

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS
Faculdade de Direito
Programa de Pós-Graduação em Direito

Fernanda Lamounier de Carvalho

**A OBRIGAÇÃO ESTATAL DE MITIGAÇÃO DA MUDANÇA
CLIMÁTICA COMO UMA OBRIGAÇÃO DE PREVENIR VIOLAÇÕES
DE DIREITOS HUMANOS: COMPLEMENTARIEDADE OU
INCOMPATIBILIDADE?**

Belo Horizonte

2024

Fernanda Lamounier de Carvalho

**A OBRIGAÇÃO ESTATAL DE MITIGAÇÃO DA MUDANÇA
CLIMÁTICA COMO UMA OBRIGAÇÃO DE PREVENIR VIOLAÇÕES
DE DIREITOS HUMANOS: COMPLEMENTARIEDADE OU
INCOMPATIBILIDADE?**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-
Graduação em Direito da Universidade Federal
de Minas Gerais para obtenção do título de
Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Lucas Carlos Lima

Belo Horizonte

2024

Ficha catalográfica elaborada pela bibliotecária Meire Queiroz - CRB-6/2233.

C331o Carvalho, Fernanda Lamounier de
A obrigação estatal de mitigação da mudança climática como uma obrigação de prevenir violações de direitos humanos [manuscrito]: complementariedade ou incompatibilidade / Fernanda Lamounier de Carvalho. - 2024.

Orientador: Lucas Carlos Lima.

Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito.

1. Direitos humanos - Teses. 2. Mudanças climáticas - Política governamental - Teses. 3. Responsabilidade por danos ambientais - Teses. 4. Proteção ambiental - Teses. I. Lima, Lucas Carlos. II. Universidade Federal de Minas Gerais - Faculdade de Direito. III. Título.

CDU: 342.7:577.4



UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

UFMG

ATA DA DEFESA DA DISSERTAÇÃO DA ALUNA FERNANDA LAMOUNIER DE CARVALHO

Realizou-se, no dia 12 de abril de 2024, às 08:00 horas, Sala da Congregação da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, a defesa de dissertação, intitulada *ENQUADRANDO A OBRIGAÇÃO ESTATAL DE MITIGAÇÃO DA MUDANÇA CLIMÁTICA COMO UMA OBRIGAÇÃO DE PREVENIR VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS: COMPLEMENTARIEDADE OU INCOMPATIBILIDADE?*, apresentada por FERNANDA LAMOUNIER DE CARVALHO, número de registro 2022660778, graduada no curso de DIREITO/DIURNO, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em DIREITO, à seguinte Comissão Examinadora: Prof(a). Lucas Carlos Lima - Orientador (UFMG), Prof(a). Cristiane Derani (Universidade Federal de Santa Catarina), Prof(a). Leonardo de Camargo Subtil (Universidade de Caxias do Sul).

A Comissão considerou a dissertação:

Aprovada, tendo obtido a nota 100.

Reprovada

Finalizados os trabalhos, lavrei a presente ata que, lida e aprovada, vai assinada por mim e pelos membros da Comissão.

Belo Horizonte, 12 de abril de 2024.

Prof(a). Lucas Carlos Lima (Doutor) Nota: 100

Prof(a). Cristiane Derani (Doutora) Nota: 100

Prof(a). Leonardo de Camargo Subtil (Doutor) Nota: 100

Obrigada a todo o corpo docente do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFMG, com o qual tive a honra de especializar meus conhecimentos em Direito, em especial o Prof. Lucas Carlos Lima, meu caro orientador, que me acompanha desde a graduação com muita dedicação e cuidado. Não tenho palavras para agradecer as oportunidades e as lições valiosas que me foram ofertadas sob sua orientação.

Agradeço à minha família, principalmente meus pais e minha irmã, que me motivaram a continuar persistindo, que se orgulharam da minha dedicação e que me aguentaram nas fases mais intensas da pesquisa e escrita dessa dissertação.

Ao Pedro, que acreditou em mim até quando eu mesma duvidei, que nunca me deixou desistir e que atendeu minhas ligações nos horários mais inconvenientes para discutir os argumentos e raciocínios que apresento neste trabalho.

A todos os meus colegas do *Stylus Curiarum* com quem pude dividir debates enriquecedores sobre Direito Internacional durante esses dois anos, em especial à Sarah e à Ana, minhas companheiras de mestrado do início ao fim, e ao Rodrigo, que se juntou a nós no meio do caminho. Obrigada pelo conhecimento e pela amizade.

Às minhas colegas de Tribunal, que me ajudaram a viver minha jornada dupla de mestranda e trabalhadora, e também à Lê, que dividiu esse drama comigo entre incentivos recíprocos e desabafos mútuos.

Por fim, gostaria de agradecer à Prof^a. Cristiane Derani e ao Prof. Leonardo Subtil, por muito gentilmente terem aceitado meu convite para participar da Banca de Defesa de Dissertação e oferecerem suas contribuições a este trabalho.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo compreender se a estrutura normativa e jurisdicional dos sistemas regionais e internacional de proteção de direitos humanos pode ser utilizada por indivíduos para exigir dos Estados medidas mais ambiciosas de redução na emissão de gases do efeito estufa. Para tanto, examina-se a viabilidade de se enquadrar a obrigação de mitigação da mudança climática assumida pelos Estados por meio da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima e seus protocolos como uma obrigação de prevenir violações dos direitos humanos protegidos pelos Pactos da ONU e as convenções regionais sobre a matéria. No primeiro capítulo, o estudo se debruça sobre o regime internacional das mudanças climáticas, explorando o conteúdo das obrigações contidas em seus instrumentos, suas regras secundárias de implementação e, especialmente, o abandono de um paradigma clássico de bilateralismo nas relações interestatais para a proteção de um interesse comum tutelado por obrigações *erga omnes*. O segundo capítulo apresenta um panorama extenso das obrigações estatais de direitos humanos, direcionando a análise para a dimensão preventiva das obrigações positivas de garantia. São estudados os critérios que fazem surgir, para o Estado, uma obrigação de devida diligência consistente em prevenir uma violação de direitos humanos, bem como o conteúdo desse dever e seus limites. Enfim, são apresentadas as exigências para o estabelecimento do *status* de vítima de uma violação de direitos humanos e o conceito de jurisdição dentro do regime e sua aplicação extraterritorial. No terceiro e último capítulo, responde-se à pergunta-tema do trabalho por meio da apresentação de soluções para as aparentes incompatibilidades entre os regimes apresentados. Estabelece-se o conteúdo da obrigação estatal de mitigar para prevenir violações de direitos humanos, apontando a existência de uma obrigação comum para os Estados e de obrigações diferenciadas individuais. Sugere-se que os problemas quanto ao *status* das vítimas, jurisdição e atribuição de responsabilidade aos Estados podem ser contornados por meio de soluções adaptadas à natureza global e coletiva do fenômeno, que tenham como finalidade conceder o maior efeito útil aos instrumentos de direitos humanos sem ameaçar sua legitimidade ou coerência. Conclui-se que a obrigação estatal de mitigação da mudança climática pode ser enquadrada como uma obrigação de prevenir violações dos direitos humanos por meio da adoção de uma interpretação moderna e dedutiva a estruturas existentes, de forma que esses regimes se complementam.

Palavras-chave: Litigância Climática. Mudanças Climáticas e Direitos Humanos. Preocupação Comum da Humanidade. Obrigação de prevenir. Jurisdição extraterritorial. Responsabilidades Comuns, Mas Diferenciadas.

ABSTRACT

This paper aims to understand whether the normative and jurisdictional framework of regional and international human rights protection systems can be used by individuals to demand from States more ambitious measures to reduce greenhouse gas emissions. To this end, it examines the feasibility of framing the obligation to mitigate climate change assumed by States through the United Nations Framework Convention on Climate Change and its protocols as an obligation to prevent violations of human rights protected by the UN Covenants and regional conventions on the matter. In the first chapter, the study focuses on the international climate change regime, exploring the content of the obligations contained in its instruments, its secondary rules of implementation and, especially, the abandonment of a classic paradigm of bilateralism in interstate relations for the protection of a common interest protected by *erga omnes* obligations. The second chapter presents an extensive overview of state human rights obligations, directing the analysis to the preventive dimension of positive obligations. It examines how an obligation of due diligence consisting of preventing a violation of human rights arises for the State, as well as the content of this obligation and its limits. Next, the criteria for establishing the *status* of victim of a human rights violation and the concept of jurisdiction within the regime and its extraterritorial application are presented. In the third and last chapter, the main question of this paper is answered by crafting solutions to the apparent incompatibilities between the regimes presented. The content of an obligation to mitigate to prevent human rights violations is presented, pointing to the existence of a common obligation to all States and an individual, differentiated obligation to each of them. It is suggested that the problems of victims' status, jurisdiction and State-attribution of responsibility can be overcome through solutions tailored to the global and collective nature of the phenomenon, in an effort to observe the *effet utile* principle of human rights instruments without threatening their legitimacy or coherence. It is concluded that the State's obligation of climate change mitigation can be framed as an obligation to prevent human rights violations by adopting a deductive and modern approach to existing structures, so that these regimes complement each other.

Keywords: Climate Litigation. Climate Change and Human Rights. Common Concern of Mankind. Obligation to prevent. Extraterritorial Jurisdiction. Common but differentiated responsibilities.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO 1 – O REGIME INTERNACIONAL DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS .	17
1.1. Obrigações estatais estabelecidas pelo regime internacional das mudanças climáticas e a obrigação de mitigar emissões de gases do efeito estufa	17
1.2. Implementação das obrigações estatais em matéria climática	28
1.3. Uma preocupação comum da humanidade: do bilateralismo ao interesse comum da comunidade internacional.....	35
CAPÍTULO 2 – OBRIGAÇÕES ESTATAIS DE DIREITOS HUMANOS	42
2.1. Obrigações de direitos humanos impostas aos Estados	45
2.2. A dimensão preventiva das obrigações positivas do Estado.....	51
<i>2.2.1. A existência e conhecimento do Estado acerca de um risco que acione a obrigação de prevenir.....</i>	<i>53</i>
<i>2.2.2. O conteúdo do dever de devida diligência</i>	<i>57</i>
<i>2.2.3. Os limites da obrigação de prevenir: critério da razoabilidade.....</i>	<i>60</i>
<i>2.2.4. A doutrina da margem de apreciação</i>	<i>64</i>
<i>2.2.5. O momento de descumprimento da obrigação de prevenir: a violação do direito deve se concretizar?</i>	<i>71</i>
2.3. Critérios para o estabelecimento de uma violação das obrigações de direitos humanos.....	78
<i>2.3.1. O status de vítima</i>	<i>78</i>
<i>2.3.2. O escopo de aplicabilidade dos instrumentos de direitos humanos e o conceito de jurisdição extraterritorial.....</i>	<i>84</i>
CAPÍTULO 3 – ENQUADRANDO O DEVER DOS ESTADOS EM MITIGAR ADEQUADAMENTE AS MUDANÇAS CLIMÁTICAS COMO UMA OBRIGAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS.....	99
3.1. Uma obrigação de mitigar mudanças climáticas lesivas como forma de prevenir	

violações de direitos humanos?	104
3.2. Vítimas de um fenômeno global	115
3.2.1. <i>Quem é “mais afetado” em um problema de todos?</i>	115
3.2.2. <i>Jurisdição extraterritorial: do controle sobre a vítima para a capacidade de prevenir</i>	122
3.3. Preocupação de muitos, responsabilidade de ninguém: o problema da atribuição	127
3.3.1. <i>Individualização da responsabilidade: o nexo de causalidade baseado no aumento de um risco</i>	130
3.3.2. <i>Responsabilidade compartilhada pela violação da obrigação coletiva de prevenir</i>	138
CONSIDERAÇÕES FINAIS	142
REFERÊNCIAS	147

INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, criou-se um amplo consenso de que as mudanças climáticas afetam o gozo dos direitos humanos¹. O Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas (IPCC), em seu Sexto Relatório de Avaliação (AR6), especificou que a crise climática já está impactando os direitos humanos à vida, à saúde, à alimentação, à água e à moradia.² Ciente dos riscos impostos pela mudança climática, bem como do potencial das emissões antropogênicas de gases do efeito estufa (GEEs) em agravá-la, a comunidade internacional se organizou para adotar instrumentos internacionais que estabelecessem um **compromisso** coletivo de redução dessas emissões, resultando na assinatura da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima (UNFCCC ou ‘Convenção-Quadro’).

Apesar desses esforços, o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) alerta há anos que os Estados estão falhando em adotar metas de mitigação³ de emissão de gases do efeito estufa ambiciosas o suficiente para evitar o aumento das temperaturas globais em níveis alarmantes⁴. Mesmo com a submissão de Contribuições Nacionalmente Determinadas (NDCs de 195 Partes⁵, abrangendo quase 95% das emissões globais,⁶ as possibilidades de estabilização do aumento da temperatura em 1,5°C ou mesmo 2°C – nível no qual os efeitos adversos da

¹ AVERILL, M. Linking Climate Litigation and Human Rights. *Review of European Community & International Environmental Law*, vol. 18, n. 1, pp. 139-147, 2009.

² IPCC. *Synthesis Report of the IPCC Sixth Assessment Report (AR6). Summary for Policymakers*. Genebra: IPCC, 2023.

³ O Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas define mitigação como “[a]n anthropogenic intervention to reduce the anthropogenic forcing of the climate system: it includes strategies to reduce greenhouse gas sources and emissions and enhancing greenhouse gas sinks”. PARRY, Martin et al. (ed.). *Climate change: Impacts, adaptation and vulnerability. Contribution of Working Group II to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*. Apêndice I: Glossário. Cambridge: Cambridge University Press, 2007, p. 878.

⁴ Os Relatórios sobre a Lacuna de Emissões do PNUMA também enfatizam anualmente a deficiência nos compromissos assumidos. O relatório de 2023 está disponível em: <https://www.unep.org/resources/emissions-gap-report-2023>. Acesso em 29 de fevereiro de 2024. Esse fato também foi reconhecido pelos próprios Estados por meio das resoluções adotadas nas Conferências das Partes da UNFCCC, a exemplo: ONU. Decision 1/CP.21 In: Report of the conference of the parties on its twenty-first session, held in Paris from 30 November to 13 December 2015. FCCC/CP/2015/10/Add.1, de 29 de janeiro de 2016, para. 17. Ver também: ONU. Decision 1/CP.25 In: Report of the Conference of the Parties on its twenty-fifth session, held in Madrid from 2 to 15 December 2015. . FCCC/CP/2019/13/Add.1, de 16 de março de 2020.

⁵ IPCC. *Nationally determined contributions under the Paris Agreement. Synthesis report by the secretariat. Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to the Paris Agreement. Fifth session. FCCC/PA/CMA/2023/12*, de 14 de novembro de 2023..

⁶ World Resource Institute, CAIT Climate Data Explorer.

mudança climática ainda são administráveis – são limitadas.⁷

Nesse cenário, a judicialização das mudanças climáticas como ameaças de violação dos direitos humanos passou a ser vista como uma maneira de exigir dos Estados medidas de mitigação mais apropriadas com os compromissos assumidos na Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima e seus protocolos.⁸

Uma das primeiras tentativas de se relacionar mudanças climáticas e a proteção de direitos humanos ocorreu em 2005, quando os povos indígenas Inuítes do Canadá apresentaram uma petição perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) descrevendo detalhadamente como o fenômeno climático já estava interferindo na plena fruição dos seus direitos humanos – e iria comprometê-los ainda mais.⁹ No entanto, a petição foi rejeitada pela Comissão, sob a justificativa de que os peticionantes não teriam apresentado informações suficientes para determinar se os fatos narrados consistiriam em uma violação dos direitos protegidos pela Declaração Americana.¹⁰

Desde então, contudo, a intrínseca relação entre o aumento das temperaturas globais e os impactos negativos destas na fruição de direitos humanos começou a ser observada e enfatizada como um problema urgente e de atenção prioritária. Em 2008, o Conselho de Direitos Humanos da ONU (CDH) adotou a Resolução nº 7/23, expressando a preocupação de que “a mudança climática representa uma ameaça imediata e de longo alcance para as pessoas e comunidades em todo o mundo e tem implicações para o pleno gozo dos direitos humanos”,¹¹ o que também foi reiterado em diversas resoluções posteriores, emitidas quase que anualmente.¹²

O primeiro caso bem-sucedido em associar a mudança climática a violações de direitos humanos se iniciou quando a Fundação Urgenda apresentou uma demanda perante a Corte

⁷ PNUMA, Relatório sobre a Lacuna de Emissões de 2023, p. 28. “*Current NDCs remain highly insufficient to bridge the emissions gap in 2030. Full implementation of unconditional and conditional NDCs for 2030 reduces expected emissions in 2030 under current policies by only 2 per cent and 9 per cent, respectively, whereas 28 per cent and 42 per cent is needed for 2°C or 1.5°C, respectively.*”

⁸ SETZER, Joana; HIGHAM, Catherine. *Global Trends in Climate Change Litigation: 2022 Snapshot* (Policy report). Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, Centre for Climate Change Economics and Policy, London School of Economics and Political Science, 2022; BOYLE, Alan. *Human Rights and the Environment: Where Next?* *European Journal of International Law*, vol. 23, n. 3, pp. 613-642, 2013.

