobre as alterações climáticas*<sup>5</sup>. Paralelamente, a Comunidade Europeia desenvolveu também um importante conjunto de iniciativas nesse âmbito, mormente ligadas à implementação da Política Agrícola Comum<sup>6</sup>.

Em Portugal, a Constituição de 1976 despertou o poder político para a necessidade de tutelar os valores ambientais, numa clara adesão à nova causa mundial revelada em Estocolmo. No artigo 66.º/2 da Lei Fundamental faz-se apelo à prevenção da poluição e das formas prejudiciais de erosão [alínea a)], à conservação da natureza [alínea c)], ao aproveitamento racional dos recursos naturais, com salvaguarda da sua capacidade regenerativa e da estabilidade ecológica [alínea d)], princípios ambientais cuja relevância em sede de protecção da floresta é evidente<sup>7</sup>. É curioso lembrar, aliás, que no âmbito dos trabalhos da Assembleia Constituinte, uma das intervenções produzidas a propósito do projecto do que viria a ser o artigo 66.º, citando passos de uma carta dirigida pelo Prof. António Manuel de Azevedo Gomes aos Deputados, alertava os parlamentares para a importância de uma reponderação da política florestal<sup>8</sup>:

“Temos três milhões de hectares arborizados; não podem suportar mais a agricultura, em termos de produtividade do trabalho, de conservação de recursos e de

<sup>4</sup> Estabelece este dispositivo: “Cabe ao homem a responsabilidade especial de salvaguardar e de sabiamente gerir o património constituído pela flora e fauna silvestres e pelos respectivos habitats, actualmente posto em grave perigo por um conjunto de factores desfavoráveis. A conservação da natureza, especialmente da flora e da fauna silvestres deve, portanto, assumir lugar importante no planeamento do desenvolvimento económico”.

<sup>5</sup> Foi equacionada na Conferência do Rio a aprovação de um instrumento mundial de regulação da exploração das florestas, com carácter vinculante. Ficaram-se os Estados por uma “Declaração de princípios, não juridicamente vinculantes mas com autoridade, para um consenso mundial sobre a gestão, conservação e exploração ecologicamente viável de todos os tipos de florestas” (publicada em anexo à obra colectiva *Droit, forêts et développement durable*, coord. de M. Prieur e S. Doumbé-Billé, Bruxelas, 1996, pp. 540 segs), a qual parte do princípio da soberania de cada Estado sobre a floresta sita no seu território e que inclui objectivos como a prevenção de incêndios, o apoio a comunidades cuja sobrevivência depende da exploração intensiva dos recursos florestais ou o incentivo à reflorestação. A natureza não constrangente dos princípios e a sua extrema vaguidade não permite a esta Declaração colmatar o défice regulativo sentido no plano da protecção internacional da floresta (apesar da existência de numerosos instrumentos sectoriais de salvaguarda de componentes da floresta — v.g., a Convenção de Nairobi sobre a diversidade biológica, de 1992, ou a Convenção de Paris sobre a luta contra a desertificação, de 1994 —, ou de determinadas florestas — v.g., Convenção de Ramsar sobre a protecção das zonas húmidas de importância internacional, de 1971). Para mais desenvolvimentos, veja-se M. A. MEKOUAR, *Rio et les forêts: de la déclaration à la convention?*, in *Droit, forêts et développement durable*, cit., pp. 483 segs, *passim*.

<sup>6</sup> A Comunidade começou por lançar um Programa de Acção Florestal, previsto para decorrer entre 1989/1992 e posteriormente prorrogado. Este documento constituiu o chamado “pacote florestal” e foi desenvolvido sobretudo a partir de 1992, através da adopção de vários regulamentos contendo medidas de protecção e incentivo da actividade silvícola — cfr. J. A. MORENO MOLINA, *La protección ambiental...*, cit., pp. 37 segs. Veja-se também, mais recentemente, DULCE LOPES, *Regime...*, cit., pp. 64 segs.

<sup>7</sup> A Constituição de 1976 optou por não individualizar os bens ambientais naturais objecto de tutela, estabelecendo normas de aplicação geral, não havendo, portanto, qualquer referência à floresta. Observe-se, em contrapartida, que a Lei Fundamental brasileira (1988) autonomiza sectores de protecção ambiental específicos, como a fauna, a flora, os recursos minerais, o solo, identificando mesmo a Floresta Amazónica, a Mata Atlântica, a Serra do Mar e o Pantanal Mato-Grossense como património nacional (artigo 225, §4.º).

<sup>8</sup> Intervenção do Deputado socialista Alberto de Andrade, in *Diário da Assembleia Constituinte*, n.º 59, de 8 de Outubro de 1975, pp. 1791 segs, 1792.

rentabilidade, centenas e centenas de milhares de hectares, necessariamente a utilizar e a recuperar através de soluções de cariz florestal; ...decorre por todo o território a necessidade de elevar a produção do nosso agro, de recuperar fundos de fertilidade desgastados por uma condução caótica do sector agrícola, o que implica conservar recursos em grandes extensões degradadas, através dos modelos florestais, em defesa e recuperação do solo, em defesa do regime das águas, em prol das condições atmosféricas mais propícias, como decorre da necessidade de nesses grandes espaços se adicionar cumulativamente a produção de bens acessórios (caça e pesca) e a oferta de condições particularmente favoráveis à futura qualidade de vida do português (repouso, isolamento, desporto, turismo, cultura, higiene mental, aspectos psico-fisiológicos de transcendente significado)”.  


Este alerta não foi levado devidamente a sério pelos decisores políticos<sup>9</sup>. Como se reconheceu, quase 30 anos depois, na Resolução do Conselho de Ministros 64/2003 (ponto B, §6.º)<sup>10</sup>, que aprova um Programa de acção para o sector florestal,

“Sem se negar alguns avanços, em termos tecnológicos, práticas silvícolas e exploração florestal, associativismo da produção, consciência social do valor da floresta, transformação industrial e até em termos de investigação, a verdade é que o sector continua a apresentar um enquadramento institucional e organizacional muito defeituoso, resultante da ausência de uma linha estratégica de longo prazo e de sucessivas mudanças de rumo, uma dinâmica de crescimento e desenvolvimento claramente insuficiente, uma má gestão e aproveitamento dos seus recursos e uma excessiva vulnerabilidade a factores de erosão e destruição do seu potencial, como é o caso mais dramático dos incêndios florestais, cuja dimensão não tem paralelo na Europa”.



Este quadro é particularmente grave na medida em que a recuperação da mancha florestal é lenta, onerosa e muitas vezes não vai de encontro aos interesses económicos imediatos dos seus proprietários. Razões justificativas do diagnóstico inscrito na proposta de *Programa Nacional da Política de ordenamento do território*, aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros 41/2006<sup>11</sup>, que passamos a transcrever:

“94. A classe a ocupação do solo mais dinâmica é a que inclui a floresta, áreas aridas e cortes e novas plantações. No conjunto aumentou quase 1,5% da superfície total do continente, mas também 2,9% da superfície total saiu da classe, senda esta perda compensada por aumentos de extensão noutros sítios. A área ocupada com



<sup>9</sup> Recenseando as principais causas de debilidade da floresta portuguesa, DULCE LOPES, *Regime..., cit.*, pp. 62, 63 (que vão, entre outros, desde a concessão de incentivos a sectores que promovem a desflorestação até ao privilegiar de uma lógica reactiva face a factores de risco).

<sup>10</sup> Sobre as grandes linhas de acção interna de protecção da floresta, DULCE LOPES, *Regime..., cit.*, pp. 69 segs.

<sup>11</sup> Publicada no DR-I/B, de 27 de Abril de 2006.

povoamentos florestais mostrou uma ligeira diminuição de -0,4% mas registaram-se grandes alterações entre áreas que saíram e entraram na classe, ou entre os vários tipos de floresta.

95. Há uma dinâmica clara de aumento das manchas de floresta degradada, relacionada com a falta de gestão adequada e com os incêndios. É, pois, na floresta que parece haver mais abandono. Mas é também aí que se verificam algumas dinâmicas mais fortes de crescimento ditadas quer pela procura industrial dirigida a espécies de crescimento mais rápido (eucalipto), quer pelo apoio a novas plantações de espécies de crescimento mais lento (montado, pinhal manso) no âmbito dos projectos de florestação das terras agrícolas financiados pela PAC”.

