

**Processo C-784/23****Resumo do pedido de decisão prejudicial em aplicação do artigo 98.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça****Data de entrada:**

19 de dezembro de 2023

**Órgão jurisdicional de reenvio:**

Riigikohus (Supremo Tribunal, Estónia)

**Data da decisão de reenvio:**

19 de dezembro de 2023

**Recorrentes em cassação:**

OÜ Voore Mets

AS Lemeks Põlva

**Recorrido em cassação:**

Keskkonnaamet (Instituto do Ambiente)

---

**Objeto do processo principal**

Ação intentada pela OÜ Voore Mets para obter a reparação do prejuízo causado pelo facto de as operações de abate de árvores terem sido suspensas por ordem do Keskkonnaamet e ação intentada pela AS Lemeks Põlva para obter a declaração da ilegalidade dos despachos do Keskkonnaamet.

**Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial**

O pedido de decisão prejudicial, apresentado ao abrigo do artigo 267.º, terceiro parágrafo, TFUE, visa obter uma interpretação do artigo 2.º, do artigo 5.º, alíneas a), b) e d), e do artigo 9.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, da Diretiva 2009/147/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de novembro de 2009, relativa à conservação das aves selvagens (JO 2014, L 20, p. 7).

## Questões prejudiciais

- 1) Pode o artigo 5.º, alíneas a), b) e d), da Diretiva 2009/147/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de novembro de 2009, relativa à conservação das aves selvagens, ser interpretado no sentido de que as proibições nele previstas apenas se aplicam na medida do necessário para manter, na aceção do artigo 2.º da referida diretiva, a população das espécies em causa a um nível que corresponda, nomeadamente, às exigências ecológicas, científicas e culturais, tendo em conta as exigências económicas e de recreio, desde que a ação não tenha por objetivo o abate ou a perturbação das aves ou a destruição ou a danificação dos seus ninhos ou ovos?
- 2) Deve o artigo 5.º, alíneas a), b) e d), da Diretiva 2009/147, em conjugação com o artigo 2.º da mesma diretiva, ser interpretado no sentido de que os atos proibidos em conformidade com estas disposições durante o período de reprodução das aves são intencionais, nomeadamente, quando, com base em dados científicos e na observação de aves individuais, se possa presumir que nidificam cerca de dez casais de aves por hectare numa floresta destinada a ser cortada na totalidade (corte raso), sem que se tenha verificado que nidificam na área de corte de árvores indivíduos de espécies de aves que se encontram num estado desfavorável?
- 3) Deve o artigo 5.º, alíneas a), b) e d), da Diretiva 2009/147, em conjugação com o artigo 2.º da mesma diretiva, ser interpretado no sentido de que os atos proibidos em conformidade com estas disposições durante o período de reprodução das aves são intencionais, nomeadamente, quando, com base em dados científicos e na observação de aves individuais, se possa presumir que nidificam cerca de dez casais de aves por hectare numa floresta na qual apenas uma parte das árvores se destina a ser abatida (desbaste por baixo), sem que haja motivos para supor que nidificam na área de corte de árvores indivíduos de espécies de aves em estado desfavorável?
- 4) Pode o artigo 9.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, da Diretiva 2009/147, em conjugação com o artigo 2.º da mesma diretiva, ser interpretado no sentido de que é compatível com disposições de um Estado-Membro que permitem derrogar as proibições previstas no artigo 5.º, alíneas a), b) e d), da referida diretiva, a fim de se poder realizar cortes rasos durante o período de reprodução e de dependência das aves, para evitar danos significativos no património florestal?
- 5) Pode o artigo 9.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, da Diretiva 2009/147, em conjugação com o artigo 2.º da mesma diretiva, ser interpretado no sentido de que é compatível com disposições de um Estado-Membro que permitem derrogar as proibições previstas no artigo 5.º, alíneas a), b) e d), da referida diretiva, a fim de se poder realizar um desbaste por baixo durante o período de reprodução e de dependência das aves, para evitar danos significativos no património florestal?

- 6) No caso de a Diretiva 2009/147 não permitir um corte raso durante o período de reprodução e de dependência das aves, a fim de evitar danos significativos no património florestal, é essa regulamentação compatível com os artigos 16.º e 17.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e aplica-se mesmo que o corte de árvores não prejudique espécies de aves em estado desfavorável?
- 7) No caso de a Diretiva 2009/147 não permitir um desbaste por baixo durante o período de reprodução e de dependência das aves, a fim de evitar danos significativos no património florestal, é essa regulamentação compatível com os artigos 16.º e 17.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e aplica-se mesmo que o corte de árvores não prejudique espécies de aves em estado desfavorável?