⁹ CIDH. *Inuit Petition Inter-American Commission on Human Rights to Oppose Climate Change Caused by the United States of America*, de 7 de dezembro de 2005.

¹⁰ CIDH Decisão sobre a Petição nº P-1413-05, de 16 de novembro de 2006.

¹¹ CDH. Resolução 7/23, *Human Rights and climate change*, de 28 de março de 2008.

¹² É o caso das resoluções nº 10/4 (2009), 16/11 e 18/22 (2011), 19/10 (2012), 25/21 e 26/27 (2014), 28/11 e 29/15 (2015), 31/8 e 32/33 (2016), 34/20 e 35/20 (2017), 37/8 e 38/4 (2018), 46/7 e 42/21 (2021), 48/13 e 47/24 (2021) e 50/9 (2022). Todas estão disponíveis em: <https://www.ohchr.org/en/climate-change/human-rights-council-resolutions-human-rights-and-climate-change>.

Distrital de Haia, requerendo que fosse determinado ao Reino dos Países Baixos que aumentasse sua meta de redução de emissões de gases do efeito estufa para 2020. Em 2015, a Corte Distrital de Haia concluiu que o Estado agia ilícitamente ao não reduzir suas emissões em pelo menos 25% até 2020, em relação aos níveis de 1990; porém se baseou na responsabilidade civil dos Países Baixos, rejeitando o exame da questão sob uma ótica de direitos humanos.¹³ Na instância recursal, contudo, a Corte de Apelações de Haia ponderou ser apropriado falar em “uma ameaça real de mudanças climáticas lesivas, resultando em sérios riscos de que a atual geração de cidadãos seja confrontada com a morte e/ou o rompimento da vida familiar”,¹⁴ impondo ao Estado uma obrigação de tomar medidas de precaução para prevenir a violação dos direitos previstos pelos Artigos 2 e 8 da Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH).¹⁵ Esse posicionamento foi mantido pela Suprema Corte dos Países Baixos, que afirmou categoricamente que “mudanças climáticas ameaçam direitos humanos”.¹⁶

O sucesso do caso *Urgenda* inspirou uma onda de casos de litigância climática, referida como “estratégica”, por utilizar obrigações de direitos humanos como base para vincular os Estados a metas de mitigação mais ambiciosas.¹⁷ Casos que questionam a compatibilidade das medidas de mitigação adotadas pelos Estados com suas obrigações de direitos humanos foram ajuizados em diversas jurisdições domésticas,¹⁸ inclusive no Brasil, em que o julgamento do Caso do

¹³ A Corte Distrital não se pronunciou acerca de uma possível violação ou não, pelo Reino dos Países Baixos, de suas obrigações assumidas no plano do direito internacional. Compreendeu-se que tratados internacionais como a UNFCCC e o Protocolo de Kyoto apenas estabeleceriam obrigações entre Estados e, portanto, mesmo que os Países Baixos fálhassem em cumpri-las, isso não implicaria em um ato ilícito em face da Fundação Urgenda. No que concerne a Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH), invocada pelos requerentes, a Corte Distrital concluiu que a Fundação não poderia ser considerada uma vítima direta ou indireta nos termos do art. 34 da CEDH, de modo que não poderia invocá-la. PAÍSES BAIXOS. Corte Distrital de Haia. *Stichting Urgenda v. The State of the Netherlands (Ministry of Economic Affairs and Climate Policy)*, C/09/456689/HA ZA 13-1396, de 24 de junho de 2015. Disponível em: <https://www.urgenda.nl/en/themas/climate-case/>.

¹⁴ A Corte de Apelações concluiu pela existência de “*a real threat of dangerous climate change, resulting in the serious risk that the current generation of citizens will be confronted with loss of life and/or a disruption of family life*”. Ver: PAÍSES BAIXOS. Corte de Apelações de Haia. *The State of the Netherlands (Ministry of Economic Affairs and Climate Policy) v. Stichting Urgenda*, 200.178.245/01, de 9 de outubro de 2018. Disponível em: <https://www.urgenda.nl/en/themas/climate-case/>.

¹⁵ *Idem*, para. 45.

¹⁶ PAÍSES BAIXOS. Corte Suprema dos Países Baixos. *The State of the Netherlands (Ministry of Economic Affairs and Climate Policy) v. Stichting Urgenda*, 19/00135, ECLI:NL:HR:2019:2007, de 20 de dezembro de 2019, paras. 5.7.1-5.8. Disponível em: <https://www.urgenda.nl/en/themas/climate-case/>.

¹⁷ Como exemplos é possível mencionar: *Juliana v. United States, ENvironnement JEUnesse v. Procureur General du Canada* e *Greenpeace Nordic Ass'n v. Ministry of Petroleum and Energy*.

¹⁸ ALEMANHA. Corte Administrativa de Berlim. *Family Farmers and Greenpeace Germany v. Germany*, 00271/17/R/SP de 31 de outubro de 2019; IRLANDA. Corte Suprema. *Friends of the Irish Environment v. Ireland*, No. 793 JR 2017, de 19 de setembro de 2019; NORUEGA. Corte de Apelações de Borgarting. *Nordic Greenpeace Association (Natur og Ungdom and Föreningen Greenpeace Norden) v. Government of Norway / Ministry of Petroleum and Energy*, 18-060499ASD-BORG/03, de 23 de janeiro de 2020; SUÉCIA. Corte Distrital de Estocolmo. *Nature and Youth Sweden (PUSH Sverige, Fältbiologerna) and Others v. Government of Sweden*, T-11594.16, de 30 de junho de 2017; SUÍÇA. Corte Federal Suprema da Suíça. *Association of Swiss Senior Women*

Fundo Clima (ADPF nº 708) destacou inexistir “uma opção juridicamente válida no sentido de simplesmente omitir-se no combate às mudanças climáticas”.¹⁹

A iniciativa ganhou força principalmente porque, embora os Estados possuam obrigações de mitigar a mudança climática sob tratados internacionais, peticionantes não possuem legitimidade para invocar nenhuma dessas obrigações²⁰. Ademais, o uso dos direitos humanos como base para a litigância climática é visto como um argumento com maior apelo por enfatizar a gravidade e a urgência do fenômeno, ante o reconhecimento crescente de que as mudanças climáticas impactam a vida dos indivíduos e suas comunidades.²¹

Dessa forma, as reivindicações que destacam os efeitos lesivos das mudanças climáticas no gozo dos direitos humanos têm sido relativamente bem-sucedidas em convencer os tribunais domésticos da necessidade de reduzir as emissões de GEE para proteger os indivíduos nos últimos anos.²² Mais recentemente, petições que relacionam mudanças climáticas e direitos humanos ultrapassaram as fronteiras de jurisdições nacionais e foram parar nas mãos de juízes de cortes regionais e internacionais. Em outubro de 2021, o Comitê dos Direitos da Criança das Nações Unidas (CRC) decidiu o *Caso Sacchi*, concluindo pela possibilidade de se responsabilizar Estados pelos potenciais impactos negativos de suas emissões de carbono nos direitos de crianças, tanto dentro como fora de seu território.²³ Menos de um ano depois, o Conselho de Direitos Humanos da ONU reconheceu a existência de violações de direitos humanos em função da adoção de medidas de adaptação²⁴ inadequadas a reduzir os impactos

for Climate Protection (Verein KlimaSeniorinnen Schweiz) and others v. Federal Department of the Environment Transport, Energy and Communications (DETEC), PL Division, I, 1C-37/2019, de 5 de maio de 2020; REINO UNIDO. Corte de Apelações. R. (on the implementation of Plan B Terra) v Secretary of State for Transport, 2 WLUK 372, de 27 de fevereiro de 2020; ÁUSTRIA. Corte Constitucional. Greenpeace et al v. Áustria, G-144-145/2020-13, de 30 de setembro de 2020; BÉLGICA. Corte de Apelações. VZW Klimaatzaak v. Reino da Bélgica et al., 2023/8411, de 30 de novembro de 2023; FRANÇA. Corte de Apelações de Versalhes. Notre Affaire à Tous et al. v. France, 00A, de 18 de novembro de 2021 ; FRANÇA. Commune de Grande-Synthe v. France, 427301, de 1º de julho de 2021.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 708 (caso Fundo Clima), Min. Rel. Luís Roberto Barroso, de 4 de julho de 2022, pág. 23, para. 17.

²⁰ POSNER, Eric. Climate Change and International Human Rights Litigation. University of Pennsylvania Law Review, vol. 155, n. 1, pp.1925-1927, 2007.

²¹ VOLLMER, Abby R. Mobilizing Human Rights to Combat Climate Change Through Litigation. In: DUYCK, Sébastien; JODOIN, Sébastien; JOHL, Alyssa (eds.). Routledge Handbook of Human Rights and Climate Governance. Nova York: Routledge, pp. 359-371, 2018.

²² SAVARESI, Annalisa; SETZER, Joana. Rights-based litigation in the climate emergency: mapping the landscape and new knowledge frontiers, Journal of Human Rights and the Environment, vol. 13, n. 1, pp. 7-34, 2022.

²³ ONU. Committee on the Rights of the Child. Sacchi et al. v. Argentina et al. Comunicação Np. 104/2019, CRC/C/88/D/104/2019, de 8 de outubro de 2021.

²⁴ O Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas define adaptação como “[a]djustment in natural or human systems in response to actual or expected climatic stimuli or their effects, which moderates harm or exploits

das mudanças climáticas no caso *Torres Strait Islanders*.²⁵ Um número significativo de casos está pendente de julgamento pela Corte Europeia de Direitos Humanos (CtEDH) que, embora possua extensa jurisprudência em matéria ambiental, ainda não lidou diretamente com casos envolvendo especificamente alegações de violações ocasionadas por mudanças climáticas. Um documento elaborado pela Corte em janeiro de 2024²⁶ demonstra que, até então, três casos envolvendo alegações de violações de direitos ocasionadas pelas mudanças climáticas estavam pendentes de julgamento pela Grande Câmara da Corte,²⁷ seis outros casos estão aguardando os pronunciamentos deste órgão para ser julgados pelas câmaras²⁸, e três outros casos foram declarados inadmissíveis.²⁹ No continente americano, o Chile e a Colômbia apresentaram, em 2023, uma solicitação de opinião consultiva conjunta perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CtIDH), com o objetivo de esclarecer o escopo das obrigações dos Estados americanos de responder à emergência climática sob uma perspectiva de direitos humanos.³⁰

Apesar dessa confiança no potencial do regime internacional de direitos humanos em “virar o jogo”, ainda há muita controvérsia quanto à compatibilidade da obrigação de mitigar a mudança climática com as obrigações de direitos humanos. Em janeiro de 2009, o Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (ACNUDH), conquanto tenha reconhecido que as mudanças climáticas possuem efeitos negativos na realização de direitos humanos³¹ advertiu que era muito menos óbvio se, e em qual medida, esses efeitos poderiam ser qualificados como violações de direitos humanos em um sentido legal estrito. Ponderou-se

beneficial opportunities”. PARRY, Martin et al (ed.). *Climate change: Impacts, adaptation and vulnerability. Contribution of Working Group II to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*. Cambridge: Cambridge University Press. p. 869.

²⁵ CDH. Daniel Billy and others v Australia (Torres Strait Islanders Petition), Communication No. 3624/2019 CCPR/C/135/D/3624/2019, de 23 de setembro de 2022.

²⁶ CtEDH. Climate Change (Factsheet), de janeiro de 2024. Disponível em: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/fs_climate_change_eng

²⁷ Os casos *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz e outros v. Suíça* (n. 53600/20), *Carême v. França* (n. 7189/21) e *Duarte Agostinho e outros v. Portugal e outros 32 Estados* (n. 39371/20).

²⁸ Os casos *Uricchiov v. Itália e outros 31 Estados* (n. 14615/21), *De Conto v. Itália e outros 32 Estados* (n. 14620/21), *Müllner v. Áustria* (n. 18859/21), *Greenpeace Nordic e outros v. Noruega* (n. 34068/21), *Norwegian Grandparents' Climate Campaign e outros v. Noruega* (n. 19026/21) *Soubeste e outras quatro petições v. Áustria e outros 11 Estados* (n. 31925/22, 31932/22, 31938/22, 31943/22 e 31947/22) e *Engels v. Germany* (n. 46906/22).

²⁹ Os casos *Humane Being e outros v. Reino Unido* (n. 36959/22), *Plan B. Earth outros v. Reino Unido* (n. 35057/22) e *Asociacion Instituto Metabody v. Espanha* (n. 32068/23) foram declarados inadmissíveis pela CtEDH por não serem suficientemente afetados pelas alegadas violações da Convenção e seus protocolos para se enquadrarem como vítimas nos termos do Artigo 34 da CEDH, por meio de decisões monocráticas em procedimentos escritos que não foram disponibilizados ao público.

³⁰ CtIDH. Pedido de Opinião Consultiva sobre o escopo das obrigações do Estado ao responder à emergência climática da República da Colômbia e da República do Chile, de 9 de janeiro de 2023.

³¹ ACNUDH. Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the relationship between climate change and human right, 10th session, A/HRC/10/61, de 15 de janeiro de 2009.

a dificuldade de se identificar e individualizar as complexas relações causais que ligam as emissões de gases de um determinado Estado a consequências específicas de mudança no clima, bem como de se considerar projeções de impactos futuros.³²

Os obstáculos apontados há mais de dez anos pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (UNOHCHR ou OHCHR) permanecem, uma vez que a linguagem dos direitos humanos não foi construída de forma a encapsular a dimensão coletiva e global das mudanças climáticas³³. Problemas de atribuição e extraterritorialidade da jurisdição colocam em questionamento a legitimidade de se enquadrar a inércia dos Estados em lidar com as mudanças climáticas como violações de direitos humanos.

Instigado por esses desafios, o presente trabalho examina se é possível enquadrar a obrigação estatal de mitigar a mudança climática como uma obrigação de prevenir violações de direitos humanos. Para tanto, ele é organizado da seguinte forma.

O primeiro capítulo apresenta a estrutura de normas que hoje constituem o direito internacional das mudanças climáticas, demonstrando quais são as obrigações assumidas pelos Estados-parte do regime (1.1) e seus mecanismos de implementação (1.2). Explica-se, ainda, como esse ramo do direito internacional, considerado uma “preocupação comum da humanidade”, abandonou

³² *Ibid*, p. 23, para 70.

³³ ADELMAN, Sam. Rethinking human rights: the impact of climate change on the dominant discourse. In: HUMPHREYS, S. (ed). Human rights and climate change. Cambridge: Cambridge University Press, 2010, p. 159.

uma lógica bilateralista para abraçar um interesse comum (1.3).

O segundo capítulo fornece um exame aprofundado das obrigações estatais de direitos humanos, que são inicialmente apresentadas de forma geral (2.1) e em seguida abordadas na perspectiva de uma obrigação de prevenir violações de direitos humanos (2.2). Em seguida, são estudados os critérios para o estabelecimento de uma violação de direitos humanos perante órgãos judiciais e *quasi*-judiciais de direitos humanos (2.3).

O terceiro capítulo lida com os desafios apresentados na introdução. Inicia-se com a definição do conteúdo de uma obrigação de mitigar mudanças climáticas para prevenir violações de direitos humanos causadas por eventos meteorológicos lesivos (3.1). A seguir, o *status* de vítima é adaptado à natureza global da mudança climática (3.2), aplicando-se os requisitos de pessoalidade e iminência a indivíduos afetados (3.2.1) e defendendo a consideração da capacidade de prevenir como critério de jurisdição extraterritorial (3.2.2). Por fim, estabelece-se possibilidade de atribuir ao Estado a responsabilidade³⁴ por violações da obrigação de prevenir (3.3), pela demonstração de umnexo causal entre as emissões estatais e o aumento do risco que enseje a responsabilidade individual de cada Estado (3.3.1) ou por meio da responsabilidade compartilhada dos Estados por violações de uma obrigação coletiva (3.3.2).

³⁴ O termo “responsabilidade” pode ser usado em seu senso comum (como um sinônimo para possuir uma obrigação) ou em seu significado no direito internacional público (como uma responsabilidade por um ato internacionalmente ilícito causado pela violação de uma obrigação). Nesse trabalho, as noções de obrigação são utilizadas da seguinte forma, a não ser que se indique de forma diferente: “obrigação” refere-se a normas primárias que atribuem ao sujeito de direito internacional um dever substantivo; “responsabilidade” refere-se à responsabilidade internacional pela violação de obrigações (normas secundárias). As noções de “obrigação” e “dever” são utilizadas como sinônimos.