À semelhança do que sucedeu no domínio da política de ambiente, o Estado português só com a adesão à Comunidade Europeia sentiu o incentivo (jurídico e financeiro) necessário ao desenvolvimento de uma política florestal — que a Comunidade, como observámos, associou à política agrícola comum —, que o atraso de décadas não permitiu ainda superar, e que o flagelo dos incêndios insiste em armadilhar. Sublinhe-se que a incorporação da referência a uma política florestal na Lei Fundamental, no âmbito dos objectivos da política agrícola, acontece com a revisão constitucional de 1997, que reconverte o n.º 2 do artigo 93.º, estabelecendo que “O Estado promoverá uma política de ordenamento e reconversão agrária e de desenvolvimento florestal, de acordo com os condicionalismos ecológicos e sociais do país”. Precisamente por força das obrigações decorrentes da emissão de numerosa legislação comunitária com incidência na promoção da actividade silvícola (a partir de 1992), o legislador ordinário já se adiantara, aprovando, em 1996, a Lei de Bases da Política Florestal (Lei 33/96, de 17 de Agosto = LBPF).

É bem sintomático da dupla dimensionalidade do recurso “floresta” que esta lei tenha sido aprovada pela Assembleia da República à sombra da sua competência legislativa genérica [artigo 164.º/d), actual 161.º/c) da CRP], e não da alínea g) do artigo 165.º (então 168.º), relativa às bases do sistema de protecção da natureza e do equilíbrio ecológico — ou como um desenvolvimento da Lei de Bases do Ambiente. Esta última, de 1987 (Lei 11/87, de 7 de Abril = LBA), inclui entre os seus objectivos (artigo 4.º): a manutenção do equilíbrio biológico e da estabilidade geológica, com a criação de novas paisagens e a transformação ou preservação das existentes [alínea a)]; a “manutenção dos ecossistemas que suportam a vida, a utilização racional dos recursos vivos e a preservação do património genético e da sua diversidade” [alínea d)]; “a conservação da Natureza, o equilíbrio biológico e a estabilidade dos diferentes habitats” [alínea e)].

Especialmente dedicado à flora é o artigo 15.º da LBA, cujo n.º 1 estabelece expressamente que “Serão adoptadas medidas que visem a salvaguarda e valorização das formações vegetais espontâneas e subespontâneas, do *património florestal* e dos espaços verdes e periurbanos” (itálico nosso). O n.º 2 proíbe “os processos que impeçam o desenvolvimento normal ou a recuperação da flora e da vegetação espontânea que apresentem interesses científicos, económicos ou paisagísticos, designadamente da flora silvestre, que é essencial para a manutenção da fertilidade do espaço rural e do equilíbrio biológico das paisagens

e à diversidade dos recursos cinegéticos”. Suporte de uma lei de protecção da floresta poderia ser o n.º 4, que dispõe que “O património silvícola do País será objecto de medidas de ordenamento visando a sua defesa e valorização, tendo em conta a necessidade de corrigir e normalizar as operações de cultura e de exploração das matas, garantir uma eficaz protecção contra os fogos, promover o ordenamento do território e valorizar, incrementar e diversificar as actividades de produção de bens e prestação de serviços”.

O legislador, já se viu, optou por autonomizar formalmente a política florestal da política de ambiente. Julgamos que esta opção se justifica fundamentalmente por duas razões: em primeiro lugar, como afirmação da importância de uma política de preservação e promoção da actividade silvícola, simultaneamente factor de desenvolvimento económico e de equilíbrio ecológico; em segundo lugar e na sequência, como reconhecimento de graus de relevo ecológico da floresta, uns mais necessitados de protecção — e por isso sujeitos a restrições especiais —, outros menos afectados por factores de exaustão das suas potencialidades — e por isso susceptíveis de um maior aproveitamento, ainda que sempre subordinado a padrões de gestão racional. Ou seja, perante um recurso com tamanha aptidão económica, o legislador, de acordo com critérios de necessidade e de equilíbrio, prevê um agravamento das restrições a direitos de uso e fruição dos bens que integram a floresta sempre que estes se encontrem em risco de perder capacidade regenerativa ou estabilidade ecológica, onerando-os com a qualificação de “área protegida” (DL 19/93, de 23 de Janeiro, com as alterações introduzidas pelos DLs 213/97, de 16 de Agosto; 227/98, de 17 de Julho; e 221/2002, de 22 de Outubro = RAP).

Além do *vínculo ecológico*, pode ainda conceber-se que recaia (cumulativa ou alternativamente) sobre a floresta um outro *vínculo cultural*, no que releva da sua qualificação como conjunto ou sítio integrante do património cultural natural (categorias que resultam do artigo 2.º da Convenção para a protecção do património mundial, cultural e natural, de 1972<sup>12</sup>, aprovada para ratificação pelo Decreto 49/79, de 6 de Junho). Estas categorias foram recebidas pela nossa Lei do Património Cultural (Lei 107/2001, de 8 de Setembro), no artigo 15.º/3, disposição que prevê a susceptibilidade de existência de bens imóveis classificados como monumentos, conjuntos ou sítios (extensíveis aos bens naturais nos termos do artigo 14.º/2), com base em critérios a desenvolver em legislação posterior, no que toca aos conjuntos e sítios (artigo 44.º/3) — que ainda não foi editada. Daí que este (duplo) vínculo seja meramente virtual.

Em face do que antecede, supomos ser legítimo afirmar que a LBA funciona como lei geral face à LBPF, e o RAP como lei especial perante a LBPF (no que tange à intensidade das restrições eventualmente impostas ao direito de propriedade — cfr. os artigos 2.º/2 e 18.º/1/c) da LBPF, e 13.º/6, max. 11.º/1 do RAP —, que podem ir até à expropriação total do direito). Isto sem embargo de o imperativo de gestão racional, com respeito pela capacidade de regeneração dos recursos silvícolas, ser comum à política florestal e ambiental — nos

<sup>12</sup> Estabelece o artigo 2.º desta Convenção, no que mais directamente importa para esta exposição, que são consideradas património natural “As formações geológicas e fisiográficas e as zonas estritamente delimitadas que constituem habitat de espécies animais e vegetais ameaçadas, com valor universal excepcional do ponto de vista da ciência ou da conservação” (§2.º), e “Os locais de interesse naturais ou zonas naturais estritamente delimitadas, com valor universal excepcional do ponto de vista da ciência, conservação ou beleza natural” (§3.º).

termos da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 93.º da CRP, que constitui uma clara projecção sectorial do princípio enunciado na alínea *d*) do artigo 66.º/2 da CRP. Como também, ao que julgamos, de a LBA ser de aplicação subsidiária relativamente à LBPF, pelo menos sempre que estiver em causa a dimensão puramente ecológica da floresta.

Passemos, de seguida, em revista os princípios jurídicos ambientais e económicos aplicáveis à preservação e exploração da floresta (2.), não sem previamente, contudo, procedermos a algumas precisões (1.).

## 1. Precisões breves sobre os termos do título

### *a) O que são princípios jurídicos ambientais?*

Um princípio, por mais vago que, por definição<sup>13</sup>, seja, tem que reunir um núcleo mínimo de elementos que veiculem a sua aplicação homogénea a um conjunto similar de situações<sup>14</sup>; deve, “numa perspectiva material, prescrever um comportamento determinado aos destinatários”<sup>15</sup>; enfim, tem que ser normativo<sup>16</sup>. Contudo, por um lado, a deriva formulativa de alguns alegados princípios de Direito do Ambiente — como o desenvolvimento sustentado, ou a precaução — retira-lhes a natureza principiológica, quer circunscrevendo-os a uma aplicação casuística (nos termos de disposições concretas), quer remetendo-os a “sound bites” ao sabor de considerações de oportunidade política. Por outro lado, o carácter ético de certas máximas despe-as de significado jurídico.