### **Disposições de direito internacional invocadas**

Convenção relativa à Conservação da Vida Selvagem e dos *Habitats* Naturais da Europa, assinada em Berna em 19 de setembro de 1979 (JO 1982, L 38, p. 3), artigo 6.º e artigo 9.º, n.º 1

### **Disposições de direito da União invocadas**

Diretiva 2009/147/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de novembro de 2009, relativa à conservação das aves selvagens (JO 2014, L 20, p. 7) (a seguir «Diretiva Aves»), artigo 2.º, artigo 5.º, alíneas a), b) e d), e artigo 9.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão

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) (a seguir «Diretiva *Habitats*»), artigo 12.º

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), artigos 16.º e 17.º

### **Jurisprudência da União invocada**

Acórdão de 4 de março de 2021, *Föreningen Skydda Skogen* (C-473/19 e C-474/19, EU:C:2021:166)

Conclusões da advogada-geral J. Kokott nos processos apensos *Föreningen Skydda Skogen* e o. (C-473/19 e C-474/19, EU:C:2020:699)

Acórdão de 18 de maio de 2006, *Comissão/Espanha* (C-221/04, EU:C:2006:329)

Acórdão de 2 de março de 2023, *Comissão/Polónia* (Gestão florestal e boas práticas de gestão florestal) (C-432/21, EU:C:2023:139)

Acórdão de 26 de janeiro de 2012, Comissão/Polónia (C-132/11, não publicado, EU:C:2012:44)

### **Disposições de direito nacional invocadas**

Loomakaitseadus (Lei da Proteção dos Animais, a seguir «LoKS»), § 7, n.º 1, ponto 3

Looduskaitseadus (Lei da Conservação da Natureza, a seguir «LKS»), § 55, n.º 3, ponto 4, e n.º 6<sup>1</sup>

Keskkonnaseadustiku üldosa seadus (Parte Geral do Código do Ambiente, a seguir «KeÜS»), § 4, § 5, § 11, n.º 1

Korrakaitseadus (Lei da Polícia e da Ordem Pública, a seguir «KorS»), § 5

### **Apresentação sucinta dos factos e do processo**

- 1 No primeiro processo principal, a OÜ Voore Mets (a seguir «Voore Mets») realizou operações de abate de árvores num terreno que lhe pertencia na primavera de 2021, em conformidade com uma notificação de exploração silvícola registada.
- 2 Por Despacho de 17 de maio de 2021, o Keskkonnaamet ordenou, em conformidade com o § 7, n.º 1, ponto 3, da LoKS, a suspensão das operações de abate de árvores neste terreno até 21 de maio de 2021, a fim de proteger a nidificação de aves. De acordo com o despacho, está cientificamente provado que se reproduz pelo menos um par de aves por hectare em cada floresta, razão pela qual a continuação do corte de árvores representa um risco real de perturbar a reprodução e a criação de aves e de destruir ou danificar os ninhos.
- 3 Por Despacho de 21 de maio de 2021, o Keskkonnaamet ordenou a suspensão do corte de árvores no terreno em causa até 31 de julho de 2021. Salientou que, durante uma visita ao local em 21 de maio de 2021, foram observadas no terreno aves muito suscetíveis de nidificar nesta zona, nomeadamente felosa-assobiadeira, carriça, melro-preto, tordo-comum, tentilhão-comum. Além disso, foram identificadas duas ninhadas prováveis: Foi descoberto um ninho de trepadeira-azul numa cavidade de pica-pau e foi observada a atividade de um casal de dom-fafe. Existem numerosas árvores ocas no terreno em causa, nas quais as aves poderiam nidificar, mas tal não foi observado durante a visita ao local. O corte de árvores foi suspenso até 31 de julho, a fim de assegurar a proteção das aves de reprodução tardia.
- 4 A Voore Mets intentou uma ação de indemnização no Tallinna Halduskohus (Tribunal Administrativo de Talin) pelo prejuízo de 2 403,52 euros causado pela suspensão das operações de abate de árvores na sequência dos Despachos do Keskkonnaamet de 17 e 21 de maio de 2021. O prejuízo consiste no custo do

transporte das máquinas florestais e nos lucros cessantes resultantes da interrupção das operações. Por Sentença de 18 de janeiro de 2022, o Tribunal Administrativo de Talin negou provimento à ação. Nessa decisão considerou que o Despacho de 17 de maio de 2021 era legal e que o Despacho de 21 de maio de 2021 era ilegal devido a restrições desproporcionadas. O órgão jurisdicional considerou que o alegado lucro da recorrente em cassação só podia ter sido perdido devido ao Despacho legal de 17 de maio de 2021.

