

---

# ÅLANDS VINDKRAFT AB CONTRA ENERGIMYNDIGHETEN: ESTUDO DE CASO À LUZ DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA

*ÅLANDS VINDKRAFT AB VS. ENERGIMYNDIGHETEN: CASE  
STUDY CONSIDERING THE PRINCIPLE OF LEGAL CERTAINTY*

---

*Lúcia Penna*

*Especialização em Direito Regulatório da Energia Elétrica pela Universidade de  
Brasília, UnB. Procuradora Federal – PF/ANEEL*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Delineamento do Caso *Ålands Vindkraft* contra *Energimyndigheten*; 2 Análise dos fundamentos adotados pelo Tribunal de Justiça da União Europeia à luz do princípio da segurança jurídica; 3 Conclusão; Referências.

**RESUMO:** A decisão proferida pelo Tribunal de Justiça da União Europeia no caso *Ålands Vindkraft* reconheceu a possibilidade de adoção, pelos Estados-Membros, de regimes de apoio que favoreçam os fornecedores de energia renovável situados em território nacional. Ao passo que buscou priorizar a segurança desses regimes, concedendo aos Estados-Membros ampla liberdade para avaliarem a proporcionalidade da medida, a decisão acentua uma situação de insegurança nas relações jurídicas estabelecidas no mercado de energia da União Europeia, cujos alicerces estão no princípio da livre circulação de mercadorias. A consequência prática é a ineficácia das estratégias de integração traçadas em nível regulatório, com o gradativo afastamento do objetivo de se criar um mercado de energia em que restem efetivamente asseguradas as trocas transfronteiriças de energia renovável no âmbito da União Europeia.

**PALAVRAS-CHAVE:** União Europeia. Regimes de Apoio à Energia Renovável. Livre Circulação de Mercadorias. Princípio da Segurança Jurídica.

**ABSTRACT:** The decision of Court of Justice of the European Union in the *Ålands Vindkraft* case acknowledged the possibility of Member States adopting support schemes favoring renewable energy suppliers located on national territory. While seeking to prioritize the security of these regimes by giving the Member States ample freedom to assess the proportionality of the measure, the decision adds to a situation of uncertainty in the legal relations established in the European Union's energy market, the foundations of which lie in the principle of free movement of goods. The practical consequence is the inefficiency of integration strategies drawn up at the regulatory level, with the gradual departure from the objective of creating an energy market in which cross-border exchanges of renewable energy are effectively ensured within the European Union.

**KEYWORDS:** European Union. Renewable Energy Support Schemes. Free Movement of Goods. Principle of Legal Certainty.

## INTRODUÇÃO

A adoção de regimes nacionais de apoio à energia produzida a partir de fontes renováveis e sua compatibilidade com o direito da União Europeia é uma questão que já foi analisada anteriormente pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, como no caso *PreussenElektra AG* contra *Schleswig AG* (TJUE Caso C-379/98..., 2001).

Em caso mais recente<sup>1</sup>, *Ålands Vindkraft AB* contra a Agência de Energia sueca, o tema foi discutido sob o enfoque do princípio da livre circulação de mercadorias (TJUE Caso C-572/12..., 2014). Para o Advogado-Geral Yves Bot, que atuou no caso, o sistema adotado pela Suécia violaria o referido princípio. O Tribunal de Justiça Europeu, no entanto, contrapondo-se à manifestação do Advogado-Geral, decidiu que o sistema sueco seria compatível com a legislação da União Europeia, reconhecendo aos Estados-Membros o direito de instituírem regimes de apoio destinados exclusivamente a fornecedores de energia renovável situados em território nacional.<sup>2</sup>

Este artigo analisa a decisão proferida no caso *Ålands Vindkraft*, propondo-se a discutir os fundamentos adotados pelo Tribunal de Justiça Europeu à luz do princípio da segurança jurídica. A primeira parte do estudo volta-se ao delineamento do caso, a partir de uma breve explicação acerca do regime de apoio sueco e abordagem das principais questões levantadas no curso do julgamento conduzido pelo Tribunal. A segunda parte busca analisar a repercussão da decisão adotada sobre o mercado de energia da União Europeia, sob a perspectiva do princípio da segurança jurídica.