CAPÍTULO 1 – O REGIME INTERNACIONAL DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS

O primeiro passo para entender se obrigações estatais em matéria de mudanças climáticas podem ser consideradas também obrigações de direitos humanos é compreender seu conteúdo e estrutura normativa. A Convenção-Quadro sobre a Mudança do Clima e seus instrumentos são apresentados como parte de um regime nesse trabalho por se considerar se tratar de um ramo especializado do Direito Internacional,³⁵ sem que se pretenda adentrar em debates sobre sua caracterização como um “regime autocontido”.³⁶

O capítulo se inicia com uma exposição descritiva dos instrumentos que fundaram esse ramo do direito internacional, as obrigações que eles estabelecem (1.1) e o que eles preveem em termos de implementação destas (1.2). Investiga-se, em seguida, o conceito de “preocupação comum da humanidade”, e como ele abandona o bilateralismo em nome de um interesse comum que dá origem a obrigações coletivas de natureza *erga-omnes* (1.3).

1.1. Obrigações estatais estabelecidas pelo regime internacional das mudanças climáticas e a obrigação de mitigar emissões de gases do efeito estufa

Em maio de 1992, durante a Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (também conhecida como Rio-92), a comunidade internacional adotou a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima.³⁷ O objetivo da Convenção-Quadro de 1992 é estabilizar as concentrações de gases de efeito estufa na atmosfera num nível que “impeça uma interferência antrópica perigosa no sistema climático”.³⁸ Conquanto o instrumento não defina o que seria uma “interferência antrópica perigosa”³⁹, ele estabeleceu (i) compromissos para estabilizar a concentração de gases do efeito estufa na atmosfera à um nível

³⁵ KRASNER, Stephen D. Structural Causes and Regime Consequences: Regimes as Intervening Variables In KRASNER, Stephen (ed.) *International Regimes*. Ithaca: Cornell University Press, 1983, p. 3; KOSKENNIEMI, Martti. *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law*. Report of the Study Group of the International Law Commission. ILC, Fifty-eighth session. A/CN.4/L.682. 18 de julho de 2006 p. 81; LEVY, Marc A.; YOUNG, Oran R.; ZURN, Michael. *The Study of International Regimes*. *European Journal of International Relations*, vol. 1, n. 3, pp. 267-330, 1995.

³⁶ KOSKENNIEMI, Martti. *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law*. Report of the Study Group of the International Law Commission. ILC, Fifty-eighth session. A/CN.4/L.682. 18 de julho de 2006, pp. 68-81.

³⁷ SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline; FABRA, Adriana; MACKENZIE, Ruth. *Principles of international environmental law*. 4ª Ed. Nova York: Cambridge University Press, 2018. p. 299.

³⁸ Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima (UNFCCC). Nova York, 9 de maio de 1992, Art. 2º.

³⁹ DERANI, Cristiane; OLIVEIRA, Adrielle Betina Inácio. Instrumentalização do paradigma normativo ascendente do Acordo de Paris pelo Livro de Regras. *Revista Veredas do Direito*, v. 18, pp. 333-360, 2021, pp. 339-340.

seguro, a longo prazo, e para limitar a sua emissão por parte dos países considerados desenvolvidos; (ii) um mecanismo financeiro e o compromisso, por parte de certos países desenvolvidos, de prover recursos financeiros para atingir determinados custos e medidas de adaptação; (iii) a Conferência das Partes⁴⁰ e dois órgãos subsidiários a ela;⁴¹ e (iv) princípios norteadores da atuação dos signatários.

A Convenção estabeleceu uma série de princípios a serem observados na proteção climática, à exemplo da obrigação de proteger com base na equidade, o princípio das “responsabilidades comuns, mas diferenciadas” e a orientação de que os Estados atuem com precaução, considerando os diferentes contextos socioeconômicos e o custo-benefício das medidas adotadas.⁴² Além disso, ela imbuíu o regime climático com um evidente propósito preventivo típico de obrigações ambientais,⁴³ procurando garantir uma adaptação natural à mudança do clima.⁴⁴

Apesar da UNFCCC contar com ampla participação da comunidade internacional, os compromissos de mitigação foram assumidos apenas pelos Estados considerados desenvolvidos ou que estivessem em transição para uma economia de mercado, listados no Anexo I da Convenção. Isso porque se defendeu que essas nações teriam uma “responsabilidade histórica” de liderar a mitigação climática, uma vez que emitiram gases do efeito estufa por mais tempo e alcançaram o desenvolvimento por meio dessas atividades emissoras.⁴⁵

No total, 143 países participaram das negociações finais do tratado, o que resultou em uma abordagem abrangente para integrar os interesses econômicos de quase todos os Estados, bem como os direitos e obrigações de diferentes membros da sociedade internacional na busca do

⁴⁰ A Conferência das Partes foi estabelecida pela Convenção de 1992 como seu principal órgão, com a responsabilidade de manter “regularmente sob exame” a implementação do tratado e tomar as decisões necessárias para que esta se desse de forma efetiva (UNFCCC, 1992, Art. 7.2). Desde 1995, a COP se reúne anualmente para servir de fórum de negociações internacionais da governança climática.

⁴¹ São eles o Órgão Subsidiário de Aconselhamento Científico, Técnico e Tecnológico (SBSTTA) e o Órgão Subsidiário de Implementação (SBI).

⁴² Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima (UNFCCC). Nova York, 9 de maio de 1992, Art. 3º.

⁴³ SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline; FABRA, Adriana; MACKENZIE, Ruth. *Principles of International Environmental Law*. 4ª Ed. Nova York: Cambridge University Press, 2018. p. 212; CIJ. Decisão em Gabcikovo-Nagymaros Project (Hungary v. Czech Republic), ICJ Reports, 25 de setembro de 1997, para. 140; CIJ. Decisão em Pulp Mills (Argentina v. Uruguay), ICJ Reports, 2011, para. 101; DUVIC-PAOLI, L.A. *The prevention principle in international environmental law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2018, p. 1.

⁴⁴ DERANI, Cristiane; OLIVEIRA, Adrielle Betina Inácio. Instrumentalização do paradigma normativo ascendente do Acordo de Paris pelo Livro de Regras. *Revista Veredas do Direito*, vol. 18, n.1, pp. 333-360, 2021, p. 339.

⁴⁵ MINTZER, Irving M.; LEONARD, J. Amber; CHADWICK, Michael J. (eds.). *Negotiating Climate Change: The Inside Story of the Rio Convention*. Cambridge: Cambridge University Press, 1994.

desenvolvimento sustentável e a proteção do clima global.⁴⁶ Dessa forma, ele propiciou a criação de um esqueleto que poderia servir de base para protocolos futuros.⁴⁷ Foi o que ocorreu com o Protocolo de Kyoto (1997) e, posteriormente, com o Acordo de Paris (2015), sucessor do protocolo para metas de mitigação e adaptação do período pós-2020. Em função da falha de seu antecessor, o Acordo de Paris procurou engajar um número maior de Estados e, por isso, envolveu também uma atribuição mais ampla das obrigações de mitigação, que deixaram de se concentrar apenas nos países listados no Anexo I para englobar todos os Estados⁴⁸ – embora em observância ao princípio das responsabilidades comuns, mas diferenciadas.⁴⁹

O Artigo 2(1) do Acordo de Paris demonstra que o instrumento é um desdobramento da Convenção-Quadro, ao afirmar que “este acordo, ao reforçar a implementação da Convenção, incluindo seu objetivo, visa fortalecer a resposta global à ameaça da mudança do clima (...)”. Afinal, como o seu próprio nome indica, a UNFCCC se enquadra na categoria de convenções-quadro, que “são tratados internacionais que estabelecem os princípios gerais que nortearão a cooperação dos Estados Partes sobre o tema em questão”,⁵⁰ com o objetivo de criar regimes ambientais dinâmicos.⁵¹

Antes de entrar no exame das obrigações contidas no Acordo, contudo, é necessário esclarecer que, embora a Convenção-Quadro proponha a mitigação e a adaptação como estratégias legítimas para prevenir que a interferência antropogênica no sistema climático se torne perigosa, esse trabalho focará principalmente em obrigações estatais relativas à mitigação das mudanças climáticas. Medidas de adaptação podem ser necessárias para evitar que fenômenos climáticos lesivos já em curso impactem direitos humanos; inclusive argumenta-se que elas seriam mais adequadas como remédios de direitos humanos por oferecerem uma resposta direta e imediata, que pode ser disponibilizada pelo Estado territorial.⁵² Contudo, estudos demonstram

⁴⁶ SANDS, Philippe. *The United Nations Framework Convention on Climate Change. Review of European Community & International Environmental Law*, vol. 1, n. 3, pp. 270-277, 1992.

⁴⁷ SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline; FABRA, Adriana; MACKENZIE, Ruth. *Principles of International Environmental Law*. 4ª Ed. Nova York: Cambridge University Press, 2018. p. 299.

⁴⁸ DERANI, Cristiane; OLIVEIRA, Adrielle Betina Inácio. Instrumentalização do paradigma normativo ascendente do Acordo de Paris pelo Livro de Regras. *Revista Veredas do Direito*, v. 18, pp. 333-360, 2021, p. 343.

⁴⁹ Acordo de Paris, Paris, 12 de dezembro de 2015, Art. 2.2.

⁵⁰ GUTIÉRREZ ESPADA, C., La contribución del Derecho internacional del medio ambiente al desarrollo del Derecho internacional contemporáneo. *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. XIV, pp. 113-200, 1998, p. 171.

⁵¹ BORRÁS PENTINAT, S., El control internacional de los tratados multilaterales de protección del medio ambiente: ¿Apariencias o realidades?, Valencia, 2013, pp. 156-161 e 203-213, pp. 85-98

⁵² UNFCCC. *Subsidiary Body for Implementation, Progress in the Process to Formulate and Implement National Adaptation Plans*, at 12–14, UN Doc. FCCC/SBI/2020/INF.13, de 20 de novembro de 2020; BIAGINI, Bonizella; BIERBAUM, Rosina; STULTS, Missy; DOBARDZIC, Saliha; MCNEELEY, Shannon. *A Typology of*

que elas são, por si só, insuficientes a evitar que mudanças climáticas afetem o gozo desses direitos.⁵³ Por isso, a litigância climática focada na proteção de direitos humanos – objeto principal da pesquisa – tem se concentrado em compelir os Estados a adotar planos de mitigação da emissão de gases do efeito estufa mais ambiciosos, capazes de prevenir o fenômeno da mudança climática lesiva e diminuir a necessidade de adaptação a condições meteorológicas extremas, de modo que esta permanece em segundo plano. Por essas razões, a mitigação adquire um interesse predominante para a análise a ser feita.

O Acordo de Paris se destacou por abandonar a estrutura de obrigações “*top-down*”,⁵⁴ até então adotada pelas Partes da Convenção-Quadro,⁵⁵ por uma estratégia regulatória “*bottom-up*”⁵⁶, pela qual os próprios Estados determinariam suas contribuições nacionais à resposta global da mudança climática.⁵⁷ Conquanto seja considerado um tratado internacional e, portanto, possua efeito legal vinculante no direito internacional,⁵⁸ nem todas as disposições do tratado impõem obrigações concretas aos Estados, justamente em função de sua abordagem “*bottom-up*”. Assim, ele inclui alguns preceitos que estabelecem obrigações juridicamente vinculantes para seus Estados, mas em sua maioria, suas disposições são caracterizadas por uma natureza recomendatória. Essa construção reflete a grande preocupação por consenso para sua negociação e adoção,⁵⁹ com o objetivo de alcançar sua aceitação por todos os Estados da

Adaptation Actions: A Global Look at Climate Adaptation Actions Financed Through the Global Environment Facility. *Global Environmental Change*, vol. 25, n.1, 2014; MAYER, Benoit. Climate Change Mitigation as an Obligation under Human Rights Treaties? *The American Journal of International Law*, vol. 115, n. 3, p. 416, 2021.

⁵³ Sobre a possibilidade de adaptação aos impactos das mudanças climáticas, o IPCC (no SR1.5) esclarece que “[l]imits to adaptive capacity exist at 1.5°C of global warming, become more pronounced at higher levels of warming and vary by sector, with site-specific implications for vulnerable regions, ecosystems and human health (medium confidence)” ALLEN, Myles R. et al. Summary for Policymakers In MASSON-DELMOTTE, Valérie et al. (eds.) *Global Warming of 1.5° C: An IPCC Special Report*. New York: IPCC, 2019, para. B.6.3.

⁵⁴ Em uma abordagem “*top-down*”, o direito é desenvolvido de cima para baixo, isto é, há um poder centralizado a nível internacional que determina as regras a serem aplicadas em cada caso individual.

⁵⁵ O Protocolo de Kyoto adotou uma estrutura de obrigações “*top-down*”, que consistia em especificar, no próprio texto do instrumento, as metas a serem adotadas pelos Estados de redução de emissões de gases do efeito estufa.

⁵⁶ Em uma abordagem “*bottom-up*”, alguns princípios gerais são estabelecidos a nível internacional, mas, de uma forma geral, a implementação se dá por meio de decisões feitas a nível individual. Para um exame da aplicabilidade desses conceitos ao regime climático, ver: ANDRESEN, Steinar. *International Climate Negotiations: Top-down, Bottom-up or a Combination of Both?* *The International Spectator* 50:1 (2015), p. 15-30

⁵⁷ SANDS, Philippe ; PEEL, Jacqueline; FABRA, Adriana ; MACKENZIE, Ruth. *Principles of international environmental law*. 4th ed. New York: Cambridge University Press, 2018. pp. 295-296

⁵⁸ BODANSKY, Daniel. The legal character of the Paris Agreement. *Review of European, Comparative & International Environmental Law*, vol. 25, n.2, pp. 142-150, 2016.

⁵⁹ BODANSKY, D.; BRUNNÉE, J.; RAJAMANI, L., *International Climate Change Law*. Oxford: Oxford University Press, 2017, pp. 75-82.

comunidade internacional, não obstante a existência de posições claramente opostas.⁶⁰

As obrigações vinculantes podem ser identificadas pela redação das disposições, que incluem o verbo “*shall*” para expressar a obrigatoriedade, em oposição ao verbo “*should*” para afastá-la e suavizar a força normativa. A regulamentação das chamadas Contribuições Nacionalmente Determinadas por meio das quais as partes devem comunicar as medidas que vão tomar para garantir que o aumento da temperatura média global se mantenha muito abaixo de 2°C e, preferencialmente, em 1,5°C, a níveis pré-industriais (Artigo 2º), é a principal das obrigações do Estado (Artigo 3º). O Acordo de Paris não regula, quantitativa ou qualitativamente, qual deve ser o conteúdo das NDCs, de modo que cada Parte goza de grande discricionariedade quando se trata de especificar essas medidas.⁶¹

Outras obrigações estabelecidas pelo Acordo de Paris são similarmente vagas. Exemplo disso é o Artigo 9(1), que dispõe que os países desenvolvidos devem prover recursos financeiros aos países em desenvolvimento, mas não especifica o montante, os critérios de distribuição, nem o momento de transferência desses recursos. Na mesma linha, o Artigo 10(2) atribui às partes a obrigação de “fortalecer sua ação cooperativa em matéria de desenvolvimento e transferência de tecnologias”, mas sem especificar seu escopo ou como se daria essa cooperação.

Os limites a discricionariedade do Estado podem ser encontrados por obrigações suplementares do tratado, que especificam um pouco mais essas obrigações gerais e aumentam sua força vinculante. O Acordo de Paris impõe às partes a obrigação de que seus esforços para cumprir com o objetivo do Artigo 2º representem sempre uma progressão (Artigo 3º). Trata-se de um princípio de não-regressão aplicável às sucessivas NDCs, ainda que formulado de forma um tanto indefinida. Também são estabelecidas as seguintes obrigações relativas às NDCs: “preparar, comunicar e manter” NDCs sucessivas e de buscar medidas e mitigação para atingir as metas dessas contribuições (Art. 4.2); fornecer todas as informações necessárias para fins de clareza, transparência e compreensão ao apresentar uma NDC (Art. 4.8),⁶² apresentar novas e

⁶⁰ BULMER, J.; DOELLE, M., y KLEIN, D. Negotiating History of the Paris Agreement, In KLEIN, D. et al. (eds.), *The Paris Agreement on Climate Change. Analysis and Commentary*. Oxford: Oxford University Press, pp. 50-73, 2017.

⁶¹ BODANSKY, D.; BRUNNÉE, J.; RAJAMANI, L., *International Climate Change Law*. Oxford: Oxford University Press, 2017, pp. 22-26; FERNÁNDEZ EGEA, R.M. Los nuevos objetivos y compromisos climáticos del Acuerdo de París In BORRÁS PENTINAT, S.; VILLAVICENCIO CALZADILLA, P. (eds.), *El Acuerdo de París sobre el cambio climático: ¿un acuerdo histórico o una oportunidad perdida?*, Navarra: Universidad de Navarra, 2018, pp. 99—123, pp. 108-118.