- 5 A Voore Mets interpôs recurso, solicitando a anulação da sentença proferida pelo Tribunal Administrativo e a procedência da ação. Por Acórdão de 11 de maio de 2022, o Tallinna Ringkonnakohus (Tribunal de Recurso de Talin) negou provimento ao recurso e confirmou a sentença do Tribunal Administrativo.
- 6 No segundo processo principal, a AS Lemeks Põlva (a seguir «Lemeks Põlva») adquiriu ao proprietário de um terreno florestal o direito de abater a floresta que aí crescia. O Keskkonnaamet confirmou as notificações de exploração silvícola de 4 de maio de 2021, autorizando neste terreno o desbaste por baixo na zona 1 e o abate corte raso nas zonas 2, 4, 5 e 6.
- 7 Por Despacho de 21 de maio de 2021, o Keskkonnaamet ordenou que o abate de árvores no terreno em causa fosse temporariamente suspenso até 26 de maio de 2021, a fim de proteger a nidificação de aves. De acordo com o despacho, reproduz-se pelo menos um casal de aves por hectare em cada floresta. O prosseguimento do corte de árvores comporta um risco real de perturbar a reprodução e a criação das aves e de destruir ou danificar os ninhos.
- 8 Por Despacho de 26 de maio de 2021, o Keskkonnaamet ordenou que não fossem cortadas árvores no terreno em causa até 15 de julho de 2021. Resulta do despacho que, aquando de uma observação, se verificou que, no terreno, era certo que se reproduziam o pica-pau-malhado e o tentilhão, provavelmente o chapim-real e o gaio, e possivelmente a felosa-comum, a felosa-assobiadeira, a felosa-das-figueiras, a carriça, a ferreirinha-comum e o pisco-de-peito-ruivo.
- 9 A Lemeks Põlva intentou uma ação no Tartu Halduskohus (Tribunal Administrativo de Tartu), pedindo a declaração da ilegalidade dos Despachos do Keskkonnaamet de 21 e 26 de maio de 2021. Por Sentença de 18 de maio de 2022, o Tribunal Administrativo de Tartu julgou parcialmente procedentes os pedidos e considerou que o Despacho do Keskkonnaamet de 27 de maio de 2021 era ilegal.
- 10 Com o seu recurso, o Keskkonnaamet pediu a anulação da sentença do Tribunal Administrativo na parte em que foi dado provimento aos pedidos. No seu recurso, a Lemeks Põlva pediu a anulação da sentença do Tribunal Administrativo na parte em que foi negado provimento aos pedidos. Por Acórdão de 23 de março de 2023, o Tartu Ringkonnakohus (Tribunal de Recurso de Tartu) negou provimento ao recurso interposto pela Lemeks Põlva, deu provimento ao recurso interposto pelo Keskkonnaamet e anulou a sentença proferida pelo Tribunal Administrativo na parte em que o pedido tinha sido julgado procedente.

**Argumentos essenciais das partes no processo principal**

- 11 No seu recurso de cassação, a Voore Mets pede que o acórdão proferido pelo órgão jurisdicional de recurso seja anulado, que a ação seja julgada procedente e que o recorrido em cassação seja condenado a pagar-lhe uma indemnização no montante de 2 403,52 euros ou, a título subsidiário, num montante a fixar pelo órgão jurisdicional.
- 12 Alega que a notificação de exploração silvícola autoriza cortes de árvores no prazo de doze meses, mas que este direito foi violado pelo despacho de suspensão dos cortes de árvores. Efetuou os cortes de árvores com o conhecimento de que estes não causariam danos desproporcionados às aves. A prática anterior tinha dado origem à expectativa legítima de que os cortes de árvores durante o período de reprodução não seriam considerados como perturbação intencional ou destruição de ninhos.
- 13 O objetivo do § 55, n.º 6<sup>1</sup>, da LKS, não é estabelecer uma proibição geral e abrangente de cortes de árvores durante todo o período de reprodução das aves. Para que o § 7, n.º 1, ponto 3, da LoKS, seja aplicável, deve ser identificado um perigo, que deve ser objetivamente comprovado. O facto de existir pelo menos um casal de aves por hectare na floresta não constitui um perigo real e imediato. A Diretiva *Habitats* e a Diretiva Aves têm níveis de proteção diferentes. A primeira protege os *habitats* e as espécies ameaçadas, a segunda protege todas as aves. O Tribunal de Justiça Europeu ainda não interpretou (o conceito de) «intenção» na aceção da Diretiva Aves.
- 14 O despacho não é proporcionado, uma vez que o corte afeta apenas 0,2 % das ninhadas. O proprietário é obrigado a reflorestar a zona florestal num prazo de cinco anos. Devido à obrigação de reflorestação, existe sempre uma floresta adequada para as aves construírem os seus ninhos se, no ano anterior, tiver sido abatida uma floresta no antigo local de nidificação. O Keskkonnaamet não teve em conta os aspetos económicos e sociais (artigo 2.º da Diretiva Aves).
- 15 No recurso de cassação, a Lemeks Põlva pede que o acórdão do Tribunal de Recurso de Tartu seja anulado na íntegra e que a sentença do Tribunal Administrativo de Tartu seja parcialmente anulada e que os pedidos sejam julgados procedentes na totalidade ou que o processo seja remetido ao órgão jurisdicional de recurso para reapreciação.
- 16 Proibir o corte de árvores pelo simples facto de as aves poderem ser perturbadas durante o período de reprodução não é proporcionado e também não cumpre o objetivo da Diretiva Aves. Os objetivos e níveis de proteção da Diretiva Aves e da Diretiva *Habitats* são diferentes. A suspensão do corte de árvores só podia ser ordenada depois de se terem identificado crias de aves. Antes do Despacho de 21 de maio de 2021, o recorrido em cassação não tinha identificado quaisquer ninhadas de aves no terreno.