## 1 DELINEAMENTO DO CASO ÅLANDS VINDKRAFT CONTRA ENERGIMYNDIGHETEN

Em 30 de novembro de 2009, a *Ålands Vindkraft AB*, empresa que atua no segmento de produção de energia a partir de fontes renováveis (“energia verde”), solicitou junto à *Energimyndigheten*, Agência de Energia

---

1 Outro caso em que se discutiu a adequação, ao direito da União Europeia, de regimes nacionais de apoio à energia renovável refere-se ao Caso *Essent Belgium*, julgado em setembro de 2014. O Tribunal de Justiça Europeu repetiu parte de sua análise feita no Caso *Ålands Vindkraft*, tendo decidido que a legislação da União Europeia “não se opõe a um regime de apoio nacional, [...] que prevê a atribuição, pela autoridade de regulação regional competente, de certificados negociáveis em função da eletricidade produzida a partir de fontes de energia renováveis no território da região em causa” (TJUE Caso C-204/12..., 2014, par. 131)

2 Steinbach (2015, p. 6) destaca que, no caso *PreussenElektra*, a decisão do Tribunal de Justiça Europeu deu enfoque ao consumidor que busca a energia elétrica de diversas origens, enquanto no caso *Ålands Vindkraft*, o Tribunal adotou a perspectiva dos fornecedores estrangeiros de energia renovável e as desvantagens por eles sofridas em decorrência do regime de apoio instituído pela Suécia.

da Suécia, a aprovação do seu parque eólico Oskar, situado na Finlândia, com vistas à concessão de certificados de eletricidade.

Referido pedido foi negado pela Agência sueca, em 09 de junho de 2010, sob o argumento de que somente as instalações de produção de energia renovável localizadas na Suécia seriam suscetíveis de aprovação para efeitos da concessão de certificados de eletricidade.

A *Ålands Vindkraft* contestou essa decisão perante o *Förvaltningsrätten* i Linköping, Tribunal sueco, alegando que o regime de certificados de eletricidade violaria o princípio da livre circulação de mercadorias, previsto no artigo 34 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia - TFUE<sup>3</sup>.

Diante da necessidade de interpretação do direito da União Europeia para o julgamento do caso, decidiu a Corte sueca suspender a instância e apresentar pedido de decisão prejudicial junto ao Tribunal de Justiça da União Europeia<sup>4</sup>.

Para a compreensão do caso, convém apresentar uma breve explicação sobre o regime de certificados de eletricidade adotado pela Suécia. De acordo com a legislação sueca, os fornecedores e consumidores de energia são obrigados a comprar um determinado número desses certificados, em função da quantidade total de energia renovável vendida ou consumida, sob pena de pagamento de um “direito específico”. Quem vende esses certificados são os produtores nacionais de energia renovável, os quais, em decorrência dessa operação, auferem receita suplementar àquela obtida pela venda da energia produzida (TJUE Caso 572/2012..., 2014, par. 23-32).

Como consequência da implantação desse sistema, apesar de não haver proibição à importação de energia renovável, criou-se uma vantagem econômica para os produtores situados na Suécia, em detrimento dos produtores situados em outros Estados-Membros. Isso porque, enquanto os produtores nacionais se beneficiam da receita suplementar decorrente da venda dos certificados, os estrangeiros apenas recebem contraprestação pela venda da energia produzida (BOT, 2014, par. 76-77).

O caso foi submetido ao Tribunal de Justiça Europeu para que o órgão se manifestasse sobre a conformidade das restrições territoriais de acesso aos regimes de apoio instituídos pelos Estados-Membros para a produção de energia renovável, sob o ponto de vista das exigências do princípio da livre circulação de mercadorias.

Em sua decisão<sup>5</sup>, o Tribunal Europeu reconheceu que a legislação sueca seria, de fato, suscetível de dificultar as importações de energia verde

3 “Art. 34 São proibidas, entre os Estados-Membros, as restrições quantitativas à importação, bem como todas as medidas de efeito equivalente”.

4 O pedido de decisão prejudicial foi apresentado com base no artigo 267 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia - TFUE.