Na verdade, a natureza “revolucionária” do Direito do Ambiente arrasta posicionamentos cientificamente pouco consistentes. A noção de desenvolvimento sustentado, ou “a capacidade de satisfação das necessidades da geração presente sem comprometimento da capacidade de satisfação das necessidades das gerações vindouras” (na formulação constante do *Relatório da Comissão Bruntland*)<sup>17</sup>, dificilmente pode ser considerada um princípio. “Conceito subjacente a uma pluralidade de soluções locais contextualizadas em ecossistemas e sistemas sociais determinados, o desenvolvimento sustentado parece, antes

<sup>13</sup> Cfr. R. DWORKIN, *Taking rights seriously*, Londres, (8.ª imp.) 1996, pp. 22 segs, onde distingue normas de princípios, sobretudo a partir do confronto entre a concreção e a paridade hierárquica das primeiras, e a porosidade e disparidade hierárquica dos segundos. Veja-se também D. FREITAS DO AMARAL, *Manual de Introdução ao Direito*, I, Coimbra, 2004, pp. 499, 500.

Especialmente sobre o conceito, o fundamento e as funções dos princípios emergentes no âmbito do Direito Internacional do Ambiente, L. PARADELL-TRIUS, *Principles of International Environmental Law: an overview*, in *RECIEL*, n.º 9, 2000, pp. 93 segs, 95 segs.

<sup>14</sup> Nas palavras de R. DWORKIN, “Both sets of standards [principles and legal rules] point to particular decisions about legal obligations in particular circumstances (...)” — *Taking rights...*, cit., p. 24.

<sup>15</sup> N. DE SADELEER, *Les principes du polluer-payeur, de prévention et de précaution*, Bruxelas, 1999, p. 237.

<sup>16</sup> Cfr. M. S. GIANNINI, *Genesi e sostanza dei principi generali del Diritto*, in *Scritti in onore di A. Predieri*, II, Milão, 1996, pp. 901 segs, 903.

<sup>17</sup> Cujo nome “oficial” é *Comissão Mundial para o Ambiente e Desenvolvimento sustentado* (criada em 1983 e presidida por Gro Bruntland). O Relatório produzido por esta Comissão em 1987, de título *Our common future*, foi encomendado pela Assembleia Geral das Nações Unidas e destinou-se a fazer um ponto da situação do estado de conservação dos recursos naturais, e a estabelecer um conjunto de princípios de actuação dos Estados no domínio da protecção do ambiente, com vista à preparação da Conferência do Rio.

de mais, um resultado de imaginação ecológica”, escreve BOUTHILLIER<sup>18</sup>. Seria, na opinião de P.-MARIE DUPUY, um “rasto zigzagueante”<sup>19</sup>. Ou ainda, na expressão de BIRNIE e BOYLE, traduziria a ponderação em concreto de fins de protecção do ambiente face a outros valores concorrentes<sup>20</sup>. A sua autonomia perante os princípios da gestão racional (substancialmente) e da proporcionalidade (funcionalmente) é, pois, mais que duvidosa<sup>21</sup>.

Considerações mais contundentes nos mereceria a noção de precaução e o proclamado princípio que lhe anda associado. Já em textos anteriores nos pronunciámos sobre os numerosos dissensos gerados pela ideia de precaução — para aí remetemos, por ora<sup>22</sup>. Sem querer aqui retornar à questão, sempre diremos que a nossa opinião só se tem reforçado no sentido de não conceber a utilidade — antes pelo contrário — da lógica de precaução face à prevenção, sob pena de subverter a máxima (que, sublinhe-se, não deve ser absolutizada) *in dubio pro libertate* num temível imperativo *in dubio pro securitate*<sup>23</sup>, sinónimo, no mínimo, de poderes públicos tolhidos pelo medo do desconhecido e, no máximo, reminescente de regimes autoritários ou totalitários. O risco gera receios mas também progresso e bem-estar, e por isso a decisão administrativa tomada em domínios onde a medida da incerteza ombreie com a medida de risco para bens jurídicos fundamentais deve ser apoiada em critérios de racionalidade. A incerteza gere-se, não se elimina; é um factor de instabilidade, mas não deve ser, em regra, uma justificação da paralisia<sup>24</sup>.

Enfim, e porque qualquer revolução convoca uma dose de utopia, este papel foi distribuído, no Direito do Ambiente, ao princípio da solidariedade intergeracional. A “mãe” da noção de solidariedade entre gerações foi Edith BROWN WEISS, que a ancora em três ideias: conservação das opções das gerações vindouras, conservação da qualidade dos recursos naturais e conservação do acesso a estes<sup>25</sup>. As gerações futuras teriam direito a aproveitar os mesmos bens naturais (ressalvada a sua regenerabilidade) com o mesmo nível de qualidade

<sup>18</sup> L. BOUTHILLIER, *Forêts: aspects économiques et développement durable*, in *Droit, forêts et développement durable*, coord. de M. Prieur e S. Doumbé-Billé, Bruxelas, 1996, pp. 45 segs, 59.

<sup>19</sup> P.-MARIE DUPUY *Où en est le Droit International de l'Environnement à la fin du siècle?*, in *RGDIP*, 1997/4, pp. 873 segs, 889.

<sup>20</sup> Na expressão de P. BIRNIE e A. BOYLE, a integração entre objectivos económicos e ecológicos através da ideia de desenvolvimento sustentável visa alcançar “a balanced view of environmental needs within competing priorities” — *International Law and the environment*, 2.<sup>a</sup> ed., Oxford, 2002, p. 87.

<sup>21</sup> Leiam-se as análises de S. DOUMBÉ-BILLÉ (*Droit International et développement durable*, in *Les hommes et l'environnement, Études en hommage à A. Kiss*, Paris, 1998, pp. 245 segs, max. 251 segs) que, defendendo embora o carácter mobilizador do princípio, não deixa de reconhecer a sua ambiguidade e aleatoriedade, e de G. FIEVET, Autor que aponta para o carácter dinâmico da ideia de desenvolvimento sustentado, muito mais um resultado da compatibilização de princípios do que, *de per se*, um princípio consolidado — *Réflexions sur le concept de développement durable: prétension économique, principes stratégiques et protection des droits fondamentaux*, in *Revue Belge de Droit International*, 2001/1, pp. 128 segs, 143 segs. Neste último sentido, v. também D. VANDERZWAAG, *The concept and principles of sustainable development: “Rio-formulating” common law doctrines and environmental laws*, in *WYAJ*, 1993, pp. 39 segs, 41 segs.

<sup>22</sup> C. AMADO GOMES, *A prevenção à prova no Direito do Ambiente*, Coimbra, 2000, pp. 28 segs, e *Dar o duvidoso pelo (in)certo? Reflexões sobre o «princípio da precaução»*, in *Textos dispersos de Direito do Ambiente*, Lisboa, 2005, pp. 141 segs, max. 152 segs.

<sup>23</sup> UDO DI FABIO, *Risikoentscheidungen im Rechtsstaat*, Tübingen, 1994, pp. 51, 52.

<sup>24</sup> Neste sentido, H.-HEINRICH TRUTE, *From past to future risk — from private to public law*, in *REDP*, 2003/1 (n.º subordinado ao tema *Public Law and Risk*), pp. 73 segs, 74 e 101.

<sup>25</sup> E. BROWN WEISS, *In fairness to future generations: International Law, common patrimony and intergenerational equity*, s/local, 1989, pp. 34 segs; da mesma Autora, *Our rights and obligations to future generations for the environment*, in *Agora: What obligations does our generation owe to the next? An approach to global environmental responsibility*, in *AJIL*, Vol. 94, 1990, pp. 198 segs, 202.

e facilidade de acesso que as presentes, pois estas, numa lógica de gestão racional de bens colectivos, não podem abusar do seu direito de uso. A garantia destes direitos apoiar-se-ia num Provedor para as gerações futuras, numa Comissão Planetária com competência para receber e analisar queixas e numa Comissão para o Futuro do planeta, destinada a avaliar os efeitos das intervenções ambientais numa perspectiva de futuro. O aspecto financeiro não foi descurado por BROWN WEISS: o sistema contaria com fundos de manutenção do planeta e fundos de compensação dos prejuízos sofridos pelas gerações futuras<sup>26</sup>.