- 17 O Keskkonnaamet regulamentou a prevenção da perturbação das aves de forma mais rigorosa ou tão rigorosa como para as espécies de aves da categoria de proteção I. As espécies de aves identificadas não são sensíveis às perturbações nem protegidas. Se for comprovado com certeza ou probabilidade que se trata de um ninho de aves, o recorrido em cassação não está habilitado a impor restrições em qualquer medida. Não está cientificamente provado que o corte de árvores no início do verão seja a causa principal e essencial do declínio da população de algumas espécies de aves.
- 18 A Voore Mets e a Lemeks Põlva solicitaram ao Riigikohus que não submetesse um pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça da União Europeia. Consideram que, no caso em apreço, há que aplicar as conclusões da advogada-geral no processo Skydda Skogen.

### **Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial**

- 19 A Secção Administrativa do Riigikohus considera que a decisão dos presentes processos apensos exige uma decisão prejudicial sobre a interpretação e o controlo da validade da Diretiva Aves.
- 20 A Voore Mets pretendia efetuar um corte raso de acordo com as notificações de exploração silvícola, ou seja, um corte em que todas as árvores da parcela florestal são, em princípio, abatidas ao longo do ano, com exceção de sementões e sobrantes de exploração necessários para assegurar a diversidade da flora e da fauna. A Lemeks Põlva também tencionava efetuar principalmente cortes rasos, mas numa zona também um desbaste por baixo. O desbaste por baixo é praticado para aumentar o valor da floresta, para regular a sua densidade e composição e para permitir a utilização da madeira das árvores que cairão num futuro próximo. Neste caso, só é cortada uma parte das árvores correspondente à quantidade fixada por despacho do ministro competente.
- 21 De acordo com o § 7, n.º 1, ponto 3, da LoKS, a autoridade reguladora está autorizada a suspender trabalhos florestais durante a época de reprodução de animais selvagens. Em conformidade com o § 7, n.º 1, ponto 3, da LOKS, a suspensão de cortes de árvores pode ser ordenada, nomeadamente, para garantir o cumprimento das proibições previstas no § 55.º, n.º 6<sup>1</sup>, caso exista um risco concreto de violação das proibições. Nos termos do § 55, n.º 6<sup>1</sup>, ponto 1, da LKS, é proibida a destruição e danificação intencionais de ninhos e ovos ou a remoção de ninhos. De acordo com o ponto 2 deste número, é proibida a perturbação intencional de aves, especialmente durante o período de reprodução e de dependência. O § 55, n.º 3, n.º 4, e n.º 6<sup>1</sup>, da LKS, autoriza o abate de indivíduos das espécies animais das categorias de proteção II ou III, incluindo aves, bem como a perturbação de aves ou a danificação dos seus ninhos e ovos, em casos excepcionais, se tal for necessário para evitar danos a culturas agrícolas importantes, animais de exploração, a pisciculturas ou a outros valores importantes.

- 22 O § 7, n.º 1, ponto 3, da LKS, e o § 55, n.º 6<sup>1</sup>, da LKS, incorporam, nomeadamente, o artigo 5.º, alíneas a), b) e d), da Diretiva Aves. No Riigikohus, as partes contestam, em especial, quais as circunstâncias que devem ser verificadas para que o corte raso e o desbaste por baixo sejam abrangidos pela proibição prevista no § 55, n.º 6<sup>1</sup>, da LKS, e para que os atos referidos nesta disposição sejam qualificados de intencionais. O litígio incide igualmente sobre o modo como as aves que nidificam na floresta a cortar devem ser identificadas, como o perigo que ameaça as aves e os seus ninhos e ovos deve ser avaliado e em que medida as restrições espaciais e temporais são necessárias para evitar esse perigo.
- 23 No que respeita à Diretiva Aves, o Tribunal de Justiça da União Europeia já decidiu que:
- as proibições previstas no artigo 5.º abrangem todas as espécies de aves selvagens no âmbito de aplicação territorial da diretiva (Skydda Skogen, n.º 33 e segs.);
  - os critérios com base nos quais os Estados-Membros podem abrir exceções às proibições previstas na diretiva devem ser expressos numa legislação nacional suficientemente clara e precisa (Acórdão C-192/11, Comissão/Polónia, n.º 56);
  - todas as derrogações dos Estados-Membros ao artigo 5.º devem preencher as condições previstas no artigo 9.º, incluindo a condição geral de não existir outra solução satisfatória, e devem respeitar as exceções enumeradas no artigo 9.º, alíneas a) a c) (C-432/21, n.ºs 80 e segs.).
- 24 No que diz respeito à Diretiva *Habitats*, cujos objetivos principais incluem a proteção das espécies ameaçadas, incluindo as espécies de aves, e dos seus *habitats* (considerando 6), o Tribunal de Justiça da União Europeia decidiu que:
- as proibições previstas no artigo 12.º, [n.º 1,] alíneas a) a c), podem, em princípio, aplicar-se também a uma medida como uma medida de exploração silvícola com um objetivo óbvio que não a captura ou o abate, a perturbação de indivíduos de uma espécie animal ou a destruição ou recolha intencional de ovos;
  - a aplicação do regime de proteção previsto nestas disposições não depende do facto de uma determinada medida estar associada a um risco de ter um impacto negativo no estado de conservação da espécie em causa;
  - os atos referidos nessas disposições são intencionais, mesmo que o infrator se limite a aceitar as consequências referidas nas disposições (Skydda Skogen, n.ºs 50 e segs.; C-221/04, Comissão/Espanha, n.º 71).
- 25 Uma vez que este caso não diz respeito a espécies enumeradas no anexo IV, alínea a), da Diretiva *Habitats*, o litígio deve ser decidido precisamente em conformidade com a Diretiva Aves. Não obstante estas considerações do Tribunal