⁶² Nos parágrafos 12 a 40 da Decisão 1/CP.21, a Conferência das Partes detalhou as informações a serem apresentadas pelos Estados-parte.

atualizadas NDCs a cada cinco anos (Art. 4.9) – a quais devem representar uma progressão em relação à contribuição anterior e refletir a maior ambição possível (Art. 4.3); prestar contas de suas NDCs, de acordo com as orientações a serem adotadas pela Conferência das Partes (COP) (Art. 4.13); e considerar, na implementação do Acordo de Paris, as preocupações dos países em desenvolvimento cujas economias são mais afetadas pelas mudanças climáticas (Art. 4.15). Ainda em relação ao Artigo 4º, o Artigo 13(7) estabelece a obrigação de fornecer informações periódicas sobre: a) o inventário nacional de emissões antropogênicas por fontes e remoções por sumidouros de GEE, e b) as informações necessárias para monitorar os progressos realizados na implementação e conformidade do CDC.

Dessas obrigações, o Artigo 4(3) deve ser examinado com particular atenção, pois é o único que caracteriza, ainda que de forma ampla, a obrigação substantiva principal dos Estados de elaboração de NDCs.⁶³ Dessa maneira, ele pode ser visto como um *standard* de devida diligência, pelo qual cada parte se comprometeu a tomar todas as medidas de mitigação apropriadas e adequadas que reflitam a “maior ambição possível”, dentro de suas possibilidades, e pelo qual o cumprimento da obrigação dessas partes de adotar metas por meio de suas NDCs deve ser examinada.⁶⁴ À luz da ciência, pode-se interpretar que os Estados devem tomar todas as medidas que não sejam desproporcionalmente onerosas para reduzir emissões de gases do efeito estufa a fim de chegar ao “carbono zero” até 2050.⁶⁵ O fato de que o Artigo 3º, ao estabelecer a obrigação de apresentar NDCs, impõe um dever de reconhecer a necessidade de apoio aos países em desenvolvimento na implementação, significa ainda que algumas partes, em observância a suas responsabilidades e capacidades,⁶⁶ deverão atingir o “carbono zero” bem antes de 2050, para permitir que outras partes que provavelmente

⁶³ FAURE, Michael; NOLLKAEMPER, André. International Liability as an Instrument to Prevent and Compensate for Climate Change. *Stanford Journal of International Law*, vol. 26A, n. 55, p. 143, 2011.

⁶⁴ VOIGT, Christina. The Paris Agreement: What is the Standard of Conduct for Parties. *Questions of International Law*, vol. 17, p. 26, 2016; VOIGT, Christina; FERREIRA, Felipe. Dynamic Differentiation”: The Principles of CBDR-RC, Progression and Highest Possible Ambition in the Paris Agreement. *Transnational Environmental Law*, vol. 5, n. 2, pp. 285-303, 2016.

⁶⁵ O IPCC estima que para manter o aumento das temperaturas abaixo de 2°C e, preferencialmente, em 1,5°C, é preciso que até 2050 a quantidade de carbono emitida tenha sido reduzida a zero. ALLEN, Myles R. et al. Summary for Policymakers In MASSON-DELMOTTE, Valérie et al (eds.) *Global Warming of 1.5° C: An IPCC Special Report*. Nova York; IPCC, 2019, p. 12, para. C.1; IPCC. *Synthesis Report of the IPCC Sixth Assessment Report (AR6)*. Longer Report. Genebra: IPCC, 2023. p. 33.

⁶⁶ O Artigo 3º, ao estabelecer a obrigação de apresentar NDCs, acrescenta que os esforços das partes devem reconhecer “a necessidade de apoiar as Partes países em desenvolvimento na implementação efetiva” do Acordo.

demorariam mais para alcançar esse objetivo possam fazê-lo na mesma data.⁶⁷

Em geral, com essa adoção de obrigações vinculantes de caráter aberto, as Partes do Acordo de Paris demonstram uma intenção de adotar propostas de ação ou tomada de medidas, que poderiam ser negociadas e especificadas nas Conferências das Partes subsequentes.⁶⁸ Estas disposições constituem a base sobre a qual a COP desenvolve as negociações mais específicas sobre o conteúdo dessas obrigações, em especial as metas de mitigação a serem tomadas pelas Partes. São preceitos que estabelecem um desiderato ou aspiração a ser alcançada e indicam os princípios gerais em que devem se basear as ações das Partes. Por essa razão, parte da doutrina, de forma crítica, caracteriza o Acordo de Paris como uma “nova convenção-quadro” por não ter avançado significativamente a estrutura da UNFCCC em direção a compromissos mais delimitados e fortes.⁶⁹

No entanto, essa generalidade apresenta qualidades inegáveis de flexibilidade e adaptabilidade que favorecem a cooperação entre as partes, sendo a obrigação de conduta um instrumento indispensável para esse objetivo.⁷⁰ Na verdade,

“ces qualités facilitent l’aboutissement des négociations qui précèdent un texte conventionnel et permettent au plus grand nombre d’Etats de converger en vue de la réalisation d’objectifs communs car les obligations positives qui en résultent sont ainsi ‘dos[ées] selon les possibilités de chacun’.”⁷¹

O Acordo de Paris adota obrigações claramente comportamentais, não obstante tenha um objetivo bem definido. As obrigações impostas visam atingir um resultado preciso – manter o

⁶⁷ DOELLE, Meinhard; SECK, Sara L. *Research Handbook on Climate Change Law and Loss & Damage*. Edward Elgar: 2021. p. 174; VOIGT, Christina. *The Climate Change Dimension of Human Rights Obligations*, p. 12. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3839012.

⁶⁸ SALINAS ALCEGA, S. El Acuerdo de París de diciembre de 2015: la sustitución del multilateralismo por la multipolaridad en la cooperación climática internacional. *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. 70, pp. 53-76, 2018, p. 62.

⁶⁹ DE LASSUS ST-GENIÈS, G. L’accord de Paris sur le climat: quelques éléments de décryptage. *Revue Québécoise de Droit International*, vol. 28, pp. 27-51, 2015, p. 34; YAMINEVA, Y. *Climate Finance in the Paris Outcome: Why Do Today What You Can Put Off Till Tomorrow*. *Review of European Community & International Environmental Law*, n. 25, pp. 174-185, 2016, p. 184; GALVAO FERREIRA, P. *Climate Finance and Transparency in the Paris Agreement*. *Centre for International Governance Innovation Papers*, n. 195, 2018, pp. 1-11; GUTIERREZ ESPADA, C., La contribución del Derecho internacional del medio ambiente al desarrollo del Derecho internacional contemporáneo. *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. XIV, pp. 113-200, 1998, p. 171; SALINAS ALCEGA, S. El Acuerdo de París de diciembre de 2015: la sustitución del multilateralismo por la multipolaridad en la cooperación climática internacional. *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. 70, 2018, pp. 53-76. p. 62.

⁷⁰ KRIEGER, H.; PETERS, A. *Conclusion: Due Diligence and Structural Change in the International Legal Order* In KRIEGER, H.; PETERS, A.; KREUZER, L. (dir.) *Due Diligence in the International Legal Order*. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 348.

⁷¹ D’ARGENT, P. ; DE VAUCLEROY, A. de. Le contenu de l’omission illicite: non utilisation de moyens raisonnables In CASSELLA, S. (org.). *Le standard de due diligence et la responsabilité internationale : questions actuelles, colloque conjoint de la SFDI et de la SIDI*. Paris :Pedone, 2018, p. 255.

aumento da temperatura média global bem abaixo de 2°C em relação aos níveis pré-industriais, e preferencialmente limitar esse aumento da temperatura a 1,5°C, bem como aumentar a capacidade de adaptação aos impactos negativos da mudança do clima – *por meio* da exigência de que os Estados adotem um comportamento determinado, qual seja, de “realizar e comunicar esforços ambiciosos conforme definido nos Artigos 4º, 7º, 9º, 10, 11 e 13”.⁷²

A instituição de obrigações de conduta que fazem referência a um resultado buscado não é estranha ao direito internacional,⁷³ mesmo porque todas as obrigações de conduta supostamente possuem alguma finalidade almejada por aquele comportamento prescrito.⁷⁴ O que diferencia uma obrigação de conduta daquela de resultado é que esta vincula a parte à realização do próprio objetivo da norma, enquanto aquela a obriga a um certo comportamento determinado, o qual se espera levar ao resultado pretendido.⁷⁵ Essa abordagem foi confirmada pela Corte Internacional de Justiça no julgamento do caso *Pulp Mills*, a respeito da obrigação do Estatuto do Rio Uruguai que estabelecia um dever de coordenar as medidas adequadas a evitar uma modificação ecológica do rio. A Argentina defendeu que se trataria de uma obrigação de resultado, enquanto o Uruguai considerou se tratar de uma obrigação de conduta. A Corte adotou a última concepção:

“The Court considers that the obligation laid down in Article 36 is addressed to both Parties and prescribes the specific conduct of co-ordinating the necessary measures through the Commission to avoid changes to the ecological balance. An obligation to adopt regulatory or administrative measures either individually or jointly and to enforce them is an obligation of conduct. Both Parties are therefore called upon, under Article 36, to exercise due diligence in acting through the Commission for the necessary measures to preserve the ecological balance of the river.”⁷⁶

A distinção fundamental entre essas duas classes de obrigações reside na forma como se estabelece uma violação: enquanto a obrigação de resultado é violada pelo simples fato de que o resultado prescrito não se concretizou, a obrigação de conduta pode ter sido plenamente respeitada mesmo que o objetivo pretendido por ela não seja atingido. Em contrapartida, esta será violada se o detentor da obrigação não tenha agido conforme o comportamento exigido dele para tanto. Trata-se de um dever da parte de agir com a devida diligência (“*due*

⁷² Acordo de Paris, Paris, 12 de dezembro de 2015, Art. 3.

⁷³ CIJ. Opinião Consultiva em *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, ICJ Reports, 1996, para. 99.

⁷⁴ D’ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 2019, p. 158.

⁷⁵ REUTER, Paul. *Principes de droit international public*, Recueil des cours, 103, 1961, p. 472.

⁷⁶ CIJ. Decisão em *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay)*, ICJ Reports, 20 de abril de 2010, para. 187.

dilligence”)⁷⁷, ou seja, uma obrigação de empreender seus melhores esforços⁷⁸. Nas palavras de Jean Combacau, “*tandis que les obligations de résultat sont des obligations de réussir, les obligations de moyens ne sont que des obligations de s’efforcer*”.⁷⁹ A questão crucial para se verificar uma violação de uma obrigação de conduta é, portanto, entender se a realização do objetivo visado pela norma depende apenas da vontade do obrigado ou se, pelo contrário, sua não-realização pode ser ocasionada pela ocorrência de um evento que escapa ao controle da parte.⁸⁰ Pisillo Mazzeschi associa a presença de fatores externos fora do controle do obrigado a um fator de risco inerente a obrigações de devida diligência:

“The empirical examination of the practice confirms that the obligations which contain the “diligence” factor are precisely those in which the result pursued by the obligation is conditioned by a particular latitude of risk. This examination thus provides binding proof that the distinction between obligations of result and obligations of diligent conduct, on the basis of the criterion of risk, is the only one that allows us to explain the scope of application of diligence in international law and thus to clarify, in case of doubt, what is in each specific case, the exact content and purpose of the international obligation of states”.⁸¹

A devida diligência se situa na fronteira entre as obrigações primária de conduta e secundária de responsabilidade:⁸² é pelo exame da diligência do obrigado que se julga se os esforços empreendidos são suficientes para cumprir com a obrigação de comportamento dele exigida.⁸³

A imposição de obrigações de conduta que concedem aos Estados uma larga margem de atuação é característica normalmente presente em tratados que têm como objetivo a proteção de um interesse comum (ver seção 1.3). Eles não estabelecem condutas explícitas, mas limitam a atuação desenfreada dos Estados, mesmo quando não há interferência no poder soberano de

⁷⁷ Como o Tribunal Internacional do Direito do Mar salientou em sua Opinião Consultiva de 2011 sobre as responsabilidades dos Estados no âmbito de atividades na Área “[t]he notions of obligations “of due diligence” and obligations “of conduct” are connected”. TIDM. Opinião Consultiva em Responsibilities and obligations of states sponsoring persons and entities with respect to activities in the Area, ITLOS Reports, 1º de fevereiro de 2011, p. 10. Para. 111.

⁷⁸ D’ARGENT, Pierre. Les Obligations Internationales. Haia: Recueil de Cours, 2019, p. 161.

⁷⁹ COMBACAU, Jean. Obligations de résultat et obligations de comportement. Quelques questions et pas de réponses In Mélanges offerts à Paul Reuter. Paris : Pedone, 1981, p. 196.

⁸⁰ D’ARGENT, Pierre. Les Obligations Internationales. Haia: Recueil de Cours, 2019, p. 162.

⁸¹ PISILLO-MAZZESCHI, R. The Due Diligence Rule and the Nature of the International Responsibility of States. German Yearbook of International Law, vol. 35, n. 1, p. 49, 1992.

⁸² BESSON, Samantha. La due diligence en droit international. Haia : Recueil des cours, 409, 2020, p. 281 ; KRIEGER, H. ; PETERS, A. ; KREUZER, L. (orgs.) Due Diligence in the International Legal Order. Oxford : Oxford University Press, 2020, pp. 6-8.

⁸³ D’ARGENT, P. ; DE VAUCLEROY, A. de. Le contenu de l’omission illicite : non utilisation de moyens raisonnables In CASSELLA, S. (org.). , Le standard de due diligence et la responsabilité internationale : questions actuelles, colloque conjoint de la SFDI et de la SIDI. Paris :Pedone, 2018, p. 256; BESSON, Samantha. La due diligence en droit international. Recueil des cours, 409, 2020, p. 211,

outros Estados.⁸⁴

Diante desse exame das obrigações dos Estados-parte da Convenção-Quadro e do Acordo de Paris, verifica-se que esses instrumentos definem claramente objetivos coletivos de mitigação da mudança climática⁸⁵ e estabelecem princípios de partilha de encargos.⁸⁶ Porém, parte da doutrina defende que “objetivos” e “encargos” não criam nenhuma obrigação coletiva ou conjunta.⁸⁷ Essa corrente pondera que a obrigação principal imposta aos Estados pelo Acordo de Paris é de que cada parte, individualmente, prepare, comunique e mantenha sucessivas NDCs, e não que eles “façam sua parte” de uma obrigação maior de controlar o aumento das temperaturas.⁸⁸ No entanto, esse raciocínio deixa de considerar que, conquanto o Acordo de Paris exija dos Estados uma obrigação que pode ser individualmente discriminada, ela não pode ser individualmente *isolada*. Trata-se, sim, de “fazer a sua parte”, no sentido de que a execução da obrigação de apresentar metas é devida *conjuntamente* por todos os sujeitos vinculados a ela (todos devem cumpri-la) e sua boa execução é do interesse de todas as partes.⁸⁹ É evidente que mesmo uma obrigação coletiva precisa poder ser individualizada em alguma medida; do contrário, sequer seria possível entender qual o conteúdo do dever de diligência dos Estados. Isso não a torna menos “coletiva”, apenas mais exequível. Por certo, se a cultura jurídica é carente de ambições normativas, um direito internacional de devida diligência não será muito útil.⁹⁰

Uma última questão a ser examinada dentro das obrigações climáticas é a existência de um dever dos Estados-parte em respeitar direitos humanos proveniente da Convenção-Quadro. O Acordo de Paris introduziu tal noção por meio da recomendação preambular⁹¹ de que a

⁸⁴ SHELTON, Dinah. Common Concern of Mankind. In: DE FEYTER, Koen (ed.). *Globalization and Common Responsibilities of States*. Londres: Routledge, 2013, p. 39.

⁸⁵ Acordo de Paris, Paris, 12 de dezembro de 2015, Art. 2(1)(a), 4(1).

⁸⁶ *Idem*, Arts. 4(4) e (15), 7(6) e (7), 9º, 12.

⁸⁷ ZAHAR, Alexander. Collective Obligation and Individual Ambition in the Paris Agreement. *Transnational Environmental Law*, vol. 9, n. 1, p. 165, 2020; MAYER, Benoit. Climate Change Mitigation as an Obligation under Human Rights Treaties? *The American Journal of International Law*, vol. 115, n. 3, p. 429, 2021; MEGURO, Maiko. *State of the Netherlands v. Urgenda Foundation*. *The American Journal of International Law*, vol. 114, n. 1, p. 729, 2020, pp. 733-734.

⁸⁸ MAYER, Benoit. Temperature Targets and State Obligations on the Mitigation of Climate Change. *Journal of Environmental Law*, vol. 33, n. 3, pp. 585-610, 2021, p. 590-591.

⁸⁹ CRAWFORD, James. 3rd report on State Responsibility for internationally Wrongful Acts, *International Law Commission Yearbook*, vol. II, Part 1, para. 92.

⁹⁰ KRIEGER, H.; PETERS, A.; KREUZER, L. (orgs.) *Due Diligence in the International Legal Order*. Oxford : Oxford University Press, 2020, pp. 385-386.