Esta teoria apresenta-se, é um facto, prenhe de simbolismo, mas revela consideráveis resistências práticas perante tentativas de operacionalização<sup>27</sup>. A solidariedade intergeracional fica desde logo limitada pelo princípio da representatividade democrática, uma vez que os interesses ponderáveis no processo de decisão política correspondem aos interesses dos (actuais) titulares da capacidade eleitoral activa<sup>28</sup>. Depois, a possibilidade de responsabilização subjectiva dos governantes pelas escolhas políticas que tiverem afectado a possibilidade de aproveitamento de certos bens ambientais essenciais à comunidade não resiste à voracidade temporal (tem o limite das suas vidas), e a solução da responsabilização objectiva acabaria por ser contraditória, pois penalizaria duplamente os contribuintes/vítimas actuais. Enfim, a avaliação póstuma das vantagens e desvantagens de um determinado critério de utilização de um bem ambiental, em face da vertigem da evolução científica e tecnológica, pode revelar-se inadequada e mesmo injusta. Afigura-se, assim, mais realista conceber a solidariedade entre gerações como um imperativo moral — que impende sobre a geração que “tem na sua disponibilidade a história”<sup>29</sup> e por isso assume responsabilidades perante os vindouros —, mas não jurídico<sup>30</sup>.

É necessário, pois, abordar a matéria dos princípios de Direito do Ambiente com alguma cautela, tentando discernir orientações dotadas de conteúdo prático de realidades geradas por “wishful thinking” — tarefa não isenta de espinhos, evidentemente. No limite e na dúvida, dever-se-á atender a dois factores, em alternativa e em razão dos contornos da situação concreta: por um lado, através de um processo de dedução, tentar descortinar na norma, convencional ou legal, projecções do princípio em causa; por outro lado,

<sup>26</sup> Cfr. o Capítulo V da obra de E. BROWN WEISS, *In fairness...*, cit., pp. 119 a 168 (“Implementation strategies”).

<sup>27</sup> Neste sentido, A. SOUSA PINHEIRO e M. BRITO FERNANDES, *Comentário à IV revisão constitucional*, Lisboa, 1999, P. 198.

<sup>28</sup> O argumento tradicionalmente utilizado para contrariar a tese dos direitos das gerações futuras é o de que os direitos só existem em função de titulares identificáveis. Perante a contingência da existência de indivíduos no futuro, melhor seria falar em *obrigações*, do Estado e dos membros da comunidade em geral, para com as gerações futuras — B. NORTON, *Environmental ethics and the rights of future generations*, in *STP*, 1981/7, pp. 319 segs, 337 segs.

<sup>29</sup> J. CASALTA NABAIS, *Algumas reflexões críticas sobre os direitos fundamentais*, in *Ab Uno Ad Omnes*, Coimbra, 1998, pp. 965 segs, 985, nota 42.

<sup>30</sup> Neste sentido, G. PECES-BARBA MARTÍNEZ *Derecho y derechos fundamentales*, Madrid, 1993, P. 318; A. D'AMATO, *Do we owe a duty to future generations to preserve the global environment?*, in *Agora: What obligations...*, cit., pp. 190 segs, 197, 198; M. SACHS, *Bürgerverantwortung im demokratischen Verfassungsstaat*, in *DVBl*, 1995/17, pp. 873 segs, 878; A. KISS, *The rights and interests of future generations and the precautionary principle*, in *The precautionary principle and International Law*, org. de D. Freestone e E. Hey, The Hague/London/Boston, 1996, pp. 19 segs, 20 (curiosamente, o Autor, em texto posterior, reconhece ao direito das gerações futuras um estatuto de princípio geral de direito — *L'irréversibilité et le droit des générations futures*, in *RJE* — 1998, n.º especial, pp. 49 segs, 52); J. CAMERON, W. WADE-GERY e J. ABOUCHAR, *Precautionary principle and future generations*, in *Future generations and environmental law*, org. E. Agius e S. Busutti, Londres, 1998, pp. 93 segs, 112, 113; P. BIRNIE e A. BOYLE, *International Law...*, cit., p. 90.

compulsar, na jurisprudência, o reconhecimento de tal máxima. Acrescente-se ainda que a sobreposição de princípios — *v.g.*, princípios da correcção na fonte e do poluidor-pagador — apela à ponderação da sua eventual dupla natureza (jurídica e económica<sup>31</sup>), ou mesmo à preferência de um relativamente ao outro (*v.g.*, princípios do aproveitamento racional dos recursos naturais e da solidariedade intergeracional).

A utilidade dos princípios, como refere GOMES CANOTILHO, assenta em três factores: concretização de um padrão de validade das soluções legais; apoio interpretativo; instrumento integrativo de lacunas<sup>32</sup>. Por outras palavras, se uma dada solução legal se revelar intrasistematicamente incorrecta, tal conclusão poderá resultar da desconformidade com um princípio (salvo se a derrogação for justificada); se uma determinada norma se revelar ambígua, o recurso aos princípios revelar-se-á determinante no apuramento do seu sentido; e caso o legislador tenha involuntariamente omitido alguma situação merecedora de previsão ou estatuição na norma, os princípios concorrem para a supressão de tal vazio legal, nos termos do artigo 10.º do Código Civil.

Para o Autor citado, mais representativos no âmbito do Direito do Ambiente são os princípios: da prevenção, da correcção na fonte, da precaução, do poluidor-pagador, da integração, da participação e da cooperação internacional<sup>33</sup>. Por nós, eliminamos desta lista a precaução (e eventualmente o poluidor-pagador<sup>34</sup>) e acrescentamos os princípios do aproveitamento racional dos recursos naturais [alínea *d*) do artigo 66.º/2 da CRP] e da responsabilização por dano ecológico [artigos 52.º/3/a) da CRP e 3.º/h) da LBA]. É a partir deste enunciado que compaginaremos o influxo da principiologia ambiental na LBPF.

#### *b) O que deve entender-se por floresta?*

A LBPF não contém nenhuma indicação do que deva considerar-se uma floresta<sup>35</sup>. Embora encontremos aproximações ao conceito noutros diplomas dedicados à floresta<sup>36</sup>, julgamos

<sup>31</sup> Ou, no limite, ao esbatimento do princípio do poluidor-pagador perante o princípio da justa repartição dos encargos públicos, ele próprio um corolário do princípio da igualdade. Repare-se que o Estado, ao impor ao agente que retira lucro de uma certa actividade com um determinado custo social (por força do “desgaste” que a actividade provoca num bem de fruição colectiva) o pagamento de um quantitativo monetário está, ao cabo e ao resto, a tratar desigualmente cidadãos em virtude de uma circunstância objectiva, concretizando um imperativo de justiça distributiva (hipótese análoga veio recentemente à baila, traduzida na pretensão do Governo de exigir dos produtores de vinho uma comparticipação em campanhas de sensibilização para o risco de condução sob efeito de álcool). A autonomia do princípio do poluidor-pagador (a admitir-se) em face do princípio da correcção na fonte reside, julgamos, em que o primeiro faz reverter as quantias auferidas pelo Estado a favor da colectividade mas não forçosamente no plano ambiental, ao passo que o segundo, porque implica o custear de técnicas amigas do ambiente pelos agentes, acaba por ter uma repercussão directa no domínio da protecção do ambiente.

<sup>32</sup> J. J. GOMES CANOTILHO, *Introdução ao Direito do Ambiente* (coord.), Lisboa, 1998, p. 43.

<sup>33</sup> J. J. GOMES CANOTILHO, *Introdução...*, *cit.*, pp. 44 segs.

<sup>34</sup> Cfr. *supra*, nota 31.

<sup>35</sup> A definição de floresta reveste uma importância fulcral para a delimitação do âmbito objectivo de aplicação da LBPF. A sua ausência só se compreende por apelo à relação de *pressuposição* de conceitos do Direito Comunitário em face da legislação portuguesa — em razão do princípio da uniformidade de aplicação daquele —, uma vez que as referências de Direito Comparado (nomeadamente, da legislação italiana sobre a matéria) ajudariam à inscrição de uma noção operativa. Cfr. J. A. MORENO MOLINA, *La protección...*, *cit.*, pp. 82 segs (nas quais relata a evolução do tratamento da legislação florestal italiana, desde a perspectiva minimalista da floresta — como instrumento de defesa do solo — até à perspectiva actual — como bem ambiental *a se*).