de Justiça da União Europeia, foram suscitadas questões no presente caso para as quais a Diretiva Aves e a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia não dão uma resposta clara. Mesmo que a redação das proibições previstas nas duas diretivas aplique o artigo 6.º da Convenção relativa à Conservação da Vida Selvagem e dos *Habitats* Naturais da Europa, assinada em Berna em 19 de setembro de 1979, o Riigikohus não está suficientemente seguro sobre:

- se «intenção», na aceção do artigo 5.º da Diretiva Aves, deve ser interpretado da mesma forma que no artigo 12.º da Diretiva *Habitats*;
- quando «intenção», na aceção do artigo 5.º da Diretiva Aves, abrange igualmente a aceitação do abate ou da perturbação de aves ou a destruição ou danificação dos seus ninhos ou ovos, quais são as circunstâncias suficientes para concluir tal aceitação;
- se a expressão «[p]ara de evitar danos importantes às [...] florestas», constante do artigo 9.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, da Diretiva Aves, permite uma derrogação às proibições previstas no artigo 5.º, a fim de evitar danos significativos na silvicultura, e se esses danos podem consistir na perda ou na redução excessiva das receitas provenientes do abate de árvores.

26 O facto de os artigos 5.º e 9.º da Diretiva Aves não serem claros quanto a estas questões é indicado, nomeadamente, pelas conclusões da advogada-geral no processo Skydda Skogen, que o Tribunal de Justiça não seguiu expressamente, mas que também não refutou. A advogada-geral salientou que o âmbito de aplicação da Diretiva Aves é amplo, uma vez que protege todas as aves selvagens, incluindo as que não estão em perigo. O objetivo da Diretiva Aves não é assegurar uma proteção rigorosa, ou seja, a proteção de cada indivíduo. De acordo com o artigo 2.º da Diretiva Aves, a população das espécies de aves deve ser mantida ou adaptada a um nível que corresponda nomeadamente às exigências ecológicas, científicas e culturais, tendo em conta as exigências económicas e de recreio. Ao mesmo tempo, as condições para as derrogações previstas no artigo 9.º da Diretiva Aves são formuladas de forma ainda mais restrita do que no artigo 12.º da Diretiva *Habitats*. Se a perturbação das aves não for intencional, mas apenas aceite, as proibições previstas no artigo 5.º, alíneas a), b) e d), da Diretiva Aves, aplicam-se, segundo a advogada-geral, essencialmente apenas na medida do necessário para manter as espécies em causa ao nível exigido pelo artigo 2.º da referida diretiva (conclusões da advogado-geral, n.ºs 70 e segs.).

27 Para além da Polónia (v. C-432/21), outros Estados-Membros regulamentaram para a silvicultura várias exceções à proibição de prejudicar as aves na silvicultura, por exemplo, a Alemanha (v. Lei da Proteção da Natureza e da Preservação da Paisagem, § 45, n.º 7). O Tribunal de Justiça da União Europeia não tomou posição sobre se acolhe o argumento da Comissão segundo o qual as considerações no processo Skydda Skogen relativas à intenção se aplicam ao artigo 5.º, alíneas b) e d), da Diretiva Aves (C-432/21, n.º 33).