⁹¹ “Reconhecendo que a mudança do clima é uma preocupação comum da humanidade, as Partes deverão, ao adotar medidas para enfrentar a mudança do clima, respeitar, promover e considerar suas respectivas obrigações em matéria de direitos humanos (...).”

mitigação climática fosse abordada tendo em consideração a proteção dos direitos humanos.⁹² Apesar de não ser um dispositivo operacional,⁹³ foi o primeiro acordo climático a reconhecer expressamente a relação entre direitos humanos e mudanças climáticas. O Acordo ainda incluiu inúmeras referências ao “desenvolvimento sustentável”, cuja dimensão social⁹⁴ deve ser interpretada para englobar direitos humanos.⁹⁵

Alguns doutrinadores preconizam que a provisão contida no preâmbulo do Acordo de Paris insinua que Estados deveriam levar em consideração suas obrigações de direitos humanos apenas quando implementando políticas climáticas, mas não necessariamente quando decidindo metas de mitigação ou medidas de adaptação.⁹⁶ Contudo, outras disposições do texto apontam para a necessidade de se fomentar a proteção de direitos humanos também na formulação de políticas climáticas. O Artigo 3º estabelece que “todas as Partes deverão realizar e comunicar esforços ambiciosos (...) com vistas à consecução do objetivo deste Acordo conforme estabelecido no Artigo 2º”, que, por sua vez, ressalta a necessidade de observar o “contexto do desenvolvimento sustentável e dos esforços de erradicação da pobreza”. O Artigo 4(2) indica que as Partes “devem adotar medidas de mitigação domésticas, com a finalidade de alcançar os objetivos daquelas contribuições”, referindo-se ao Artigo 4(1), no qual as contribuições para os esforços de mitigação são incentivadas a serem efetuadas “com base na equidade, e no contexto do desenvolvimento sustentável e dos esforços de erradicação da pobreza”. Embora essas disposições não se refiram expressamente a direitos humanos, os conceitos por elas empregados estão intrinsecamente ligados a esses direitos.

Como ponderou o ex-Relator Especial das Nações Unidas sobre direitos humanos e meio ambiente, John H. Knox:

“The Paris Agreement will be remembered not only as the first major climate agreement of the century, but also as the first international environmental agreement to recognize that human rights are part of the

⁹² MAYER, Benoit. Human Rights in the Paris Agreement. *Climate Law*, vol. 6, n. 1-2, pp. 109, 117, 2016.

⁹³ VENN, Alice. Universal Human Rights? Breaking the Institutional Barriers Facing Climate-Vulnerable Small-Island Developing States. *Climate Law*, vol. 7, n. 1, p. 322, 2017.

⁹⁴ A Declaração de Joanesburgo sobre o Desenvolvimento Sustentável estabeleceu três pilares do desenvolvimento sustentável: desenvolvimento econômico, desenvolvimento social e proteção ambiental. ONU. Johannesburg Declaration on Sustainable Development, Johannesburg, September 4, 2002, UN Doc. A/CONF. 199/20, para. 5.

⁹⁵ ATAPATTU, Sumudu. The Paris Agreement and human rights: is sustainable development the ‘new human right? *Journal of Human Rights and the Environment*, vol. 9, n. 1, pp. 68-88, 2018.

⁹⁶ KNOX, John H. 'The Paris Agreement as a Human Rights Treaty In AKANDE, Dapo et al. (eds.) *Human Rights and 21st Century Challenges: Poverty, Conflict, and the Environment*. Oxford: Oxford University Press, 2020; RAJAMANI, L. Human Rights in the Climate Change Regime: From Rio to Paris and Beyond In KNOX, J.; PEJAN, R. (eds.). *The Human Right to a Healthy Environment*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 236-251, 2018.

framework it creates.”⁹⁷

É verdade que o Direito Internacional Ambiental se desenvolveu principalmente a nível interestadual. Atualmente, ele é composto por um número muito grande de tratados que estabelecem obrigações precisas e detalhadas entre os Estados-parte em termos de proteção ambiental, prevenção da poluição e reparação de danos ambientais. No entanto, como pondera Pisillo Mazzeschi, não se pode excluir a possibilidade de que algumas dessas obrigações, embora sejam principalmente obrigações interestaduais, possam ser interpretadas como obrigações que também são dirigidas a indivíduos e são suscetíveis de criar direitos em seu favor.⁹⁸ Ao longo do tempo, houve uma convergência necessária e lógica, em nome da proteção do meio ambiente como meta para toda a humanidade, entre a os regimes internacionais de direito ambiental e de direitos humanos. Dessa forma, direitos que podem ser extraídos de tratados internacionais de direito ambiental podem servir para esclarecer proteger outros direitos protegidos pelo direito internacional dos direitos humanos, como o direito à vida.

1.2. Implementação das obrigações estatais em matéria climática

Os mecanismos de solução de controvérsias de natureza adversarial do direito internacional não são compatíveis com acordos ambientais que buscam resolver problemas relacionados à proteção dos bens comuns globais.⁹⁹ Nesses regimes, os Estados favorecem abordagens diplomáticas, cooperativas e de pressão entre pares, voltadas para o futuro e orientadas para soluções em detrimento de controvérsias bilaterais coercitivas e demoradas.¹⁰⁰

Como se viu na seção anterior, a efetividade e o sucesso do Acordo de Paris dependem amplamente da colaboração individual de cada um dos Estados-parte em adotar concretas medidas domésticas de mitigação, engajamento na análise de suas metas e progressão em seus comprometerimentos ao longo do tempo,¹⁰¹ justamente em função de sua abordagem “*bottom-up*”. Nesse sentido, ele combina normas vinculantes de caráter procedimental com a expectativa de que os Estados adotarão condutas internas para mitigar os efeitos da mudança climática por

⁹⁷ KNOX, John H. 'The Paris Agreement as a Human Rights Treaty In AKANDE, Dapo et al. (eds.) Human Rights and 21st Century Challenges: Poverty, Conflict, and the Environment. Oxford: Oxford University Press, 2020

⁹⁸ PISILLO MAZZESCHI, Riccardo. International Human Rights Law Theory and Practice. Londres: Springer, 2021, p. 498.

⁹⁹ WANG, Xueman; WISER, Glenn. The Implementation and Compliance Regimes under the Climate Change Convention and its Kyoto Protocol. Review of European Community and International Environmental Law, vol. 11, n. 2, p. 181, 2002.

¹⁰⁰ BRUNNÉE, Jutta; DOELLE, Meinhard; RAJAMANO, Lavanya. Promoting Compliance in an Evolving Climate Regime. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.

¹⁰¹ *Ibid*, p. 296. DOELLE, Meinhard. The Paris Agreement: Historic Breakthrough or High Stakes Experiment? Climate Law, vol. 6, n. 1-2, 2016.a e

meio da adoção e incorporação de suas NDCs.¹⁰²

O fato de se exigir dos países participantes o cumprimento de obrigações de conduta, mas não de resultado, faz com que muito se questione a possível efetividade do Acordo de Paris. A opção por deixar o conteúdo específico dos comprometimentos a serem realizados por cada Estado ao poder discricionário destes foi uma tentativa de balancear uma ampla participação da comunidade internacional e um nível de engajamento que fossem significantes para a proteção climática,¹⁰³ mas também dificultou o estabelecimento de um controle internacional que garantisse a implementação dos compromissos nacionais e o cumprimento destes em consonância com os objetivos fundamentais do Acordo de Paris.

Durante as negociações da COP 21, foi rejeitada a proposta que defendia a criação de um tribunal internacional de justiça climática, com jurisdição apenas sobre países desenvolvidos.¹⁰⁴ Após a adoção do texto final do Acordo de Paris, que abandonou a ideia de um órgão judicial próprio ao regime, sugeriu-se que “se as obrigações são gerais e de natureza *soft*, bem como determinada unilateralmente (de modo que muito da interpretação e implementação está sob a discricionariedade das partes), um sistema de cumprimento forte pode não ser apropriado”.¹⁰⁵ Assim, o tratado acabou por prever apenas duas estruturas de transparência, que também assumem as funções de mecanismos de controle, e um comitê facilitador, destinados a monitorar a implementação e o cumprimento das obrigações assumidas pelas partes do Acordo de Paris.

O Artigo 13 estabelece uma “estrutura fortalecida de transparência para ação e apoio, dotada de flexibilidade para levar em conta as diferentes capacidades das Partes e baseada na experiência coletiva”. Para seu funcionamento, as Partes comprometem-se a fornecer todas as

¹⁰² SANDS, Philippe ; PEEL, Jacqueline; FABRA, Adriana ; MACKENZIE, Ruth. Principles of International Environmental Law. 4th Edition. New York: Cambridge University Press, 2018. p. 296; e DOELLE, Meinhard. The Paris Agreement: Historic Breakthrough or High Stakes Experiment? Climate Law, vol. 6, n. 1-2, 2016.

¹⁰³ VOIGT, Christina. The Compliance and Implementation Mechanism of the Paris Agreement. Review of European, Comparative & International Environmental Law, vol. 25, n. 2, pp. 161-173, 2016.

¹⁰⁴ A proposta era de estabelecer um “*International Climate Justice Tribunal in order to oversee, control and sanction the fulfilment of and compliance with the obligations of Annex I and Annex II Parties under this agreement and the Convention*”. Ad Hoc Working Group on the Durban Platform for Enhanced Action. Second session, part eight. Agenda item 3: Implementation of all the elements of decision 1/CP.17. Negotiating Text. FCCC/ADP/2015/1. Geneva, de 25 de fevereiro de 2015. p. 84, para. 196.

¹⁰⁵ DAGNET, Y., NORTHROP, E. Facilitating Implementation and Promoting Compliance (Article 15) In: KLEIN, D. et al. (eds.), The Paris Agreement on Climate Change. Analysis and Commentary, Oxford: Oxford University Press, pp. 338-351, 2017, p. 339.

informações sobre as medidas tomadas em conformidade com o Acordo de Paris,¹⁰⁶ com o objetivo de serem “submetidas a um exame técnico de especialistas, em conformidade com a Decisão 1/CP.21”,¹⁰⁷ e depois pelas próprias Partes, por meio de “uma análise facilitadora e multilateral do progresso alcançado nos esforços empreendidos nos termos do Artigo 9º, bem como da implementação e consecução de sua respectiva contribuição nacionalmente determinada”.

O Artigo 14, por sua vez, prevê a realização de uma avaliação periódica da implementação do Acordo de Paris “para determinar o *progresso coletivo* na consecução do propósito deste Acordo e de seus objetivos de longo prazo”, aqueles estabelecidos pelo Artigo 2º relativos às metas de temperatura. A denominada “avaliação global” deve ser conduzida pela Conferência das Partes de “uma maneira abrangente e facilitadora” e “à luz da equidade e do melhor conhecimento científico disponível”. A primeira avaliação global – a única até esta data – ocorreu em 2023 na COP 28 em Dubai, e concluiu que

“(…) despite overall progress on mitigation, adaptation and means of implementation and support, Parties are not yet collectively on track towards achieving the purpose of the Paris Agreement and its long-term goals.”¹⁰⁸

Diante da constatação de falha, as partes se comprometeram a acelerar a ação climática nessa

¹⁰⁶ “Artigo 13. (...)”

7. Cada Parte deve fornecer periodicamente as seguintes informações: (a) Um relatório do inventário nacional de emissões antrópicas por fontes e remoções por sumidouros de gases de efeito estufa, preparado com base em metodologias para boas práticas aceitas pelo Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima e acordadas pela Conferência das Partes na qualidade de reunião das Partes deste Acordo; e (b) Informações necessárias para acompanhar o progresso alcançado na implementação e consecução de sua contribuição nacionalmente determinada nos termos do Artigo 4º.

8. Cada Parte deverá também fornecer informações relacionadas aos impactos e à adaptação à mudança do clima, nos termos do Artigo 7º, conforme o caso.

9. As Partes países desenvolvidos devem fornecer, e outras Partes que prestam apoio deverão fornecer, informações sobre o apoio prestado em matéria de financiamento, transferência de tecnologia e capacitação às Partes países em desenvolvimento nos termos dos Artigos 9º, 10 e 11.

10. As Partes países em desenvolvimento deverão fornecer informações sobre o apoio do qual necessitam e que tenham recebido em matéria de financiamento, transferência de tecnologia e capacitação nos termos dos Artigos 9º, 10 e 11.”

¹⁰⁷ O parágrafo 12 especifica que “o exame também identificará, para a Parte relevante, áreas sujeitas a aperfeiçoamento, e verificará a coerência das informações com as modalidades, os procedimentos e as diretrizes definidas nos termos do parágrafo 13 deste Artigo, levando em conta a flexibilidade concedida à Parte nos termos do parágrafo 2º deste Artigo. O exame prestará especial atenção às respectivas capacidades e circunstâncias nacionais das Partes países em desenvolvimento”.

¹⁰⁸ Decision -/CMA.5. Outcome of the first global stocktake, para. 2. A avaliação destacou ainda que os Estados desenvolvidos não atingiram a meta de redução das emissões entre 25-40% até 2020 indicada como necessária pelo IPCC, e que ainda não haviam sido fortalecidos os compromissos estatais de mitigação para 2030 por meio das NDCs. Uma extensa parte da avaliação global se ocupou com a importância das obrigações dos Estados desenvolvidos em promover o financiamento e a transferência de tecnologias a países menos desenvolvidos, bem como reafirmou o compromisso das partes com o multilateralismo e a cooperação transfronteiriça, para contribuir com o progresso em direção do cumprimento dos objetivos do Acordo de Paris (para. 17, 37 e 156,

“década crítica”,¹⁰⁹ sendo que a decisão da avaliação global relembra a imprescindibilidade de que os Estados continuem a apresentas NDCs progressivas¹¹⁰ e encoraja as partes a implementarem políticas que respeitem plenamente direitos humanos.¹¹¹

Pela Decisão 19/CMA.1, a Conferência das Partes esclareceu que, ao determinar se os objetivos estabelecidos no citado Artigo 2º estão ou não sendo cumpridos, a avaliação global não poderia examinar medidas específicas implementadas individualmente por cada uma das Partes, e nem prescrever condutas a serem adotadas.¹¹² Para garantir um exame individualizado da atuação das partes do Acordo, essas estruturas de transparência foram complementadas pelo Artigo 15, que estabelece um “mecanismo para facilitar a implementação e promover o cumprimento das disposições deste Acordo”.

O Comitê de Implementação e Conformidade do Acordo de Paris (PAICC), instituído para esse fim, é descrito como de natureza facilitadora, funcionando de maneira transparente, não-adversarial e não-punitiva.¹¹³ Dessa forma, sua técnica consiste em promover transparência na atuação dos Estados, por meio da prestação de contas e revisão das condutas adotadas, ao contrário do caráter mais coercitivo do Protocolo de Kyoto.¹¹⁴ No que diz respeito à natureza e às funções do Comitê, a Decisão 20/CMA.1 estipulou que este não poderia funcionar como mecanismo de supervisão ou de solução de controvérsias e de impor multas ou sanções, que a soberania nacional deveria ser respeitada¹¹⁵ e que nada poderia ser inferido do trabalho do

respectivamente).

¹⁰⁹ UNFCCC. Decision -/CMA.5, de 30 de novembro de 2023, para. 6.

¹¹⁰ UNFCCC. Decision -/CMA.5, de 30 de novembro de 2023, paras. 164-171.

¹¹¹ UNFCCC. Decision -/CMA.5, de 30 de novembro de 2023, para. 178

¹¹² “(...) *the global stocktake should focus on taking stock of the implementation of the Paris Agreement to assess collective progress, have no individual Party focus, and include non-policy prescriptive consideration of collective progress that Parties can use to inform the updating and enhancing, in a nationally determined manner, of their actions and support in accordance with relevant provisions of the Paris Agreement as well as in enhancing international cooperation for climate action*”. UNFCCC. Decision 19/CMA.1. Matters relating to Article 14 of the Paris Agreement and paragraphs 99–101 of decision 1/CP.21, de 30 de novembro de 2023, para. 4.

¹¹³ Acordo de Paris, Paris, 12 de dezembro de 2015, Art. 15(2).

¹¹⁴ O Protocolo de Kyoto, antecessor do Acordo de Paris, estabeleceu um conjunto de regras para a implementação do tratado, inclusive um mecanismo de cumprimento por meio de um comitê com um braço para facilitação e outro para coação. A opção de Paris por “relaxar” o mecanismo de cumprimento para uma via estritamente facilitadora se explica pelo fato de que o Protocolo de Kyoto incluía metas de redução determinadas e vinculantes, em relação às quais agia o braço coercitivo. Para mais informações sobre o mecanismo de implementação do Protocolo, ver: UNFCCC. Decision 27/CMP.1, Report of the Conference of the Parties Serving as the Meeting of the Parties to the Kyoto Protocol, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.3, de 9 de dezembro de 2005. Ver: OBERTHÜR, Sebastian; LEFEBER, René. Holding Countries to Account: The Kyoto Protocol’s Compliance System Revisited After Four Years Of Experience. *Climate Law*, vol. 1, n. 1, p. 133, 2010. ULFSTEIN, Geir; WERKSMAN, Jacob. The Kyoto Compliance System: Towards Hard Enforcement. In: STOKKE, Olav Schram ; HOVI, Jon; ULFSTEIN, Geir (Ed.). *Implementing the Climate Regime: International Compliance*, pp. 39-62. Londres: Earthscan/James and James, 2005.