<sup>36</sup> *V.g.*, o DL 156/2004, de 30 de Junho (que estabelece as medidas e acções a desenvolver no âmbito do Sistema Nacional de Prevenção e Protecção da Floresta contra incêndios), que apresenta as noções de “áreas florestais”

ser de recorrer à definição inscrita no Regulamento CE/2152/2003, do Parlamento e do Conselho, de 17 de Novembro de 2003, relativo ao acompanhamento das florestas e das interações ambientais na Comunidade (Floresta Focus), que a identifica com:

“Terrenos com percentagem de coberto arbóreo (ou densidade equivalente) superior a 10% e área superior a 0,5 hectares. A vegetação arbórea deve ser susceptível de atingir a altura mínima de 5 metros na maturidade *in situ*. Pode consistir, quer em formações florestais cerradas, nas quais árvores de vários estratos e sub-bosque cobrem uma percentagem elevada do terreno, quer em formações florestais abertas, com um coberto vegetal contínuo no qual o coberto arbóreo ultrapassa 10%. Incluem-se no conceito de floresta os povoamentos naturais jovens e todas as plantações estabelecidas para fins florestais que não tenham ainda atingido uma densidade de 10% ou uma altura de 5 metros, tal como os terrenos que fazem normalmente parte da área de floresta e são temporariamente desarborizados em resultado da intervenção humana ou de causas naturais mas em princípio retornam ao estado de floresta. A definição de «floresta» inclui viveiros florestais e pomares de semente que integrem a floresta; as estradas florestais, terrenos limpos, corta-fogos e clareiras integradas na floresta; as florestas incluídas em parques naturais, reservas naturais e outras áreas protegidas tais como as zonas de interesse especial ambiental, científico, histórico, cultural ou espiritual; os quebra-ventos e cortinas de abrigo com superfície superior a 0,5 hectares e largura superior a 20 metros. São incluídas as plantações de borraça e de sobreiros. Contudo, a definição de «floresta» exclui terrenos predominantemente agrícolas”.

Desta definição resulta uma larga delimitação positiva e fundamentalmente uma zona de delimitação negativa: a dos terrenos intensamente agrícolas, ou seja, de culturas térreas e/ou de árvores de fruto, mesmo que incluam algumas árvores com altura de pelo menos cinco metros e que dessas árvores possam retirar-se proventos económicos — ponto é que não seja essa a afectação principal do terreno.

## 2. Os princípios jurídicos ambientais na LBPF

A LBPF enuncia dois tipos de princípios: gerais (artigo 2.º) e orientadores (artigo 3.º). Os primeiros melhor caberiam, porventura, num preâmbulo, uma vez que se traduzem num conjunto de declarações de enquadramento, mais do que em propostas substantivas. À excepção do princípio do interesse público da floresta independentemente do vínculo de propriedade que sobre ela incida, previsto no n.º 2 — e que poderia, sem prejuízo, ser transferido para o artigo 3.º —, os restantes enunciados encontram eco no artigo 3.º. É, por isso, sobre este segundo dispositivo que vai recair a nossa atenção (2.2.), não sem que antes teçamos, a propósito da questão da propriedade da floresta, muito breves

(povoamentos florestais, áreas com uso silvo-pastoril, áreas ardidas de povoamentos florestais, áreas de corte raso, outras áreas arborizadas e incultos) e “espaços florestais” (terrenos ocupados com arvoredos florestais, com uso silvo-pastoril ou os incultos de longa duração).

considerandos sobre a natureza dos bens ambientais (2.1.).

### 2.1. A imaterialidade do bem natural floresta

A floresta, já se disse, é um bom exemplo da dupla natureza de certos bens ambientais. Passível de gerar utilidades materiais divisíveis, quer a favor dos seus proprietários (sob forma de lucro monetário), quer a favor de meros usuários que disfrutam das possibilidades de recreação (lazer ou desporto) por si propiciadas, a floresta reveste uma materialidade inquestionável. Nesta perspectiva, ela integra os bens móveis [artigo 204.º/1/c) do Código Civil], podendo ser reconduzida à noção de universalidade de facto (artigo 206.º/1 do Código Civil), assumindo simultaneamente a qualidade de produto e de fruto (artigo 212.º do Código Civil).

Em contrapartida, na sua qualidade de estabilizadora do ecossistema global — e constituindo ela própria um microecossistema —, além da qualidade paisagística, a floresta assume também uma faceta imaterial. É esta que lhe confere a qualidade de bem ambiental natural [cfr. o artigo 6.º/e) e 15.º da LBA], inapropriável, de qualidade indivisíveis e a sujeita a uma vinculação ecológica mais ou menos intensa — consoante abrigue ou não espécies em vias de extinção. Aqui reside a dimensão simultaneamente pública e colectiva da floresta, que gera a responsabilidade partilhada pela sua gestão racional e que legitima, no mínimo, a penalização do proprietário negligente (cfr. a Lei 19/86, de 19 de Julho: sanções em caso de incêndios florestais, a que acrescem os crimes ecológicos previstos nos artigos 278.º a 281.º do Código Penal) e, no máximo, o desaparecimento do título privado de propriedade a favor de uma afectação a fins estritamente ecológicos/colectivos [cfr. o artigo 18.º/1/ c) da LBPF].

Ou seja, apesar de as árvores e o espaço envolvente poderem ser de propriedade privada (ou cívica, no caso dos baldios<sup>37</sup>), o interesse na sua exploração, conservação, reconversão e expansão é público, como estabelece o n.º 2 do artigo 2.º da LBPF. Responsabilidade pública esta que explica o papel de intervenção e mediação das entidades públicas, a que se refere a alínea e) do artigo 3.º da LBPF, e a existência de uma Autoridade Florestal Nacional<sup>38</sup>, de uma Comissão interministerial para os assuntos da Floresta e de um Conselho Consultivo Florestal<sup>40</sup>, com competências nas áreas da definição da política florestal e da sua articulação com outras políticas do Estado (cfr. os artigos 12.º, 13.º e 14.º da LBPF)<sup>41</sup>. É o interesse de fruição geral, partilhado pelos cidadãos integrantes da comunidade, que justifica o reconhecimento a estes de direitos de carácter procedimental

<sup>37</sup> Os baldios encontram o seu enquadramento legal na Lei 68/93, de 4 de Setembro, com as alterações introduzidas pela Lei 89/97, de 30 de Julho.

<sup>38</sup> Que é, nos termos do artigo 3.º/1 do DL 80/2004, de 10 de Abril, a Direcção-Geral de Recursos Florestais.

<sup>39</sup> Cujas competências, composição e funcionamento se encontram fixadas no DL 276/97, de 8 de Outubro.

<sup>40</sup> Até hoje, apenas os Açores criaram um Conselho Consultivo Florestal regional, através do Decreto Legislativo Regional 12/98/A, de 4 de Agosto.

<sup>41</sup> A Resolução do Conselho de Ministros 178/2003, de 17 de Novembro, prevê uma alteração da orgânica das instituições com competências no domínio florestal, sem que tal mudança incremente, na opinião de DULCE LOPES, a eficácia de actuação, uma vez que se mantém a dispersão de centros de imputação (*Regime..., cit.*, p. 72).

e processual para defesa e promoção dos valores ambientais ligados à floresta [ou seja, a ideia de responsabilização social a que se reporta a alínea d) do artigo 3.º da LBPF].

Foi a *publicidade* deste interesse que levou o Tribunal Constitucional a salvar do anátema da inconstitucionalidade as normas do artigo 1.º/1 e 2 do DL 327/90, de 22 de Outubro, que estabeleciam um conjunto de proibições de actividades em terrenos afectados por fogos florestais intensamente restritivos das faculdades normalmente associadas à propriedade (proibição de loteamentos, de edificação e demolição, de remodelação, de estabelecimento de novas actividades geradoras de impacto ambiental negativo, de substituição de espécies florestais por outras menos adequadas) durante os 10 anos seguintes à eclosão do sinistro, conquanto com possibilidade de dispensa<sup>42</sup>. Obtemperou, então, o Tribunal Constitucional, no Acórdão 639/99<sup>43</sup>:

“Este diploma legal regula matéria relativa ao ordenamento do território e visa a prossecução de um interesse público essencial: a defesa do património florestal como elemento integrante de um ambiente de vida humano sadio e ecologicamente equilibrado, e como via para um correcto ordenamento do território, que ao Estado incumbe assegurar, nos termos dos artigos 9.º, alínea e), e 66.º da Constituição. (...)

“O n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 327/90 proíbe, pelo prazo de 10 anos, a realização de quaisquer acções com vista à urbanização, construção ou alteração do solo ou das espécies vegetais dos terrenos com povoamentos florestais percorridos por incêndios.