- 28 De acordo com o Riigikohus, não pode haver qualquer dúvida razoável de que o corte raso efetuado durante a época de reprodução das aves conduzirá com maior ou menor certeza à destruição de ninhos e ovos, à morte de aves jovens nascidas e à perturbação das aves, se houver razões para crer que estas nidificam em número significativo numa parcela florestal. Se uma árvore de nidificação for, inconscientemente ou conscientemente, abatida durante um corte raso, isso conduz inevitavelmente à destruição do ninho. Mesmo que a árvore de nidificação seja preservada, não só o ruído perturbador como também a perda do *habitat* anterior põem em perigo as aves nidificantes. O risco de destruição de ninhos de aves e de morte de aves jovens é menor no desbaste por baixo, porque apenas uma parte das árvores é seletivamente retirada da floresta.
- 29 A avaliação do risco de danos para as aves é uma decisão de prognóstico (v. Acórdão da Secção n.º 3-17-1545/81, n.ºs 26 a 27), o que implica necessariamente uma avaliação da probabilidade de ocorrência de consequências negativas. Não é necessária uma certeza absoluta ou quase absoluta para aplicar as proibições do § 55, n.º 6<sup>1</sup>, da LKS, através das disposições do § 7, n.º 1, ponto 3, da LKS. É suficiente um perigo concreto, ou seja, uma situação em que, com base numa avaliação objetiva das circunstâncias comprovadas, se pode considerar suficientemente provável que o direito jurídico a proteger será prejudicado num futuro próximo (v. § 5.º da Keskkonnaseadustiku üldosa seadus e § 5, n.º 2, da Korrakaitseadus). Para determinar o risco, não é necessário provar a localização dos ninhos de aves separadamente através de elementos de prova diretos. Em conformidade com o princípio da precaução, podem também ser tiradas conclusões indiretas em matéria de ninhadas, utilizando dados ornitológicos gerais e métodos geralmente reconhecidos pela ciência. Não é descabido concluir, com base no tipo de floresta e na observação de alguns indivíduos, que existem ninhadas durante o período de reprodução das aves, mesmo que o gestor florestal não tenha reparado nas aves num determinado momento durante a observação.
- 30 Nas exposições de motivos dos primeiros despachos de curto prazo (de 17 e 21 de maio de 2021), o Keskkonnaamet declarou, com base em dados científicos, que pelo menos um casal de aves por hectare se reproduz nas florestas da Estónia. O possível impacto prejudicial num número menor de aves não raras é um risco ambiental que deve ser minimizado através de medidas de precaução adequadas (KeÜS § 4, § 11, n.º 1). De acordo com a avaliação preliminar da Secção, um casal de aves por hectare não excede o limiar a partir do qual a pessoa que executa as operações de abate de árvores aceita o abate ou a perturbação de aves ou a destruição ou danificação dos seus ninhos ou ovos. Se, antes ou durante o abate de árvores nessa floresta, se souber que existe uma árvore de nidificação na zona, esta não pode ser abatida em conformidade com o § 55, n.º 6<sup>1</sup>, da LKS. O corte do resto da floresta significa, na pior das hipóteses, a destruição de ninhos individuais com ovos ou aves jovens que passaram despercebidos. A preservação de cada ave e de cada ninho não é o objetivo da Diretiva Aves.
- 31 No processo judicial, o Keskkonnaamet alegou que o número provável de aves na parcela florestal das recorrentes em cassação era consideravelmente superior ao

número mínimo, devido ao tipo e à idade da floresta, durante o período de reprodução, podendo atingir 8 a 10 casais por hectare, ou seja, um total de 74 a 93 casais nas parcelas em causa. Esta suposição é confirmada, por exemplo, pelo facto de a observação de 21 de maio de 2021 ter verificado uma provável ninhada de dom-fafe e trepadeira-azul no corte de árvores de Voore Mets. A descoberta de um casal de dom-fafe e de um ninho de trepadeira-azul não significa que não existam outras aves ainda a nidificar no local. Este facto é igualmente indicado pela observação de aves no mesmo terreno, mesmo que fora do corte de árvores. Na floresta de Lemeks Põlva, foram igualmente detetadas, com segurança ou probabilidade, ninhadas de algumas espécies de aves.