5 TJUE Caso 572/2012..., 2014, par. 75-76.

proveniente de outros Estados-Membros, em princípio incompatível com o princípio inserto no artigo 34 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia – TFUE. Contudo, medidas desse teor se justificariam por uma das razões de interesse geral enumeradas no artigo 36 do TFUE<sup>6</sup>, ou pela presença de “exigências imperativas”<sup>7</sup>.

Em ambas as circunstâncias, segundo o Tribunal, caberia ao próprio Estado-Membro averiguar a conformidade da medida com o princípio da proporcionalidade, tanto sob o aspecto da *adequação* – a medida deve ser “adequada para garantir a realização do objetivo perseguido” – como sob o aspecto da *necessidade* – “não ultrapassar o necessário para atingir esse objetivo” (TJUE Caso 572/2012..., 2014, par. 76).

Partindo dessa premissa, o Tribunal Europeu, sem se manifestar expressamente sobre o enquadramento das justificativas para o afastamento do princípio da livre circulação de mercadorias, concluiu que o regime sueco de certificados de eletricidade atendeu aos ditames da proporcionalidade, por se tratar de medida adequada e necessária ao fim colimado, qual seja, a proteção do meio ambiente (TJUE Caso 572/2012..., 2014, par. 104).

Entendeu o Tribunal de Justiça Europeu que o princípio da livre circulação de mercadorias deve ser interpretado à luz da Diretiva nº 2009/28/CE<sup>8</sup>, do Parlamento Europeu e do Conselho, que, em seu texto, prevê que os Estados-Membros são livres para determinar “se, e em que medida, os seus regimes de apoio se aplicam à energia [verde] produzida [...] em outros Estados-Membros”<sup>9</sup>.

6 “Art. 36 As disposições dos artigos 34.o e 35.o são aplicáveis sem prejuízo das proibições ou restrições à importação, exportação ou trânsito justificadas por razões de moralidade pública, ordem pública e segurança pública; de proteção da saúde e da vida das pessoas e animais ou de preservação das plantas; de proteção do património nacional de valor artístico, histórico ou arqueológico; ou de proteção da propriedade industrial e comercial. Todavia, tais proibições ou restrições não devem constituir nem um meio de discriminação arbitrária nem qualquer restrição dissimulada ao comércio entre os Estados-Membros”.

7 Conforme aponta Luiz Eduardo Araújo (ARAÚJO, 2015, p. 248-249), a identificação dessas “exigências imperativas” se deu no julgamento do caso *Cassis de Dijon*, oportunidade em que o Tribunal de Justiça da União Europeia firmou o princípio do mútuo reconhecimento, segundo o qual os Estados-Membros não podem impedir a comercialização de produtos legalmente provenientes de outros Estados-Membros, ressalvados casos excepcionais envolvendo requisitos obrigatórios tais como proteção da saúde pública, efetividade fiscal, supervisão, equidade das transações comerciais, defesa do consumidor, proteção ambiental, proteção cultural, e direitos fundamentais.

8 A Diretiva 2009/28/CE foi editada pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho em 23 de abril de 2009, com vistas à promoção da utilização de energia proveniente de fontes renováveis, tendo alterado e revogado as Diretivas 2001/77/CE e 2003/30/CE. O ato faz parte de um conjunto de medidas destinadas a “reduzir as emissões de gases com efeito estufa e cumprir o Protocolo de Quioto à Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Alterações Climáticas, bem como outros compromissos, assumidos a nível comunitário e internacional, de redução das emissões de gases com efeito estufa para além de 2012” (cf. Considerando 1 da Diretiva nº 2009/28/CE).

9 A respeito da instituição de regimes de apoio à energia renovável pelos Estados-Membros, prevê a Diretiva 2009/28/CE, em seu Considerando 25, que “é essencial que os Estados-Membros possam determinar se, e em que

De forma contraposta ao entendimento firmado pelo Tribunal Europeu, o Advogado-Geral Yves Bot, que atuou no caso, defendeu a invalidade da Diretiva nº 2009/28/CE. Para Bot, ao conferir aos Estados-Membros o poder de proibirem o acesso aos seus regimes de apoio aos produtores cujas instalações de produção de energia renovável estejam situadas em outro Estado-Membro, a Diretiva contraria o disposto no artigo 34 do TFUE, norma hierarquicamente superior (BOT, 2014, par. 128).