Existe um interesse público — o interesse público na protecção do ambiente e na promoção de um correcto ordenamento do território — com relevo suficiente para justificar as eventuais limitações a que, em cada caso, possa conduzir a proibição constante do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 327/90”<sup>44</sup>.

## 2.2. Os “princípios orientadores” da política florestal

O artigo 3.º da LBPF autonomiza sete “princípios orientadores” (após ter, no artigo antecedente, estabelecidos os princípios gerais):

- a) Princípio da produtividade;
- b) Princípio da conservação;
- c) Princípio da concertação estratégica;
- d) Princípio da responsabilização social;
- e) Princípio da regulação pública;
- f) Princípio da investigação científica;
- g) Princípio da cooperação internacional, com respeito pelo princípio da soberania do Estado sobre os recursos naturais sitos em território sob sua jurisdição.

<sup>42</sup> Cfr. uma apreciação desta jurisprudência em DULCE LOPES, *Regime..., cit.*, pp. 75, 76.

<sup>43</sup> Publicado no DR-II, de 23 de Março de 2000, pp. 5514 segs.

<sup>44</sup> Acórdão 639/99, *cit.*, p. 5518.

Este elenco merece-nos dois tipos de considerações:

i.) **Em geral**, o corpo de princípios parece adequado à realidade florestal e aos problemas que decorrem da sua exploração. No entanto, seria recomendável, de uma banda, que o legislador tivesse incluído três princípios nesta lista — ou pelo menos um, admitindo que a LBA se aplica subsidiariamente, como alvitrámos *supra*: os princípios da prevenção, da responsabilização e da gestão associativa.

O princípio da prevenção, consagrado na alínea *a*) do n.º 2 do artigo 66.º da CRP, e *tête de chapitre* da LBA, na primeira parte da alínea *a*) do artigo 3.º, traduz uma intenção de antecipação do risco ambiental com vista à sua eliminação ou minimização, na medida do tecnicamente possível. A realidade florestal, não só em virtude do risco agravado de incêndio a que se encontra naturalmente exposta, como também da fragilidade revelada relativamente a outras causas (seca; erosão), deve ser objecto de medidas preventivas idóneas à redução de tais riscos<sup>45</sup>. Aliás, a LBA integra no lote de instrumentos da política de ambiente a inventariação de recursos a nível nacional e regional, a criação de um sistema nacional de vigilância e controlo da qualidade do ambiente, e a criação de um sistema nacional de prevenção de incêndios florestais [alíneas *l*), *m*) e *n*) do artigo 27.º], todos já objecto de regulação legislativa em sede florestal<sup>46</sup>.

Como em qualquer outro domínio ambiental sectorial, a prevenção assume uma relevância decisiva em sede de política florestal, em virtude da qualificação da floresta como, simultaneamente, microecossistema *a se* e parte do macroecossistema e da extrema dificuldade de reconstituição do *statu quo* anterior à lesão. Superando as objecções teóricas à configuração de um dano ecológico puro (em virtude de se tratar de avaliar bens que, na sua dimensão imaterial, estão fora do comércio) através de um paralelo com os danos não patrimoniais e com base num argumento de proibição de imunização de condutas primordialmente lesivas do ambiente relativamente ao instituto da responsabilidade civil (os n.ºs 1 e 2 do artigo 66.º impõem a responsabilização), restam-nos obstáculos práticos de monta na avaliação e cômputo do dano florestal, *maxime* de ordem técnico-científica<sup>47</sup>. Logo, melhor do que ter que recorrer a complexos e onerosos processos de avaliação e reconstituição natural (admitindo-a como possível), é evitar a eclosão dos danos. O investimento em medidas preventivas é sempre mais racional, quer do ponto de vista económico, quer da perspectiva ecológica.

O princípio da investigação, plasmado na alínea *f*), é um importante contributo para a descoberta e concepção destas medidas. A ausência da referência à prevenção é tanto mais estranha quando o artigo 10.º da LBPF confirma claramente o desígnio de protecção

<sup>45</sup> Inclusive, como realça DULCE LOPES (*Regime...*, *cit.*, p. 75), através do recurso ao procedimento de avaliação de impacto ambiental prévio à aprovação de planos de ordenamento florestal, com vista à descoberta das soluções mais adequadas do ponto de vista dos ecossistemas presentes e envolventes da floresta.

<sup>46</sup> Cfr. as indicações dos diplomas concretizadores da LBA no plano da protecção da floresta recenseados por DULCE LOPES, *Regime...*, *cit.*, pp. 77, 78.

<sup>47</sup> Sobre o dano ecológico e as formas de sua reparação, em geral, JOSÉ CUNHAL SENDIM, *Responsabilidade civil por danos ecológicos*, Coimbra, 1998, pp. 130 segs; L. GOMIS CATALÁ, *Responsabilidad por daños al medio ambiente*, Pamplona, 1998 max. 247 segs. Em especial sobre o dano florestal, BRANCA MARTINS DA CRUZ, *Princípios jurídicos e económicos para a avaliação do dano florestal*, in *Lusíada - Revista de Ciência e Cultura*, 1998/2, pp. 587 segs, passim.

preventiva da floresta, congregando medidas operativas com acções de sensibilização das populações e de educação ambiental.

Quanto à responsabilização, ela tem um significado diverso daquele que lhe é atribuído na alínea *d*) da LBPF (v. *infra*), na medida em que se reporta à suportação das consequências do dano ecológico pelo seu autor. Repare-se que não estamos aqui a pensar somente nas situações-limite (e passíveis de sanções penais) relacionadas com o crime de fogo-posto, mas também nos casos de proprietários que negligenciam o princípio da gestão racional da floresta, esgotando a capacidade regenerativa dos recursos silvícolas, ou não acautelando devidamente a sobrevivência de espécies que têm na floresta o seu *habitat* natural. Naturalmente que a interpretação da LBPF conforme à CRP e à LBA incorpora este princípio no leque das máximas de actuação do Estado no que concerne à violação de normas de protecção da floresta, nos termos do artigo 3.º/h) da LBA.

A actuação deste princípio é especialmente complexa, como já se anotou *supra*. A restauração natural, modalidade de reconstituição preferencial em situações de dano ecológico (cfr. o artigo 48.º da LBA), pode revelar-se impossível, demasiado onerosa ou demasiado lenta para permitir a subsistência das espécies residentes nos habitats florestais<sup>48</sup>. O que colocará a espinhosa questão da possibilidade de compensação ecológica através da atribuição de uma quantia à comunidade pela perda do “valor de existência” dos recursos sacrificados<sup>49</sup>. Note-se que o que estará em causa é a compensação pela perda de um valor imaterial de utilidades indivisíveis e individualmente inapropriável. Daí que tais quantias, a admitir-se poderem ser exigidas dos autores da lesão, revestirão natureza diversa das indemnizações a proprietários e deverão ser integradas em fundos afectos à protecção e promoção ecológicas. Tal solução é acolhida pela lei brasileira 7.347, de 24 de Julho de 1985, no artigo 13, bem como é preconizada pelo legislador português na lei-quadro das contra-ordenações ambientais, na qual se aponta para a criação de um Fundo de Intervenção Ambiental, que arrecadará metade das receitas das coimas para as utilizar em acções preventivas e reparatórias de danos ambientais (69.º e 70.º da Lei 50/2006, de 29 de Agosto)<sup>50</sup>.

Já o princípio da gestão associativa se extrai do §2.º do artigo 11.º da LBPF [assim como dos artigos 4.º/e), 8.º/e) e 19.º/a)], onde se lê que “Sem prejuízo dos regimes jurídicos aplicáveis a cada um dos recursos referidos no número anterior [cinegéticos, aquícolas e apícolas], devem ser promovidas e adoptadas as formas de gestão optimizadas, nomeadamente de carácter associativo, que conciliem a sua utilização económica e os equilíbrios ambientais”. Julgamos que a afirmação deste princípio não poria em causa o imperativo de respeito pelas formas de propriedade (privada, pública e cívica) expresso no n.º 3 do artigo 2.º — o qual, aliás, já se disse, melhor caberia no artigo 3.º.

De outra banda, julgamos que teria sido preferível alojar o princípio da investigação, a que a LBPF dá guarida na alínea *f*) (crismando-o de princípio da *criação pelo conhecimento*)

<sup>48</sup> Como sublinha BRANCA MARTINS DA CRUZ, “é necessário ter em conta que o tempo da natureza é mais lento e longo que o dos homens” — *Princípios jurídicos...*, cit., p. 591.