- 32 Perante estas circunstâncias adicionais, a apreciação inicial da Secção é a de que é admissível que as aves sejam mortas e os seus ninhos e ovos destruídos em consequência do corte raso durante o período de reprodução. A Secção não segue a opinião da Voore Mets, segundo a qual as proibições previstas no artigo 5.º da Diretiva Aves só podem ser aplicadas se o Estado-Membro tiver previamente determinado o estado satisfatório das espécies em causa à luz do artigo 2.º desta diretiva. O Tribunal de Justiça da União Europeia considerou (Skydda Skogen, n.º 36) que a aplicação das proibições previstas no artigo 5.º da Diretiva Aves não está de modo algum reservada apenas às espécies enumeradas no anexo I desta diretiva ou ameaçadas a um determinado nível ou cuja população apresente uma tendência de regressão a longo prazo. No entanto, é duvidoso que um corte de árvores possa ser considerado um abate, uma perturbação, uma destruição ou um dano intencional na aceção do artigo 5.º da Diretiva Aves se não houver razões para crer que as aves ameaçadas nidificam na área do corte de árvores e se a finalidade da atividade não for matar ou perturbar as aves ou destruir ou danificar os seus ninhos. O facto de todas as espécies de aves deverem ser abrangidas pelo regime de proteção não significa necessariamente que todas as aves devam ser protegidas da mesma forma. O artigo 5.º da Diretiva Aves deve ser interpretado de acordo com a sua finalidade, ou seja, com base no artigo 2.º Só o Tribunal de Justiça da União Europeia pode dar uma solução vinculativa para este problema. O conceito de «intenção», na aceção do artigo 5.º da Diretiva Aves, é autónomo. O seu conteúdo não é determinado pela legislação nacional.
- 33 Se se considerar que os cortes de árvores em causa abatem, perturbam ou prejudicam deliberadamente as aves ou danificam ou destroem os seus ninhos, há que determinar, no caso em apreço, se o artigo 9.º da Diretiva Aves permite uma derrogação às proibições previstas no artigo 5.º, alíneas a), b) e d). Na opinião da Secção, existem fortes argumentos a favor da consideração de uma exceção no presente caso, ao abrigo do artigo 9.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, que permite uma derrogação às proibições acima mencionadas, a fim de evitar danos importantes para a silvicultura, e que esses danos podem, em princípio, consistir também na perda de rendimento do corte de árvores.
- 34 Se, devido à proibição de cortar árvores durante o período de reprodução, não for possível colher madeira de todo ou de modo economicamente rentável, durante um longo período, tal poderá causar danos importantes à floresta enquanto recurso

económico. Em apoio da ilegalidade das decisões, as recorrentes em cassação alegaram, no essencial, que poderiam sofrer tais danos se não fosse possível, durante vários anos consecutivos, cortar madeira no tempo necessário para a empresa. Em particular, o valor da floresta em fase de colheita e a perda de rendimento da sua venda, incluindo os investimentos que não foram compensados e o valor económico acrescentado resultante de um desbaste por baixo, devem ser considerados como um possível dano. Mesmo que as recorrentes em cassação no presente processo não peçam uma indemnização pelo valor da floresta (a Voore Mets apenas pede uma indemnização pelos danos causados pela suspensão temporária dos trabalhos), a possibilidade de tal dano ocorrer não é irrelevante no presente litígio, uma vez que ilustra a intensidade da violação do direito fundamental de propriedade e da liberdade de empresa das recorrentes em cassação e, consoante a interpretação do artigo 9.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, pode justificar uma derrogação e, em resumo, pode evidenciar a ilegalidade dos despachos do recorrido em cassação.

- 35 Há que considerar que o artigo 9.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, da Diretiva Aves, visa igualmente a floresta enquanto recurso económico e o prejuízo sofrido se esta não for utilizada. Esta disposição baseia-se no artigo 9.º, n.º 1, segundo travessão, da Convenção de Berna, segundo o qual cada uma das Partes na Convenção pode autorizar derrogações às proibições de prejudicar as espécies, a fim prevenir danos importantes nas florestas e noutras formas de propriedade [inglês: *forests ([...]) and other forms of property*; alemão: *Wäldern ([...]) und anderem Eigentum*; francês: *aux forêts ([...]) et aux autres formes de propriété*]. Isto tende antes a indicar que a ocorrência de danos à floresta enquanto propriedade, é, em princípio, igualmente considerada um motivo de derrogação na diretiva. Esta abordagem corresponde igualmente à tentativa de equilibrar os interesses em conflito referidos no artigo 2.º A possibilidade de uma derrogação para proteger a flora e a fauna como recursos naturais está prevista no artigo 9.º, n.º 1, alínea a), quarto travessão, da Diretiva Aves.
- 36 À luz do que precede, quando se invoca o artigo 9.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, da Diretiva Aves, quanto mais ameaçadas forem as espécies de aves em causa, maior será a probabilidade das consequências para as mesmas e quanto mais graves forem essas consequências, mais grave deverá ser o dano previsível do gestor florestal que justifica uma derrogação. De acordo com o artigo 9.º, n.º 1, da Diretiva Aves, qualquer derrogação está subordinada à inexistência de outra solução satisfatória. A solução satisfatória não deve ser puramente teórica. Tendo em conta que as exigências económicas são mencionadas no artigo 2.º da Diretiva Aves, pode presumir-se que a solução alternativa também deve ser satisfatória em termos económicos. Um dano causado à floresta enquanto propriedade deve ser suportado pelo gestor florestal se o corte de árvores tiver de ser proibido para proteger as espécies de aves ameaçadas ou se, por qualquer outro motivo, o corte de árvores comprometer os objetivos da diretiva. No entanto, se um corte de árvores não prejudicar os objetivos da diretiva, deve ser autorizada uma derrogação se as alternativas não permitirem que a floresta seja cortada de forma economicamente rentável.