Além disso, a restrição territorial em questão não seria adequada ou necessária ao objetivo de proteção ao meio ambiente. Segundo Bot, desde que a chamada energia verde seja consumida na Suécia, é indiferente, sob o ponto de vista ambiental, que a sua produção tenha ocorrido naquele país ou em outro Estado-Membro. Assim, “apesar de ser fácil admitir que os regimes de certificados verdes contribuem para a proteção do ambiente por estimularem a produção de energia verde”, existiria “um certo paradoxo em considerar que o incentivo à importação de energia verde proveniente de outro Estado-Membro poderia prejudicar a proteção do ambiente” (BOT, 2014, par. 92-93).

Ao contrário, a abertura dos regimes de apoio nacionais aos produtores de energia renovável dos outros Estados-Membros contribuiria para a concretização desse objetivo, assegurando a “utilização prudente e racional dos recursos naturais”, ao permitir uma “repartição ótima da produção entre os Estados-Membros em função dos seus respectivos potenciais” (BOT, 2014, par. 109).

## 2 ANÁLISE DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA À LUZ DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA

O Tribunal de Justiça da União Europeia, no caso *Ålands Vindkraft*, decidiu que os Estados-Membros tem liberdade para determinar se os regimes nacionais de apoio à energia renovável se aplicam aos fornecedores de energia situados em outros Estados-Membros, e em que medida.

A manifestação do Advogado-Geral Yves Bot (2014, par. 92-93) deixa claro que a restrição territorial imposta por esses regimes não se mostra adequada ou mesmo necessária à proteção ambiental, apesar de ter sido

---

medida, os seus regimes de apoio se aplicam à energia [verde] produzida [...] noutros Estados-Membros e chegar a acordo sobre a questão através da aplicação dos mecanismos de cooperação previstos na presente Diretiva”. No mesmo sentido, em seu artigo 3º, nº 3, está previsto que “os Estados-Membros tem o direito de decidir [...] em que medida apoiam a energia proveniente de fontes renováveis produzida noutros Estados-Membros”.

apontada pelo Tribunal Europeu como justificativa para o afastamento do princípio da livre comercialização de mercadorias.

Sabe-se que a União Europeia editou várias normas com o objetivo de superar progressivamente os entraves à circulação de mercadorias entre os Estados-Membros, de modo a assegurar a existência de um “mercado de energia plenamente operacional”, no qual sejam “intensificadas as trocas transfronteiriças de eletricidade na União e no qual todos os fornecedores possam fornecer os seus produtos e os consumidores possam escolher livremente o seu fornecedor” (TJUE Caso 572/2012..., 2014, par. 86).

Todavia, como ressalta Kim Talus (2013, p. 158-159), falta clareza e coerência ao regime jurídico adotado pelo Tratado da União Europeia, não apenas no tocante às regras que impõem a livre comercialização, mas especialmente quanto às suas exceções. Esse fato, somado à composição variada do Tribunal e à influência política de suas decisões, leva à ausência de desenvolvimento de um sistema jurisprudencial consistente visando à aplicação dessas regras ao setor de energia.

O entendimento manifestado no julgamento do caso *Ålands Vindkraft* é resultado dessa conjuntura. Falta clareza aos fundamentos apresentados pelo Tribunal para afastar a aplicação do princípio da livre circulação de mercadorias. Conforme sublinha Talus (2014, p. 151), nenhum dos argumentos apresentados pela Corte são muito convincentes, vez que “os mesmos pontos foram abordados pelo Advogado-Geral, chegando-se a resultado bem diferente”.

Sob outro aspecto, a decisão traz à tona a existência de duas tendências opostas no tocante à política energética. Uma de convergência, manifestada pelas inúmeras medidas implementadas com o objetivo de “promover a integração dos mercados nacionais de energia”, bem como “remover barreiras à venda transfronteiriça de eletricidade”. Outra de divergência, decorrente da existência de “mercados paralelos, bem como políticas nacionais que são apenas focadas em considerações domésticas” (STEINBACH, 2015, p. 4-5).