<sup>49</sup> Cfr. BRANCA MARTINS DA CRUZ, *Princípios jurídicos...*, cit., p. 592, Autora que distingue o valor de uso dos bens naturais (bem identificável no caso da floresta, dada a sua dupla dimensão) do valor de não uso, valor de existência ou dimensão ética do bem.

<sup>50</sup> Recorde-se que, até esta Lei, parte das receitas das coimas revertem para o Estado, mas não recebem uma afectação ambiental específica e exclusiva.

na LBA. É consensualmente reconhecida a importância do investimento em investigação científica num domínio como o Ambiente, em virtude da vertiginosa dinâmica a que estão sujeitos os fenómenos naturais, muito por força das implicações da técnica nos processos naturais — vejam-se o artigo 200 da Convenção de Montego Bay, e os princípios 18 da Declaração de Estocolmo, e 9 da Declaração do Rio. Ou seja, a ideia de colocar a investigação científica ao serviço do incremento dos níveis de tutela da realidade ambiental vale para todos os bens ambientais naturais, e não só para a floresta. Numa futura revisão da LBA, talvez esse aditamento se justificasse.

ii.) **Em especial**, cumpre relevar as originalidades do elenco apresentado no artigo 3.º no confronto com os princípios ambientais presentes na Constituição e na LBA (B), não sem antes avaliar as identidades também detectadas (P).

P) Verifica-se uma certa sobreposição entre o princípio do aproveitamento racional dos recursos naturais, enunciado na alínea d) da CRP, e o princípio da conservação indicado na alínea b) da LBPF. O que se pretende é utilizar os recursos silvícolas salvaguardando a sua capacidade regenerativa, em atenção, quer à sua natureza de bem natural a se, quer enquanto instrumento do equilíbrio ecológico micro e macro (neste último plano, a sua função de sumidouro de dióxido de carbono é especialmente importante, sobretudo se pensarmos nas metas estabelecidas pela Comunidade no que respeita ao cumprimento do Protocolo de Quioto, que Portugal já ultrapassou largamente<sup>51</sup>).

Um outro princípio comum aos três diplomas citados é o da participação, embora a LBPF lhe chame “princípio da responsabilização social”. Incluído, pela CRP e pela LBA, no lote dos princípios de Direito do Ambiente [nos artigos 66.º/2 e 3.º/c), respectivamente], recebeu um novo nome em sede de política florestal, com prejuízo, julgamos, da inteligibilidade do seu conteúdo e da articulação com o quadro de princípios ambientais traçado naquelas leis. Note-se que, por um lado, o desiderato exposto na alínea d) da LBPF coincide com a ideia de participação pública, com a lógica de activação da cidadania através de um estatuto procedimental e processual ligado à defesa de bens de fruição colectiva. Por outro lado, a denominação “responsabilização (social)” pode induzir em erro, em virtude da utilização de um termo que a LBA inequivocamente usa para enquadrar outra realidade: a da necessidade de os infractores das normas de protecção ambiental ressarcirem a comunidade pelos danos ecológicos, reconstituindo naturalmente o *statu quo ante* ou, nessa impossibilidade, de serem condenados no pagamento de quantias indemnizatórias<sup>52</sup>. A terminologia deveria ser harmonizada.

<sup>51</sup> Por força da ratificação do Protocolo de Quioto por Portugal e das obrigações assumidas pela União Europeia com vista à redução global de 8% das emissões de gases de efeito de estufa para a atmosfera, no perímetro europeu, o DL 233/04, de 14 de Dezembro, transpôs já a directiva 2003/87/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Outubro, a qual pretende implementar um sistema de comércio de licenças de emissão.

Sobre este ponto, vejam-se: TIAGO ANTUNES, O comércio de emissões poluentes à luz da Constituição da República Portuguesa, Lisboa, 2006, max. pp. 177 segs; C. COSTA PINA, Mercado de Direitos de emissão de CO<sub>2</sub>, in Estudos Jurídicos e Económicos em homenagem ao Prof. Doutor António Sousa Franco, I, Lisboa, 2006, pp. 467 segs.

<sup>52</sup> cujo destino a Lei 83/95, de 31 de Agosto, deixou em aberto, admitindo, teoricamente, o aproveitamento individual de uma situação de compensação da comunidade por dano ecológico — cfr. C. AMADO GOMES, *O direito ao ambiente no Brasil: um olhar português*, in *Textos dispersos...*, cit., pp. 271 segs, 287, 288.

Utilizando uma terminologia nova, a LBPF acaba por multiplicar princípios já estabelecidos na LBA, ainda que os sedie especificamente no domínio da dinamização sustentada do recurso *floresta*. Exemplo desta repetição é o da alínea e), que consagra o princípio “da intervenção e mediação”, que mais não é do que a afirmação da “unidade de gestão e acção” que a LBA, na alínea d) do artigo 3.º, identifica com a necessidade de existência de “um órgão nacional responsável pela política de ambiente e ordenamento do território, que normalize e informe a actividade dos agentes públicos ou privados interventores, como forma de garantir a integração da problemática do ambiente, do ordenamento do território e do planeamento económico, quer ao nível global, quer sectorial, e intervenha com vista a atingir esses objectivos na falta ou e substituição de entidades já existentes”.

No plano da cooperação internacional em matéria de protecção do ambiente, a alínea e) da LBA torna claro ser esta uma via incontornável para fazer face ao desafio da preservação dos bens ambientais. É dispensável lembrar que o ambiente, enquanto bem imaterial, não conhece fronteiras, nem tão-pouco a poluição, pelo que a actuação concertada dos Estados no plano internacional se afigura indispensável. Dispensável, seria, por isso, a (re) afirmação do princípio na alínea g) da LBPF. No entanto, uma segunda leitura, realizada à luz dos cânones de alguma doutrina jusinternacionalista, ajuda, porventura, a compreender o motivo que levou o legislador a sublinhar, com tanta clareza, que a gestão da floresta, ainda que exija a procura de soluções concertadas no plano internacional, se há-de fazer “no respeito pelo direito soberano de cada Estado em explorar os próprios recursos de acordo com as suas políticas de desenvolvimento e ambiente”.

Como relata KAMTO<sup>53</sup>, a questão da qualificação da floresta como “património comum da Humanidade” foi equacionada no Rio, em virtude do papel estratégico deste recurso no âmbito da protecção da biodiversidade e do refrear dos efeitos das alterações climáticas (nomeadamente, redução da camada de ozono e aumento dos níveis de dióxido de carbono na atmosfera). Tal terminologia não vingou, tanto por obstáculos jurídicos, como por força da oposição dos Estados do Sul, que viram tal qualificação como propiciadora do ressuscitar de “velhas práticas de exploração”. Assim, por um lado, se a noção de “património comum da Humanidade” já levantava dúvidas de vulto no tocante aos nódulos polimetálicos presentes nos fundos marinhos — na “Área”, uma *no man's land* (ou *everyman's land...*) em termos de subtracção à jurisdição estadual e sob gestão da Autoridade, de acordo com o disposto no artigo 137 da Convenção de Montego Bay<sup>54</sup> —, muito maiores hesitações merece quando a reportamos a bens móveis sites em território estadual, sujeitos a díspares regimes de propriedade<sup>55</sup>. Por outro lado, a floresta, enquanto recurso natural com valor económico,

<sup>53</sup> M. KAMTO, *Les forêts, patrimoine commun en Droit International, in Droit, forêts et développement durable*, coord. de M. Prieur e S. Doumbé-Billé, Bruxelles, 1996, pp. 79 segs.

<sup>54</sup> Cfr. A. KISS, *La notion de patrimoine commun de l'humanité, in RCADI, 1982/II*, pp. 103 segs; PAULO OTERO, *A Autoridade internacional dos fundos marinhos*, Lisboa, 1988, pp. 40 segs; J. CHARPENTIER, *L'Humanité: un patrimoine, mais pas de personnalité juridique, in Les hommes et l'environnement. Études en hommage à A. Kiss*, Paris, 1998, pp. 17 segs; J. MANUEL PUREZA, *O património comum da humanidade: rumo a um direito internacional da solidariedade?*, Lisboa, 1998, pp. 173 segs; M. A. FITZMAURICE, *International protection of the environment, in RCADI, 2001-I*, pp. 13 segs, 150 segs (destrinçando o conceito de figuras afins como o “common concern of mankind” e o “common interest of mankind”, pp. 161 segs).