¹¹⁵ UNFCCC. Decision 20/CMA.1 Modalities and procedures for the effective operation of the committee to

Comitê como capaz de alterar a natureza jurídica das disposições do Acordo de Paris.¹¹⁶ O que se atribui ao Comitê é a iniciativa de examinar casos em que uma parte não tenha comunicado ou “mantido” uma NDC; não tenha apresentado um relatório ou uma comunicação exigida pelo Acordo; ou não tenha participado da análise facilitadora e multilateral do progresso alcançado, nos termos do Artigo 13(11).¹¹⁷ Portanto, a ação *ex officio* do Comitê lida diretamente com o descumprimento de algumas das disposições do Acordo de Paris por uma Parte.

No entanto, essa atuação do PAICC é drasticamente limitada, uma vez que, nos termos da Decisão 20/CMA.1, a apreciação das questões não abrangerá o conteúdo das NDCs, comunicações e informações e relatórios, de modo que a iniciativa do Comitê fica constricta a obrigações procedimentais dos Estados.¹¹⁸ De fato, o trabalho do comitê, que se iniciou recentemente, tem consistido principalmente em identificar e notificar partes que não estejam cumprindo com seus deveres de prestação de informações do Acordo de Paris.¹¹⁹

É possível que o Comitê realize uma revisão técnica apenas com o consentimento da parte interessada,¹²⁰ hipótese na qual poderá formular recomendações.¹²¹ É bastante claro que o Comitê não tem funções de solução de controvérsias, na medida em que não há nenhum mecanismo pelo qual processos de revisão possam ser iniciados por outras partes do Acordo de Paris, através de uma “denúncia”. Acrescente-se que o consenso é estabelecido como regra geral para a tomada de decisões no seio do Comitê e, se não for possível chegar a um consenso, espera-se que a decisão seja tomada por maioria de três quartos dos membros presentes e votantes.¹²²

Por conseguinte, a eficácia dos procedimentos dos Artigos 13, 14 e 15 do Acordo de Paris baseia-se na cooperação demonstrada pelas autoridades da Parte em causa, cuja única força minimamente persuasiva a qual estão sujeitas constituem pressões ou, pelo menos, alguma

facilitate implementation and promote compliance referred to in Article 15, paragraph 2, of the Paris Agreement. Annex, para. 4. FCCC/PA/CMA/2018/3/Add.2, de 02 de dezembro de 2018.

¹¹⁶ *Ibid.*, para. 19.

¹¹⁷ *Ibid.*, para. 22.

¹¹⁸ *Ibid.*, para. 23.

¹¹⁹ UNFCCC. Fourth Annual report of the Paris Agreement Implementation and Compliance Committee to the Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to the Paris Agreement. FCCC/PA/CMA/2023/4., United Arab Emirates, 30 de novembro de 2023 – 12 de dezembro de 2023. Disponível em: <https://unfccc.int/documents/631846>.

¹²⁰ UNFCCC. Decision 20/CMA.1 Modalities and procedures for the effective operation of the committee to facilitate implementation and promote compliance referred to in Article 15, paragraph 2, of the Paris Agreement. Annex, para. 22(b). FCCC/PA/CMA/2018/3/Add.2, de 02 de dezembro de 2018.

¹²¹ *Ibid.*, para. 28-30.

¹²² *Ibid.*, para. 16.

influência diplomática das outras partes. Embora a Convenção-Quadro de 1992 previsse a possibilidade de a COP estabelecer um mecanismo de consultas multilaterais, ao qual poderiam recorrer as Partes, mediante solicitação, para a solução de questões relativas à sua efetivação, os Estados-parte nunca chegaram a um consenso acerca dos elementos desse procedimento e o mecanismo jamais foi utilizado.¹²³ Além disso, o Artigo 14 da UNFCCC, que dispôs sobre solução de controvérsias entre as Partes, ofereceu pouca orientação nesse aspecto. O texto previu que conflitos entre as partes, relativos à interpretação ou aplicação da Convenção, deveriam ser primeiramente resolvidos pela negociação ou qualquer meio pacífico por elas livremente escolhido. No segundo parágrafo do dispositivo, admitiu-se que qualquer Estado-parte reconheça, por declaração, a jurisdição compulsória da Corte Internacional de Justiça ou de um tribunal arbitral para dirimir controvérsias relacionadas à Convenção-Quadro. Porém, apenas Tuvalu e as Ilhas Salomão apresentaram declarações reconhecendo a compulsoriedade do procedimento arbitral.¹²⁴

O regime climático, portanto, caracteriza-se por uma cooperação e monitorização intensivas, mas pouca possibilidade de executar diretamente das obrigações legais. Daniel Bodansky explica que essa estruturação

“(…) has reflected the ‘managerial’ rather than the ‘enforcement’ model –that is, it has tried to encourage and facilitate national action through transparency, peer pressure, and capacity building, rather than to force states to act through legal prescriptions and sanctions.”³⁷

Em geral, são necessárias disposições institucionais e processuais para fazer cumprir o dever de cooperação em questões de interesse comum. A estruturação do regime da Convenção-Quadro reflete a exigência específica de cooperar e agir, estabelecendo princípios, normas e procedimentos que evoluem ao longo do tempo para assegurar a ação coletiva e podem ser considerados a dimensão institucional da preocupação comum da humanidade. Esta permite que o conhecimento científico, os pontos de vista das organizações não governamentais e do setor empresarial e de outros organismos técnicos sejam levados em consideração para que se

¹²³ SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline; FABRA, Adriana; MACKENZIE, Ruth. *Principles of International Environmental Law*. 4th Ed. Nova York: Cambridge University Press, 2018. p. 307. Um rascunho de regras foi aprovado em 1998, na COP4, que estabelecia um mecanismo que poderia ser ativado pelas Partes não apenas em relação ao seu próprio cumprimento, como também em relação ao cumprimento de outras partes. Apesar disso, a composição do comitê responsável pelo procedimento permaneceu controversa e ele nunca chegou a ser estabelecido. Ver: UNFCCC. Report of the Conference of the Parties on Its 4th Session, Buenos Aires, de 2–14 de novembro de 1998, FCCC/CP/1998/16/Add.1. 25 January 1999.

¹²⁴ Ver as declarações das partes da Convenção. Disponível em: <https://unfccc.int/process-and-meetings/the-convention/status-of-ratification/declarations-by-parties>

possa agir da melhor forma possível para salvaguardar o interesse comum. Em teoria, os processos participativos e transparentes aumentam a legitimidade do regime perante os Estados-parte e a possibilitam uma maior participação voluntária para a adoção de respostas às preocupações comuns¹²⁵.

Apesar disso, em se tratando de desenvolvimentos recentes, ainda resta observar se as estruturas e mecanismos do regime climático, ausente qualquer caráter coercitivo, serão capazes de garantir que uma participação estatal efetiva em promover a cooperação internacional no combate às mudanças climáticas, ou se, ao contrário, apesar do desenho de toda a estrutura institucional e processual complexa desenvolvida, as partes perpetuarão o atual quadro de insuficiência para atingir a meta do Artigo 2º do Acordo de Paris.

Como um último ponto, é importante esclarecer que o estabelecimento de mecanismos próprios de implementação não afasta, nesse caso, a aplicação das regras gerais de responsabilidade internacional. Não há nada na Convenção-Quadro que sugira a intenção das partes em excluírem a aplicabilidade dessas regras.¹²⁶ Alguns pequenos Estados insulares em desenvolvimento apresentaram declarações à Convenção-Quadro e ao Acordo de Paris afirmando que, enquanto Estados-parte, eles não renunciavam a nenhum de seus direitos existente sob o direito internacional geral, incluindo especificamente as regras de responsabilidade estatal para os efeitos adversos da mudança climática.¹²⁷ Além disso, é preciso ponderar que uma intenção das Partes de estabelecer mecanismos de implementação que abranjam de forma exaustiva as consequências da violação de uma obrigação do Acordo de Paris está longe de ser estabelecida.¹²⁸ Esses movimentos mostram que a intenção dos Estados-parte em criar um regime exaustivo de *lex specialis* para lidar com a mudança climática, capaz

¹²⁵ SHELTON, Dinah. Common concern of humankind. In: DE FEYTER, Koen (org.). Globalization and Common Responsibilities of States. Londres: Routledge, 2013, p. 39.

¹²⁶ VENN, Alice. Rendering International Human Rights Law Fit for Purpose on Climate Change. Human Rights Law Review, vol. 23, n. 1, pp. 1-25, 2023, p. 6.

¹²⁷ Declarações de Fiji, Kiribati, Nauru, Papua Nova-Guiné e Tuvalu a respeito da UNFCCC e aquelas de Ilhas Cook, Estados Federados da Micronésia, Nauru, Niue, Ilhas Solomon e Tuvalu a respeito do Acordo de Paris, UN Treaty Collection, disponível em: <https://unfccc.int/process-and-meetings/the-convention/status-of-ratification/declarations-by-parties>.

¹²⁸ Questões a respeito dos procedimentos de cumprimento das obrigações provocam desacordos constantes entre as partes, particularmente quanto ao Comitê de Implementação do Artigo 15 do Acordo de Paris. As circunstâncias nas quais o mecanismo poderia ser ativado e as medidas disponíveis foram contestadas durante a Conferência das Partes. Ver: EU. Parlamento Europeu. European Parliament Directorate General for Internal Policies, 'Implementing the Paris Agreement - New Challenges in View of the COP 23 Climate Change Conference'. IP/A/ENVI/2017—04, outubro de 2017, p. 47.

de excluir a aplicação do direito internacional geral, não pode ser confirmada razoavelmente.¹²⁹

1.3. Uma preocupação comum da humanidade: do bilateralismo ao interesse comum da comunidade internacional

O tratamento da proteção do meio ambiente como um interesse comum é um desenvolvimento recente no Direito Ambiental, que ganhou força nas últimas três décadas. Antes disso, a questão era tratada como uma série de impactos ambientais transfronteiriços, em um modelo bilateralista clássico, sendo a arbitragem *Trail Smelter* um dos exemplos mais célebres.¹³⁰ Trata-se de um modelo embasado na visão de que as relações entre Estados a nível jurídico internacional estariam sempre estruturadas de forma a propiciar direitos e obrigações correlativos entre os sujeitos sob aquela jurisdição.¹³¹ Quando as questões ambientais começaram a ser debatidas em fóruns internacionais, esse paradigma bilateralista foi incorporado pelo Princípio 21 da Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano de 1972, considerada como o instrumento fundador do regime de Direito Internacional Ambiental:

“States have (...) the sovereign right to exploit their own resources and to pursue their own environmental policies, and the responsibility to ensure that activities within their jurisdiction or control do not cause damage to the environment of other States or of areas beyond the limits of national jurisdiction.”¹³²

Diante desse pensamento tradicional, com forte deferência à soberania territorial dos Estados, o Direito Internacional Ambiental inicialmente focou apenas em casos de poluição transfronteiriça, similares ao *Trail Smelter*. Entretanto, uma visão meramente bilateralista da proteção ambiental se mostrou incapaz de lidar com ameaças ambientais de caráter inerentemente global, e não meramente territoriais, como a poluição atmosférica, a destruição da camada de ozônio e as mudanças climáticas.¹³³ Nesses casos, não se está diante da

¹²⁹ VENN, Alice. Rendering International Human Rights Law Fit for Purpose on Climate Change. *Human Rights Law Review*, vol. 23, n. 1, pp. 1-25, 2023, p. 7.

¹³⁰ ONU. Decision of a United States-Canadian arbitral tribunal of 11 March 1941, RIAA, vol. III, pp. 1905

¹³¹ AGO, Roberto. Second Report on State Responsibility for Internationally Wrongful Acts, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 2, Part 1, 1970, p. 192.

¹³² ONU. United Nations Conference on the Human Environment, Estocolmo, 16 de junho de 1972. Ver também: AGNU. Resolução 2994/XXVII, de 15 de dezembro de 1972; AGNU, Resolução 2995/UVII, de 15 de dezembro de 1972 e AGNU. Resolução 2996/XXII, de 15 de dezembro de 1972.

¹³³ BIERMANN, Frank. Common Concern of Humankind: The Emergence of a New Concept of International Environmental Law. *Archiv des Völkerrechts*, vol. 34, n. 4, pp. 426-448, 1996; KISS, Alexandre. The International Protection of the in Environment. In MACDONALD, R. St. J.; JOHNSTON, D.M (eds.). *The Structure and Process of International Law. Essays in Legal Philosophy, Doctrine and Theory*, 1983, pp. 1069-1087; NANDA, Ved P. Global Warming and International Environmental Law. *A Preliminary Inquiry*. *Harvard International Law Review*, vol. 30, n. 2, pp. 375-392, 1989, pp. 381-385.

necessidade de se prevenir um dano transfronteiriço específico e identificável que pode ser abordado por meio da relação bilateral entre um Estado causador do dano e um Estado vizinho, vítima do dano. Cuidam-se de condutas lesivas e perigosas de múltiplos Estados, cumulativamente, que ameaçam a vida de todos os seres humanos e, conseqüentemente, as fundações das sociedades em geral.

Em reconhecimento a uma necessidade de os Estados abordarem essas questões globais de maneira cooperativa e solidária é que a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, vinte anos após Estocolmo, postulou, em seu Princípio 7:

“States shall co-operate in a spirit of global partnership to conserve, protect and restore the health and integrity of the Earth’s ecosystem. In view of the different contributions to global environmental degradation, States have common but differentiated responsibilities”.¹³⁴

Mas a maior expressão da transição de um paradigma exclusivamente bilateralista para o estabelecimento de um interesse comum no Direito Internacional Ambiental ocorreu um pouco antes, em 1988 e 1989, quando a Assembleia Geral das Nações Unidas (AGNU) consignou que os efeitos adversos da mudança climática seriam uma preocupação comum da humanidade¹³⁵ ao adotar a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima.¹³⁶ Essa evolução se refletiu no Artigo 3º da Convenção, segundo o qual:

*“The Parties should protect the climate system for the benefit of present and future generations of humankind, on the basis of equity and in accordance with their common but differentiated responsibilities and respective capabilities. Accordingly, the developed country Parties should take the lead in combating climate change and the adverse effects thereof.”*¹³⁷

Enquanto as relações bilaterais no Direito Internacional Ambiental até então limitavam-se a regular a soberania estatal sobre os recursos naturais e a dirimir controvérsias envolvendo áreas não reclamadas pelo princípio conhecido como *“first come, first served”*¹³⁸, o desenvolvimento do conceito de *“preocupação comum da humanidade”*¹³⁹ refletiu um interesse de toda a

¹³⁴ ONU. United Nations Conference on the Human Environment, Estocolmo, 16 de junho de 1972.

¹³⁵ AGNU. Resolução 44/207, de 21 de dezembro de 1990; AGNU, Resolução 44/207, de 22 de dezembro de 1989.

¹³⁶ SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline; FABRA, Adriana; MACKENZIE, Ruth. *Principles of international environmental law*. 4ª Ed. Nova York: Cambridge University Press, 2018. p. 299.

¹³⁷ Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, Rio de Janeiro, 20 de junho de 1992, Art. 3º.

¹³⁸ SIMMA, Bruno. *From Bilateralism to Community Interest in International Law*. Haia: Recueil de Cours, 1994, p. 240.

¹³⁹ No âmbito climático, essa é a formulação mais comum do conceito, embora em outros domínios sejam empregados termos distintos, como *“recursos compartilhados”*. Importante diferenciá-lo, contudo, do conceito de *“patrimônio comum da humanidade”*, a qual se referem outros instrumentos que protegem interesses comuns que se relacionam à proteção ambiental, como a Convenção do Direito do Mar. Aqui, embora haja um interesse compartilhado, este é sobre áreas ou bens que são comuns aos Estados, no sentido de que não estão sob a jurisdição

comunidade internacional¹⁴⁰ em regular e limitar as atividades estatais com potencial impacto ambiental em valores e bens compartilhados, para proteger os seres humanos e o preservar o meio ambiente. O uso do termo é notável, porque não faz nenhuma referência aos Estados e seus interesses individuais.¹⁴¹ É, em realidade, a humanidade como um todo, o conjunto de indivíduos, povos e grupos cujas preocupações estão ao centro. O Juiz Weeramantry, em sua opinião individual no caso *Gabcikovo-Nagymaros*, anteviu que:

"We have entered an era of international law in which international law subserves not only the interests of individual States, but looks beyond them and their parochial concerns to the greater interests of humanity and planetary welfare (...)."¹⁴²

O fato de que a Convenção-Quadro atua em prol da humanidade, contudo, não significa que os Estados não possuem, eles mesmos, um interesse em sua implementação, que extrapola a mera vontade de que o tratado tenha valor prático e efetivo¹⁴³ por meio de uma observância formal às normas, mas se concentra no respeito de valores comuns que estas visam proteger.