Por um lado, o resultado do julgamento foi comemorado pelos Estados-Membros, uma vez que lhes confere “permissão para manter recursos captados para o subsídio ‘dentro do país’” (STEINBACH, 2015, p. 19). Contudo, ao passo que buscou privilegiar a segurança desses regimes, concedendo aos Estados-Membros ampla liberdade para avaliar a proporcionalidade da medida, a decisão não demonstra claramente a presença das hipóteses que justificariam, de acordo com o direito da União Europeia, o afastamento do princípio da livre circulação de mercadorias.

Daí decorre uma situação de violação ao princípio da segurança jurídica que, sob o aspecto da “calculabilidade”, significa “a capacidade de

o cidadão prever, em grande medida, os limites da intervenção do Poder Público sobre os atos que pratica, conhecendo antecipadamente o âmbito de discricionariedade existente para os atos estatais” (ÁVILA, 2012, P. 128-132).

Segundo Talus (2013, p. 158-159), no contexto da União Europeia, “seria errado tentar construir um sistema doutrinariamente rígido de consistência presumida com a capacidade de prever razoavelmente as futuras decisões do Tribunal, como às vezes é tentada”. Contudo, como reconhece o próprio Autor, “as decisões do tribunal e seu impacto sobre a doutrina legal [...] servem para estruturar a forma do argumento utilizado, embora isso não signifique necessariamente que qualquer decisão específica possa ser prevista”. (TALUS, 2013, p. 158-159).

A decisão proferida no caso *Ålands Vindkraft* não atende a esse papel, e, a par disso, contribui para o afastamento progressivo do objetivo de efetiva integração do mercado de energia da União Europeia.

### 3 CONCLUSÃO

A questão da compatibilidade entre a adoção de regimes de apoio à energia produzida a partir de fontes renováveis situadas em território nacional e o princípio da livre circulação de mercadorias possui inegável conteúdo político.

A decisão proferida pelo Tribunal de Justiça da União Europeia no caso *Ålands Vindkraft* foi bem recebida pelos Estados-Membros, na medida em que lhes assegurou a adoção de regimes de apoio que privilegiam os fornecedores de energia renovável situados em território nacional. Contudo, a decisão cria uma situação de insegurança jurídica no mercado de energia da União Europeia, uma vez que não apresenta fundamentos sólidos que permitam a mínima calculabilidade quanto à interpretação dada pelo Tribunal às regras que excepcionam o princípio da livre circulação de mercadorias.

A consequência prática é a ineficácia das estratégias de integração traçadas em nível regulatório, com o gradativo afastamento do objetivo de se criar um mercado de energia em que restem efetivamente asseguradas as trocas transfronteiriças de energia renovável no âmbito da União Europeia.

### REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luiz Eduardo Diniz. O princípio da livre circulação de mercadorias na União Europeia e a Limitação de Programas de Suporte a Energias Renováveis ao Território dos Estados-Membros. In: *Revista da AGU*, v. 16, n. 02, p. 245-258, abr./jun. 2017.

ÁVILA, Humberto. *Segurança jurídica: entre permanência, mudança e realização no direito tributário*. São Paulo: Malheiros, 2012.

STEINBACH, Armin. *Renewable energy and the Free Movement of Goods*. Publicado em: <<https://www.nuffield.ox.ac.uk/politics/papers/2015/RenewableEnergyandtheFreeMovementofGoods.pdf>>. Acesso em: 18 out. 2017.

TALUS, Kim. *EU Energy Law and Policy: a critical account*, Oxford, 2013.

\_\_\_\_\_. Renewable energy disputes in the European Union, In: T. Solvang. *EU Renewable Energy Law: legal challenges and new perspectives*, Marlus, 2014.

#### **Casos:**

TJUE Caso C-379/98, *PreussenElektra AG* contra *Schleswig AG*, mar. 2001.

TJUE Caso C-204/12, *Essent Belgium NV* contra *Vlaamse Reguleringsinstantie voor de Elektriciteits – en Gasmarkt*, set. 2014.

TJUE Caso 572/2012, *Ålands Vindkraft AB* contra *Energimyndigheten*, jul. 2014.

#### **Parecer:**

BOT, Yves. *Parecer apresentado em 28 de Janeiro de 2014*, In: TJUE Caso 572/2012, *Ålands Vindkraft AB* contra *Energimyndigheten*, jul. 2014.