<sup>55</sup> M. KAMTO, *Les forêts, ..., cit.*, pp. 81 segs.

constitui riqueza nacional, como os diamantes ou o petróleo. Ora, declarar as florestas *patrimônio da Humanidade* traduzir-se-ia numa verdadeira espoliação, atentando contra o princípio da soberania do Estado sobre os recursos naturais, plasmado no princípio 21 da Declaração de Estocolmo (e reafirmado no princípio 2 da Declaração do Rio)<sup>56</sup>.

Este pano de fundo explica as palavras de JOSÉ SARNEY enquanto Presidente do Brasil, em finais de 1980: “Não toleraremos que a Comunidade Internacional nos diga o que deveremos ou não fazer da Amazônia. Antes preferiria que ela fosse um deserto, desde que fosse um deserto brasileiro”. Elas fazem eco, de resto, da preocupação genericamente partilhada pelos Estados do Sul, aquando das reuniões preparatórias da Conferência do Rio, de que o eventual Tratado sobre florestas viesse a transformar os Estados ricos nesse recurso natural — *maxime*, no caso das florestas tropicais — numa espécie de *guardas de parque zoo/biológico planetário*<sup>57</sup>.

A chave do problema passará, certamente, pela criação de um ambiente de concertação respeitadora das soberanias individuais e de incentivo (económico; tecnológico) à observância de práticas que evitem o desperdício e potenciem as utilidades, ecológicas e económicas, da floresta. Na certeza de que, perante a ausência de uma Autoridade Mundial das Florestas ou de uma Agência Mundial do Ambiente, acompanhada da instituição de um foro obrigatório de julgamento de práticas abusivas ao qual tivessem acesso não só Estados como, e sobretudo, Organizações não governamentais e cidadãos investidos em legitimidade popular, a salvaguarda da floresta (e dos bens ambientais naturais com relevo supra-nacional em geral) dependerá mais das políticas económicas de cada Governo do que das necessidades de equilíbrio ecológico do Planeta.

β) Atentando agora no que de mais específico se encontra na LBPF por relação com os princípios jurídicos ambientais presentes na Lei Fundamental e na LBA, cumpre realçar dois princípios: o da produtividade [alínea a)] e o da concertação estratégica [alínea c)].

O princípio da produtividade abre o elenco do artigo 3.º da LBPF, relevando a dimensão económica do recurso floresta (aliás, o “fecho” reafirma a mesma ideia, com a acentuação da riqueza florestal como recurso sujeito à soberania estadual). O “uso múltiplo” da floresta sublinha a importância social de um recurso que se desdobra em utilidades materiais e imateriais, multiplicando-as por proprietários, meros usuários e mesmo pelo Estado, receptor indirecto dos dividendos económicos das explorações florestais privadas. Expandir a área de floresta (desde que não através do plantio de espécies que acentuem os desequilíbrios ecológicos, como o eucalipto) contribui para “assegurar a melhoria do rendimento global dos agricultores, produtores e utilizadores dos sistemas florestais, como contributo para o equilíbrio sócio-económico do mundo rural” [artigo 4.º/c) da LBPF]. Do mesmo passo,

<sup>56</sup> M. KAMTO, *Les forêts, ..., cit.*, pp. 84 segs. Destarte, o Autor prefere a noção de *patrimônio nacional de interesse ecológico comum*, por mais realista e operativa, no sentido em que reconhece a propriedade do Estado sobre a floresta mas sujeita a sua exploração ao princípio da gestão racional (pp. 87, 88).

<sup>57</sup> Cfr. B. SAURA, *Entre coopération incitative et ingérence écologique: les prémisses de la protection internationale des forêts tropicales*, in *Droit, forêts et développement durable*, coord. de M. Prieur e S. Doumbé-Billé, Bruxelas, 1996, pp. 447 segs, 462.

representa uma atraente *publicidade* a práticas de vida saudável e em comunhão com a Natureza, promovendo a sensibilização para os valores do ambiente enaltecidos pela Constituição na alínea *g*) do artigo 66.º/2.

A expansão das áreas florestais, tantas vezes consumidas por fogos não pode fazer-se, naturalmente, sem o auxílio do Estado. Para tanto, a LBPF prevê a criação de instrumentos de fomento, sob a supervisão da Autoridade Florestal Nacional (artigo 9.º), que se podem traduzir, quer na expansão do património florestal, quer em acções de formação profissional a agentes que intervêm no sector produtivo florestal [cfr. artigo 9.º/1/a) e d)]<sup>58</sup>, quer no financiamento da rearborização de áreas afectadas por incêndios, quer na criação de linhas de crédito bonificadas de apoio a acções de emparcelamento florestal [artigo 11.º/b) e e)], entre outros. Além disso, aponta ainda para a concessão de incentivos fiscais à gestão associativa das florestas, a acções de emparcelamento, e ao auto-financiamento de sistemas de prevenção activa de fogos florestais (artigo 19.º da LBPF). Para qualquer exploração florestal não pública que seja objecto de financiamento público, a LBPF suporta a criação de um sistema de seguros obrigatórios de arborização (artigo 20.º/1).

O princípio da concertação estratégica sobrepõe-se parcialmente ao princípio da intervenção e mediação (cuja repetição relativamente ao princípio de unidade de acção e gestão inscrito na LBA já foi sublinhada). O que interessa realçar neste princípio é a sua vertente de indução da ponderação de interesses conflitantes entre os vários grupos sociais e económicos com interesse na floresta através das estruturas públicas, de acordo com uma lógica de procura do nível mais adequado da acção (terminologia utilizada pela LBA, que talvez melhor teria sido substituir por *subsidiariedade* — termo, aliás, presente no artigo 6.º da CRP, bem como na legislação comunitária). A autonomização deste princípio só se justifica em razão da não inclusão no elenco do artigo 3.º da LBPF do princípio da participação — pois é deste fenómeno de cooperação horizontal que se trata, ao cabo e ao resto.

### 3. Considerações finais

Em suma, parece-nos que o legislador da LBPF, tendo assumido uma postura de autonomia em face da LBA (sem prejuízo, repetimos, da aplicação subsidiária desta):

- poupou onde não deveria ter poupado (na inscrição dos princípios da prevenção e da responsabilização);
- desarticulou o discurso onde se recomendaria uma sintonia (na criação de terminologia diversa para tradução de ideias similares);
- desdobrou desnecessariamente princípios (concertação estratégica e responsabilização social);
- deu primazia à dimensão económica da floresta (abrindo e fechando o artigo 3.º com princípios que a acentuam) sem, no entanto, descurar a sua dimensão ecológica

<sup>58</sup> As quais podem ter um relevo bem maior do que à primeira vista se julgaria. Leia-se uma notícia no *Courier International* n.º 53 (Abril de 2006), que relatava a perda de 58% da madeira cortada na Amazônia em virtude da deficiente preparação dos lenhadores, que inutilizam muitos troncos com maus cortes e não abrigam a madeira da chuva, do sol e dos insectos. “Resultado: em cada dez árvores abatidas na Amazônia, só quatro chegam ao mercado” (p. 46).

(mas com o pecado de não ter inscrito no seu seio o princípio da prevenção). Aliás, esta é incontornável em razão do imperativo de gestão racional decorrente não só do artigo 66.º/2/d) da CRP, como sobretudo do n.º 2 do artigo 93.º da CRP.

Daí que, numa futura investida legislativa nesta matéria — *maxime*, aquando da elaboração do projectado Código Florestal<sup>59</sup> —, deva ponderar-se uma maior concisão de linguagem e tentar-se uma harmonização terminológica com a LBA (à qual tão-pouco faria mal uma actualização). Uma sugestão possível seria a inscrição no artigo 3.º dos seguintes princípios: produtividade; prevenção; gestão racional; participação; unidade de acção e gestão, sem prejuízo da subsidiariedade; concertação estratégica; promoção do associativismo; responsabilização; cooperação internacional.

Lisboa, Maio de 2006



(Carla Amado Gomes)

Assistente da Faculdade de Direito  
da Universidade de Lisboa

<sup>59</sup> Cfr. o ponto 2, §3.º, da Resolução do Conselho de Ministros 64/2003, de 30 de Abril.