O conceito de interesses que ultrapassam a esfera individual dos Estados não é totalmente novo, e a preocupação com a vida humana esteve presente no seio da comunidade internacional desde a fundação das Nações Unidas.¹⁴⁴ O desenvolvimento do direito humanitário, de um direito internacional dos direitos humanos e do direito penal internacional, pelo qual os indivíduos são processados pelos crimes mais graves contra a humanidade e a comunidade internacional,

de nenhum deles. Malgrado possa se argumentar que a camada de ozônio e a atmosfera não pertencem a nenhum Estado, o que caracterizaria o clima como um "patrimônio comum", esse termo é muito associado com a ideia de uma exploração compartilhada e consciente de um bem comum, que deve ser utilizado em prol da comunidade internacional. De forma bastante distinta, a camada de ozônio não é um bem comum a ser usado pelos Estados de forma conjunta; pelo contrário, a mudança climática e seus efeitos adversos são preocupações que exigem que os Estados se abstenham de qualquer interferência na atmosfera com propósitos de exploração. Por outro lado, a Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural de 1972 utiliza o termo "patrimônio comum da humanidade" para se referir a recursos naturais e culturais, mas parece remeter a ideia de preocupação comum, pois os bens protegidos não estão em áreas comuns e seu propósito é protetivo, não explorativo.

¹⁴⁰ Segundo Bruno Simma, o elemento que distingue uma "comunidade" de Estados da noção clássica de uma "sociedade internacional" é justamente a unidade representada pela priorização de interesses comuns – realizados por meio do Direito Internacional – em detrimento de uma disputa entre interesses individuais dos Estados. Uma "sociedade", ao contrário, pressupõe tão somente a existência de relações interestatais, mas que não visem a persecução de interesses comuns. SIMMA, Bruno. *From Bilateralism to Community Interest in International Law*. Haia: Recueil des Cours, 1994, p. 245

¹⁴¹ Dinah Shelton o diferencia, como exemplo, do termo *jus cogens*, que associa a existência de normas peremptórias ao reconhecimento de sua importância pela comunidade *de Estados* como um todo. SHELTON, Dinah. *Common Concern of Mankind*. In DE FEYTER, Koen (ed.). *Globalization and Common Responsibilities of States*. Londres: Routledge, 2013, p. 33.

¹⁴² CIJ. Opinião separada do Juiz Weeramantry em *Case concerning the Gabcikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, ICJ Reports, 25 de setembro de 1997, para. 115.

¹⁴³ D'ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 62.

¹⁴⁴ Dois dos propósitos da ONU são a manutenção da paz e segurança internacionais e a promoção e o respeito aos direitos humanos.

também podem ser vistos como reflexo de algumas preocupações comuns da humanidade.¹⁴⁵ Entretanto, até estão essas preocupações podiam, ao menos a princípio, ser individualizadas em ações e relações entre Estados particularmente envolvidos em um contexto determinado. O agrupamento dos Estados estava na partilha dos mesmos valores de importância superior, mas o descumprimento do tratado que os protege não tinha, até então, demonstrado um potencial de lesar concomitantemente todos esses Estados diretamente.

No âmbito do direito internacional das mudanças climáticas, o conceito de “preocupação comum da humanidade” denota a presença de um interesse comum que transcende qualquer noção de fronteiras, que ao mesmo tempo em que exige dos Estados a atuação enquanto uma comunidade internacional una, afeta de maneira específica cada um deles. A proteção de um bem jurídico supraestatal comum – que no caso pode ser identificado como um clima estável que permita a continuidade da vida humana e dos ecossistemas terrestres – caracteriza as obrigações estabelecidas pela UNFCCC como “coletivas”, como visto anteriormente (ver seção 1.1). Cada um dos coobrigados deve respeitar as obrigações coletivas *vis-à-vis* uns aos outros e aos detentores dos direitos por elas tutelados em qualquer hipótese¹⁴⁶, não importando o contexto e a quem ela beneficie.¹⁴⁷

De um ponto de vista estritamente normativo, a Convenção-Quadro, o Acordo de Paris e outros tratados voltados a interesses ambientais comuns são estruturados como qualquer tratado multilateral. Eles também regulam a relação entre Estados por meio do estabelecimento de direitos e obrigações, no sentido de que qualquer Estado-parte é obrigado frente aos demais a cumprir com as suas obrigações e que, inversamente, qualquer parte tem um direito correlativo à execução integral por todos os outros Estados contratantes.

Em contrapartida, embora a princípio convenções multilaterais possam ser destrinchadas em múltiplas obrigações bilaterais recíprocas entre os Estados-parte, tratados que, como a Convenção-Quadro, cuidam de interesses comuns por meio do estabelecimento de obrigações coletivas não constituem um emaranhado de relações bilaterais.¹⁴⁸ Não há como isolar uma

¹⁴⁵ SHELTON, Dinah. Common Concern of Mankind. In: DE FEYTER, Koen (ed.). *Globalization and Common Responsibilities of States*. Londres: Routledge, 2013, p. 34.

¹⁴⁶ Giorgio Gaja pondera que o cumprimento dessas obrigações deve ser observado “*in any given case*”. GAJA, Giorgio. *Obligations and Rights Erga Omnes in International Law*. First Report, *Annuaire de l’Institut de droit international*, vol. 71-I, sessão de Cracóvia, 2005, p. 121.

¹⁴⁷ D’ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 62.

¹⁴⁸ SIMMA, Bruno. *From Bilateralism to Community Interest in International Law*. Haia: Recueil des Cours, 1994, p. 336.

relação obrigacional entre dois Estados-parte da UNFCCC em nenhuma forma materialmente significativa.¹⁴⁹ Especialmente porque o tratado depende da participação e implementação por parte de todos os Estados para atingir o objetivo pretendido de desacelerar (e eventualmente estabilizar) o aumento das temperaturas globais a níveis perigosos. Trata-se de um instrumento cuja implementação deve ser integral,¹⁵⁰ isto é, realizada simultânea e indivisivelmente entre as partes signatárias.

Há um distanciamento de normas convencionais de Direito Internacional clássicas, que administram vantagens e desvantagens entre os Estados, estabelecendo um balanço contratual.¹⁵¹ Diante da violação de uma obrigação bilateral, há necessariamente um Estado diretamente e particularmente lesado,¹⁵² em função da reciprocidade das obrigações assumidas, enquanto a relação entre outros Estados-parte permanece intocada por esse descumprimento. Mesmo em um tratado multilateral, se as obrigações são fundadas em uma noção de bilateralidade, é possível isolar a relação em que se deu a violação e suspender a execução da obrigação recíproca entre as partes. Em instrumentos em que os Estados não visam interesses próprios e individuais, mas um interesse comum que é a “razão de ser” do tratado, não há equilíbrio entre vontades autônomas, entre direitos e deveres correspondentes dos Estados.¹⁵³ A ausência de reciprocidade nesses instrumentos integrais foi abordada por Sir Gerald

¹⁴⁹ FITZMAURICE, G.G. Third Report on the Law of Treaties, Yearbook of the International Law Commission, vol. II, p. 44, para. 91.

¹⁵⁰ Pierre d’Argent defendeu, em seu curso lecionado na Academia de Haia sobre obrigações internacionais, que as obrigações de redução das emissões de gases do efeito estufa seriam obrigações “interdependentes” e não “integrais”. D’Argent descreveu as obrigações interdependentes como aquelas que só possuem sentido e eficácia ante o seu cumprimento por todas as partes de um tratado, de modo que a violação, por uma das partes, de seu dever correspondente levaria à suspensão de cumprimento de todo o tratado. Conquanto as obrigações de redução de emissão de gases realmente só possuam sentido e eficácia se todas as partes cumprirem com seus deveres respectivos, não se pode admitir que o descumprimento por uma delas autorize que as demais abandonem o cumprimento do tratado. Do contrário, o bem jurídico tutelado pela convenção permaneceria desprotegido toda vez que um Estado não cumprisse (ou cumprisse de forma insatisfatória) com suas obrigações, o que ocorreria com uma constância quase que permanente. Admitir tal esvaziamento do tratado contraria a ideia fundamental de proteção de interesses que se caracterizam como uma “preocupação comum da humanidade”. Em seguida, no entanto, Pierre d’Argent concede que uma visão mais exigente da proteção ambiental pode considerar essas obrigações como integrais e que nada impede que, com a evolução dos interesses comuns, obrigações de caráter inicialmente “interdependente” passem ao *status* de “integrais”. A conclusão que se adota aqui é que a proteção climática se tornou um interesse comum juridicamente fundamental, de modo que a implementação integral dos acordos climáticos é exigível. D’ARGENT, Pierre. Les Obligations Internationales. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 86.

¹⁵⁰ SIMMA, Bruno ; TAMS, Christian. Article 60 In : CORTEN, Olivier ; KLEIN, Pierre. The Vienna Convention on the Law of Treaties. Oxford : Oxford University Press, 2011.

¹⁵¹ CIJ. Opinião Consultiva em Reservations to the Convention on the Prevention of the Crime of Genocide, ICJ Reports, 1951, p. 23.

¹⁵² D’ARGENT, Pierre. Les Obligations Internationales. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 56.

¹⁵³ CIJ. Opinião Consultiva em Reservations to the Convention on the Prevention of the Crime of Genocide, ICJ Reports, 1951, p. 23.

Fitzmaurice em um de seus relatórios para a Comissão de Direito Internacional:

“Certain kinds of multilateral treaties do not involve direct benefits for any of the participating countries. The benefit is of a general character arising from participation in a common cause for the general good. What each party has a right to claim as the counterpart of its own performance of the treaty, is that it shall be duly performed by each of the other parties.”¹⁵⁴

O relator já havia expressado em oportunidades anteriores que “nem juridicamente, nem de um ponto de vista prático”, a obrigação de qualquer uma das partes nesse caso poderia depender da execução correspondente pelas demais¹⁵⁵, porquanto:

“(…) a party to a treaty has a duty towards the other party or parties to carry it out, irrespective of whether any direct benefits to such other party or parties will accrue therefrom; and correspondingly, any party to a treaty has, as the counterpart of its own obligation, the right to require due performance by any other party of its obligations under the treaty, irrespective of any such factor.”¹⁵⁶

A suspensão recíproca da execução de uma obrigação coletiva violada não apenas seria inútil para compelir o Estado infrator a retomar seu cumprimento, como também seria juridicamente inadmissível. Nas colocações de Sir Gerald Fitzmaurice, a proteção de um interesse comum cria obrigações para os Estados que, em geral, não criam um direito correspondente para os mesmos Estados *vis-à-vis* uns aos outros. Dessa forma, a suspensão do cumprimento da obrigação coletiva por um Estado, em retaliação à inadimplência de um outro, não impactaria diretamente um direito deste último; em realidade, tal ato impactaria o interesse comum de todos os Estados-partes,¹⁵⁷ inclusive aqueles em conformidade com a obrigação. Mesmo que o tratado regule relações interestatais, a estrutura de proteção de um bem comum impede reações inerentes à bilateralidade e à reciprocidade. Ela exige a execução “absoluta e integral” das obrigações contidas em seu texto¹⁵⁸, a qual não depende da execução correspondente da mesma obrigação pelas outras partes¹⁵⁹ – embora seja do interesse delas que isso ocorra e, por isso,

¹⁵⁴ FITZMAURICE, G.G. Fourth Report on the Law of Treaties, Yearbook of the International Law Commission, 1959, vol. II, p. 54.

¹⁵⁵ FITZMAURICE, G.G. Second Report on the Law of Treaties, Yearbook of the International Law Commission, 1957, vol. II, p. 54.

¹⁵⁶ FITZMAURICE, G.G. Fourth Report on the Law of Treaties, Yearbook of the International Law Commission, 1959, vol. II, p. 42.

¹⁵⁷ KOSKENNIEMI, Martti. Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law. Report of the Study Group of the International Law Commission. ILC, Fifty-eighth session. A/CN.4/L.682. 13 de abril de 2006, p. 99.

¹⁵⁸ FITZMAURICE, G.G. Second Report on the Law of Treaties, Yearbook of the International Law Commission, 1957, vol. II, p. 61.

¹⁵⁹ FITZMAURICE, G.G. Third Report on the Law of Treaties, Yearbook of the International Law Commission, vol. II, p. 44, para. 91. Ver também : SIMMA, Bruno ; TAMS, Christian. Article 60 In : CORTEN, Olivier ; KLEIN, Pierre. The Vienna Convention on the Law of Treaties. Oxford : Oxford University Press, 2011, p. 1369.

possam exigir das demais partes seu cumprimento. Esse tipo de obrigação é dotado de um caráter “absoluto” e “autônomo”, e não “recíproco”.¹⁶⁰

As obrigações coletivas, ao contrário das obrigações bilaterais, não posicionam um credor e um devedor em uma correspondência perfeita entre direito e obrigação, em uma relação que diz respeito somente a eles.¹⁶¹ A sua execução não é devida a um Estado particular, mas ao grupo de Estados que é parte daquele tratado,¹⁶² razão pela qual elas podem ser consideradas obrigações *erga omnes (partes)*.¹⁶³

¹⁶⁰ D'ARGENT, Pierre. Les Obligations Internationales. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 83.

¹⁶¹ *Ibidem* p. 60.

¹⁶² CDI. Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa 53ème session, A/56/10, ACDI, 2001, vol. II, P. 2, p. 127, para 11; CRAWFORD, James. Third report on State Responsibility for Internationally Wrongful Acts, Yearbook of the International Law Commission, vol. II, Part. I, p. 34, para. 106.

¹⁶³ Entende-se que o caráter *quasi-universal* da Convenção-Quadro, com a participação de quase todos os Estados da comunidade internacional (198 partes, das quais 195 ratificaram o Acordo de Paris), justificaria considerar que as obrigações fundamentais da Convenção-Quadro e do Acordo de Paris não seriam apenas *erga omnes partes*, mas teriam adquirido caráter *erga omnes*, especialmente diante do interesse comum protegido, que extrapola os interesses dos Estados-parte. No entanto, tal discussão não é imprescindível para responder à pergunta proposta, notadamente quando a litigância climática tem se mantido constricta aos signatários da Convenção e seus instrumentos, razão pela qual não seria necessário lidar com o problema de se relacionar obrigações de direitos humanos de Estados com um regime climático do qual ele não é parte signatária.

CAPÍTULO 2 – OBRIGAÇÕES ESTATAIS DE DIREITOS HUMANOS

As obrigações de estatais de direitos humanos guardam algumas semelhanças notáveis com as obrigações estatais em matéria climática. De forma semelhante ao direito internacional das mudanças climáticas (ver seção 1.3), os tratados de direitos humanos abandonam o bilateralismo e reciprocidade interestatais¹⁶⁴ e, embora sejam firmados entre Estados, não estabelecem obrigações entre esses sujeitos, mas dos Estados perante indivíduos e grupos detentores de direitos.¹⁶⁵

Ou seja, esses instrumentos também carecem da presença de vantagens e desvantagens entre os Estados contratantes.¹⁶⁶ Como o regime climático, o regime de direitos humanos¹⁶⁷ é fundado em um propósito de interesse comum de suas partes, no caso a proteção da dignidade dos seres humanos enquanto indivíduos.¹⁶⁸ Ele regula o comportamento interestatal ao estabelecer uma estrutura que permite aos Estados se comprometerem unilateralmente a não violar os direitos humanos sob sua jurisdição.¹⁶⁹ Como tal, os Estados comprometem-se com um certo *standard* supranacional de comportamento¹⁷⁰ e, nesse sentido, as obrigações de direitos humanos de um Estado não são dependentes das obrigações dos demais.¹⁷¹ Pelo contrário, os Estados se

¹⁶⁴ MALAIHOLLO, Medes. Due Diligence in International Environmental Law and International Human Rights Law: A Comparative Legal Study of the Nationally Determined Contributions under the Paris Agreement and Positive Obligations under the European Convention on Human Rights. *Netherlands International Law Review*, vol. 68, n. 1, pp. 121-155, 2021.

¹⁶⁵ MÉGRET, Frederic. Nature of obligations In MOECKLI, D.; SHAH, S.; SIVAKUMARAN, S.; HARRIS, D. (eds.) *International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press, pp. 86-109, 2018.

¹⁶⁶ SIMMA, Bruno. From Bilateralism to Community Interest in International Law. Haia: *Recueil des Cours*, 1994, p. 365.

¹⁶⁷ Aqui também o termo “regime” se refere a um ramo especializado, embora os direitos humanos sejam geralmente reconhecidos como parte de um “regime autocontido”. Pisillo Mazzeschi pondera que isso não significa que o direito internacional dos direitos humanos derogue totalmente do direito internacional geral: “(...) *international protection of human rights, while constituting in some respects a regime that may derogate from general international law, on the basis of the criterion of specialty, is nevertheless part of the general system and interacts with that system and other specific regimes, through the possibility of mutual influences, interactions and coordination. It is clear that this doctrine is much more inclined to admit that the above-mentioned process of “humanization” of international law has taken place.*” PISILLO MAZZESCHI, Riccardo. *International Human Rights Law Theory and Practice*. Londres: Springer, 2021, p. 19.