- 37 Por um lado, as recorrentes em cassação no processo apenso não apresentaram quaisquer argumentos convincentes relativamente à falta de alternativas. A Voore Mets não alega que é tecnicamente impossível cortar árvores na parcela em causa numa época diferente do período de reprodução das aves, mas que prefere o corte de árvores durante o período de reprodução para otimizar a utilização dos seus meios de produção e da sua mão-de-obra. Declarou que, no grupo a que pertence, apenas 10 a 15 % dos cortes de árvores anuais são efetuados na primavera. Por outro lado, uma vez que em nenhum dos dois processos apensos existe um risco provável para as espécies de aves em estado desfavorável ou para a população necessária das aves identificadas na parcela, não se pode sustentar que tais considerações não podem manifestamente justificar uma derrogação.
- 38 Sem aguardar a posição do Tribunal de Justiça da União Europeia sobre questões fundamentais de interpretação da Diretiva Aves, a Secção não considera possível avaliar as circunstâncias específicas, incluindo se o Tribunal Administrativo e o Tribunal de Recurso esclareceram suficientemente a matéria de facto, incluindo o possível dano para as recorrentes em cassação no caso de terem de cortar árvores nas parcelas em causa noutra altura como solução alternativa.
- 39 As recorrentes em cassação consideram, no essencial, que, se o corte de árvores não põe em causa (o objetivo) de elevar as populações de aves ao nível necessário, a ausência da possibilidade de autorizar a derrogação acima descrita não é suscetível de ser proporcionada à realização do objetivo da diretiva, na qual o próprio legislador da União considerou importante ter igualmente em conta as exigências económicas (artigo 2.º). Na opinião da Secção, a impossibilidade de derrogação ou condições excessivamente rigorosas dessa derrogação violam também, por desproporcionalidade, a liberdade de empresa e o direito fundamental de propriedade consagrados nos artigos 16.º e 17.º da Carta. Por esta razão, o Riigikohus considera igualmente necessário pedir uma decisão prejudicial sobre a compatibilidade da Diretiva Aves com os contratos e sobre a sua validade, na parte em que exclui a possibilidade de autorizar uma derrogação para evitar os danos resultantes da inexistência de abate da floresta, no caso de as respostas às questões acima referidas revelarem a existência de tal restrição.
- 40 No entanto, deve notar-se que nem o § 55, n.º 3, ponto 4, nem o n.º 6<sup>1</sup>, da LKS, nem outras disposições estónias regulam as condições precisas em que pode ser feita uma derrogação ao § 55, n.º 6<sup>1</sup>, da LKS, e ao artigo 5.º, alíneas a), b) e d), adotado por esta disposição, a fim de evitar danos importantes para a floresta, incluindo a perda de rendimentos provenientes do corte de árvores (v. C-432/21, n.º 73). Porém, para o Riigikohus, a falta de tal regulamentação não altera a necessidade de obter clareza sobre a interpretação e a validade integral da diretiva. Se resultar da decisão prejudicial que os Estados-Membros dispõem de uma margem de manobra suficiente para permitir derrogações à silvicultura, a falta de regulamentação de exceções mais precisas poderia revelar-se inconstitucional ou impedir a emissão de despachos no caso vertente e em circunstâncias semelhantes.

- 41 A Secção concorda com a opinião dos órgãos jurisdicionais de que a notificação de exploração silvícola válida e o facto de não estar sujeita a condições não impedem que sejam emitidos despachos para aplicar as proibições decorrentes do § 55, n.º 6<sup>1</sup>, da LKS. Uma licença de corte de árvores não confere um direito incondicional de abate de florestas. O § 55, n.º 6<sup>1</sup>, da LKS, também deve ser respeitado durante a validade de uma notificação de exploração silvícola. É errado afirmar que tal impõe ao gestor florestal a obrigação de efetuar investigação ornitológica. O gestor deve evitar a deterioração de aves na medida em que esta seja razoavelmente previsível. Ainda que, por erro, o Keskkonnaamet não tenha acompanhado uma licença de corte de árvores das condições necessárias para dar cumprimento ao § 55, n.º 6<sup>1</sup>, da LKS (v., a este respeito, Acórdão da Secção n.º 3-21-979/44, n.º 26), isso não isenta o gestor florestal de cumprir os requisitos legais.
- 42 Ao alterar a sua prática administrativa, o Keskkonnaamet não violou as expectativas legítimas das recorrentes em cassação. Uma prática administrativa, sobretudo quando se verifica posteriormente que era ilegal, não pode criar uma confiança plenamente protegida de que a administração atuará da mesma forma no futuro. No caso em apreço, a alteração da prática do Keskkonnaamet não pode ser considerada arbitrária. A sua principal razão foi o Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia no processo Skydda Skogen. A questão de saber se as posições do referido Acórdão também se estendem à Diretiva Aves e se decorre do direito da União que a alteração da prática era necessária no seu conjunto pode ser esclarecida após o processo prejudicial.