¹⁶⁸ CEDH. Decisão de admissibilidade, Pfunders case. *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, vol. 4, 1961, p. 140; SIMMA, Bruno. From Bilateralism to Community Interest in International Law; SIMMA, Bruno. From Bilateralism to Community Interest in International Law. Haia: *Recueil des Cours*, 1994, p. 242.

¹⁶⁹ CtIDH. Opinião Consultiva em The Effect of Reservations on the Entry into Force of the American Convention (Arts 74 and 75), Series A, No. 2, OC-2/82, 1982, para. 33; CtIDH. Opinião Consultiva em The Rights to Information on Consular Assistance in the Framework of the Guarantees of the Due Process of Law, Series A, No. 16, OC-16/99, paras. 71-84.

¹⁷⁰ MÉGRET, Frederic. Nature of obligations In: MOECKLI, D.; SHAH, S.; SIVAKUMARAN, S.; HARRIS, D. (eds.) *International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press, pp. 86-109, 2018.

¹⁷¹ MALAIHOLLO, Medes. Due Diligence in International Environmental Law and International Human Rights

comprometem com uma ordem jurídica pela qual assumem obrigações de direitos humanos para com todos os indivíduos sob sua jurisdição,¹⁷² e onde as obrigações são exercidas para o interesse comum e não em relação a outros Estados.¹⁷³

A ideia desse caráter especial das obrigações de direitos humanos é amplamente aceita, tendo sido reconhecida pela Corte Internacional de Justiça¹⁷⁴, e foi abordada com precisão pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) em sua Opinião sobre Efeito de Reservas:

“Modern human rights treaties in general (...) are not multilateral treaties of the traditional type concluded to accomplish the reciprocal exchange of rights for the mutual benefit of the contracting States. Their object and purpose is the protection of the basic rights of individual human beings irrespective of their nationality, both against the State of their nationality and all other contracting States. In concluding these human rights treaties, the States can be deemed to submit themselves to a legal order within which they, for the common good, assume various obligations, not in relation to other States, but towards all individuals within their jurisdiction.”¹⁷⁵

A Comissão Europeia de Direitos Humanos também confirmou esse entendimento em diversas ocasiões,¹⁷⁶ e a Corte Europeia o refinou em seu julgamento do caso *Irlanda v. Reino Unido* em 1978 ao esclarecer que

“unlike international treaties of the classic kind, the Convention comprises *more than* reciprocal engagements between contracting States. It creates, *over and above* a network of mutual, bilateral undertakings, objective obligations (...).”¹⁷⁷

A expressões destacadas denotam que, em consonância com a posição adotada nesse trabalho

Law: A Comparative Legal Study of the Nationally Determined Contributions under the Paris Agreement and Positive Obligations under the European Convention on Human Rights. *Netherlands Review of International Law*, vol. 68, n. 1, pp. 121-155, 2021.

¹⁷² MERON, T. *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*. Oxford: Clarendon Press, 1989, p. 99.

¹⁷³ CtIDH. Opinião Consultiva em *The Effect of Reservations on the Entry into Force of the American Convention (Arts 74 and 75)*, Series A, No. 2, OC-2/82, 1982, paras. 29-30. Ver também: SIMMA, Bruno. *From Bilateralism to Community Interest in International Law*. Haia: Recueil des Cours, 1994, p. 297.

¹⁷⁴ “*There are no obligations (...) between the parties. Each party assumes obligations, it is true, but they are not obligations to be executed towards or for the benefit of other States (...) This type of Convention does not provide for reciprocal benefits between the parties of a tangible character. It provides almost exclusively for the assumption by them of obligations (...) not dependent on the assumption of a similar obligation by the other parties (...).*” CIJ. Opinião Consultiva em *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, ICJ Reports, 1951, p. 64.

¹⁷⁵ CtIDH. Opinião Consultiva em *The Effect of Reservations on the Entry into Force of the American Convention (Arts 74 and 75)*, Series A, No. 2, OC-2/82, 1982, para. 29.

¹⁷⁶ CEDH. Decisão de admissibilidade, *Pfunders case*. *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, vol. 4, 11 de janeiro de 1961, p. 140; CtEDH. Decisão em *Cyprus v. Turkey*, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, vol. 21, 12 de maio de 2014. Ver também: CEDH. Decisão em *Alparslan Temeltasch v. Switzerland*, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, vol. 21, 24 de março de 1983; CtEDH. Decisão de *Chrysostomos et al. v. Turkey*, Application No. 66611/09, de 4 de janeiro de 2011.

¹⁷⁷ CtEDH. Decisão em *Ireland v. United Kingdom*. Application no. 5310/71, Série A, No. 25, de 20 de março de

(ver seção 1.3), mesmo quando os Estados não são os principais afetados pelas disposições do tratado, existe um interesse comum substantivo de todos eles em seu cumprimento, inerente às obrigações de caráter *erga omnes*, que pode ser invocado para exigir dos demais Estados a execução de suas obrigações respectivas.

Para além da proteção de interesses comuns, no entanto, outras similaridades notáveis aproximam o regime climático e o direito internacional dos direitos humanos, como o foco em prevenção e o estabelecimento de obrigações de conduta que exigem do Estado o exercício de um dever de devida diligência. Essas similaridades ficam perceptíveis ao longo desse capítulo, que analisa extensivamente obrigações de direitos humanos.

Após um exame geral das principais características das obrigações de direitos humanos impostas aos Estados pelos instrumentos internacionais (2.1), o trabalho foca na dimensão preventiva das obrigações positivas (2.2). Demonstra-se a necessidade da presença e conhecimento do Estado acerca de um risco de violação que acione a obrigação de prevenir (2.2.1) e que esta nada mais é do que um dever de agir com a devida diligência (2.2.2), cujos limites são estabelecidos por um critério de “razoabilidade” (2.2.3). A doutrina da “margem de apreciação” desenvolvida pela Corte Europeia de Direitos Humanos para complementar esse critério é detalhada e contraposta a outros sistemas (2.2.4). Para finalizar a análise da obrigação de prevenir, constata-se que a ocorrência de dano não é um pré-requisito para o nascimento da obrigação (2.2.5).

A segunda parte do capítulo identifica os critérios para o estabelecimento de uma violação de direitos humanos (2.3). Apresenta-se a forma pela qual um indivíduo adquire o *status* de vítima que o conceda legitimidade ativa para peticionar perante um órgão judicial ou *quasi-judicial* de direitos humanos (2.3.1), bem como o escopo de aplicabilidade dos instrumentos de direitos humanos, momento em que se defende o exercício de uma jurisdição extraterritorial pelos Estados no exercício de suas obrigações de direitos humanos (2.3.2).

O trabalho considera os sistemas das Nações Unidas e regionais europeu, americano e africano para a análise, porém aborda as obrigações de direitos humanos de forma geral, colocando todos esses sistemas sob um único regime internacional de direitos humanos. Essa abordagem foi escolhida por diversas razões. Primeiro, apesar de algumas inconsistências e diferenças entre esses sistemas – as quais serão apontadas ao longo do trabalho quando pertinentes –, eles

possuem os mesmos objetivos e constantemente adotam perspectivas, posicionamentos, regras e conceitos similares, bem como dialogam entre si. Em segundo lugar, uma abordagem conjunta é prática pela razão de que nenhum dos sistemas lidou ainda diretamente com alegações de violação de direitos humanos ocasionadas pela mudança climática, então diferentes particularidades desse contexto podem ser resolvidas por técnicas e testes adotados por sistemas diferentes, em uma solução conjunta. Em terceiro lugar, a proposta desse trabalho não é documentar a abordagem que cada sistema pode tomar em relação ao problema, mas explorar como, de forma geral, a falha dos Estados em mitigar adequadamente a mudança climática poderia ser enquadrada como um descumprimento de sua obrigação de prevenir violações de direitos humanos, de uma maneira que possa ser reaplicada em todos esses sistemas.

2.1. Obrigações de direitos humanos impostas aos Estados

Na visão clássica, o regime de direitos humanos impõe três tipos de obrigações aos Estados: obrigações de respeitar, proteger e realizar.¹⁷⁸ O descumprimento de qualquer uma dessas obrigações constitui uma violação de direitos humanos.¹⁷⁹ A obrigação de respeitar tem natureza negativa e demanda aos Estados que se abstenham de interferir no gozo dos direitos humanos. A obrigação de proteger exige que os Estados previnam violações cometidas por terceiros e, caso estas ocorram, que investiguem, reparem as vítimas e sancionem a conduta dos perpetradores. A obrigação de realizar requer que os Estados tomem medidas para facilitar o acesso dos indivíduos sob sua jurisdição a esses direitos e, em situações mais extremas, para prover diretamente a sua fruição plena. Obrigações de proteger e de realizar, portanto, são de natureza positiva, porque não é suficiente que os Estados deixem de violar direitos humanos para cumpri-las; é necessário que eles adotem condutas especificamente voltadas à realização desses direitos. Devido a essa diferença principal, é comum que obrigações de proteger e realizar sejam tratadas conjuntamente sob a noção de obrigações positivas ou como obrigações de garantir.¹⁸⁰ Por entender que a tríade “respeitar, proteger e realizar” possui maior relevância na prática das autoridades públicas, como um guia descritivo das ações a serem tomadas para

¹⁷⁸ Em inglês, “*obligations to respect, protect and fulfill*”. A obrigação de realizar (“*obligation to fulfill*”) é por vezes traduzida como obrigação de “cumprir” ou de “garantir”. Nesse trabalho, optou-se por utilizar “realizar” por entender que é a tradução que melhor se assemelha ao sentido original, bem como porque “obrigação de garantir” aqui refere-se à tradução de “*obligation to ensure*”, relativa às obrigações positivas de direitos humanos, que englobam tanto obrigações de proteger como obrigações de realizar.

¹⁷⁹ DE SCHUTTER, Olivier. *International Human Rights Law: Cases, Materials, Commentary*. 3ª Ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

¹⁸⁰ A Corte Interamericana de Direitos Humanos, por exemplo, divide as obrigações dos Estados em matéria de direitos humanos em “*obligations to respect*” (obrigações de respeitar) e “*obligations to ensure*” (obrigações de garantir), essa última envolvendo deveres de proteção e de realização desses direitos.

salvaguardar direitos humanos, e pouco significado jurídico¹⁸¹, essas obrigações serão tratadas adiante pela dicotomia de atuações negativas e positivas do Estado, que serão mais úteis à análise feita.

Em virtude do tipo de comportamento esperado do Estado, entende-se que obrigações negativas são de cumprimento imediato – já que basta abster-se de agir em violação à norma –, enquanto obrigações positivas – que exigem uma adoção de uma postura ativa do Estado – podem demandar, frequentemente, uma implementação progressiva, na medida dos recursos disponíveis aos Estados para tanto.¹⁸² Aqui, uma ressalva merece ser feita quanto à associação comum dessa diferenciação é a direitos civis e políticos – aos quais são associadas obrigações negativas e, quando muito, positivas que poderiam ser facilmente implementadas – *versus* direitos econômicos, sociais e culturais – que abarcariam obrigações positivas cuja implementação não poderia ser imediata, devendo ser perseguida progressivamente.

Trata-se de uma distinção arcaica, especialmente porque a grande maioria das situações fáticas envolvendo violações de direitos humanos englobam ambas as áreas. Significa dizer que a violação de direitos civis e políticos é frequentemente acompanhada da violação de direitos econômicos, sociais e culturais, e vice-versa. Uma vez que as violações se originem do mesmo fato, torna-se absurdo tentar fabricar uma distinção na natureza e aplicação de alguns direitos.¹⁸³

A maior razão para se afastar dessa diferenciação, no entanto, é que a ideia de que direitos civis e políticos podem ser implementados imediatamente, em oposição aos direitos econômicos, sociais e culturais, é uma falácia. Ela se baseia em duas premissas equivocadas: de que direitos civis e políticos já se encontram plenamente implementados e de que o Estado é o único ator em posição de colocar em risco a fruição desses direitos.

Esse posicionamento desconsidera que as obrigações negativas e positivas de direitos humanos não existem separadamente; pelo contrário, observa-se uma progressão contínua que se inicia no dever do Estado de se abster, ele mesmo, de cometer violações, e se desenvolve na proteção

¹⁸¹ Para uma análise crítica completa dessa categorização, bem como de classificações mais úteis das obrigações de direitos humanos, ver: PISILLO MAZZESCHI, Riccardo. *International Human Rights Law Theory and Practice*. Londres: Springer, 2021. p. 135-151; D'ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Recueil des Cours, 2019, pp. 131-132.

¹⁸² OHCHR. *Principles and Guidelines for a Human Rights Approach to Poverty Reduction Strategies 2006*, H/PUB/06/12, paras. 49–61

¹⁸³ KHALFAN, Ashfaq; SEIDERMAN, Ian. *Extraterritorial human rights obligations: wider implications of the Maastricht Principles and the continuing accountability challenge*. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). *Challenging Territoriality in Human Rights Law: Building Blocks for a Plural and Diverse Duty-bearer Regime*. Nova York: Routledge, 2015. p. 23.

e garantia dos direitos perante fatores adversos.¹⁸⁴ A afirmação da interdependência entre as duas categorias de direitos fundamentais – a chamada “indivisibilidade dos direitos humanos”¹⁸⁵ – denuncia como artificial sua separação em categorias baseadas na oposição entre obrigações negativas e positivas. A plena realização dos direitos exige uma combinação de ações e abstenções por parte do poder público; mesmo os chamados direitos humanos de “primeira geração” exigem atuações e gastos por parte das autoridades públicas, incluindo a criação de instituições capazes de respeitá-los.¹⁸⁶

Dentro dessa mesma perspectiva, o Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas de Direitos Humanos (OHCHR) asseverou:

“All human rights – economic, civil, social, political and cultural – impose negative as well as positive obligations on States, as is captured in the distinction between the duties to respect, protect and fulfil. (...) Resource implications of the obligations to respect and protect are generally less significant than those of implementing the obligations to fulfil, for which more proactive and resource-intensive measures may be required. Consequently, resource constraints may not affect a State’s ability to respect and protect human rights to the same extent as its ability to fulfil human rights.”¹⁸⁷

Além disso, os direitos humanos podem ser ameaçados por terceiros, como outros indivíduos, empresas e grupos não-governamentais. Não basta que o Estado se abstenha de violar ele mesmo direitos políticos e civis (obrigação de respeitar), mas ele também deve proteger os indivíduos sob sua tutela de abusos de direitos humanos por terceiros,¹⁸⁸ especialmente porque estes não estão vinculados a obrigações de direitos humanos sob o Direito Internacional. Esse dever emerge da soberania estatal, pela qual se presume que o Estado possui uma obrigação geral de administrar diligentemente o seu território.¹⁸⁹ As leis nacionais, que regulam a relação entre indivíduos, empresas e outros grupos (direito privado) são estabelecidas pelo Estado, de

¹⁸⁴ D’ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia : Recueil des Cours, 2019, p. 131.

¹⁸⁵ CtIDH. Decisão em *Acevedo Buendía et al. (“Discharged and Retired Employees of the Office of the Controller”) v. Peru*. Objecções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 198, 1º de julho de 2009; CtIDH. Decisão em *Lagos del Campo v. Peru*. Objecções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 340, 31 de agosto de 2017, para. 141.

¹⁸⁶ D’ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia : Recueil des Cours, 2019, p. 130.

¹⁸⁷ OHCHR. *Principles and Guidelines for a Human Rights Approach to Poverty Reduction Strategies 2006*, H/PUB/06/12, paras. 47-48.

¹⁸⁸ KHALFAN, Ashfaq; SEIDERMAN, Ian. *Extraterritorial Human Rights Obligations: wider implications of the Maastricht Principles and the continuing accountability challenge*. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). *Challenging Territoriality in Human Rights Law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime*. Nova York: Routledge, 2015. p. 26; CIJ. Decisão em *Application of the Convention on the Prevention or Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, ICJ Reports, 2007, para. 429.

¹⁸⁹ STOYANOVA, Vladislava. *Fault, knowledge and risk within the framework of positive obligations under the European Convention on Human Rights*. *Leiden Journal of International Law*, vol. 33, n. 1, pp. 601-620, 2020.

forma que é por esse poder regulamentar que ele garante o respeito de direitos humanos nas relações entre terceiros.¹⁹⁰ Do contrário, ele pode ser considerado internacionalmente responsável pela violação desses direitos,¹⁹¹ ainda que a conduta não seja a ele atribuível.¹⁹² Pode-se dizer, portanto, que uma “responsabilidade” de terceiros de respeitar direitos humanos é colocada sob a obrigação de proteger dos Estados.¹⁹³

Essa obrigação de proteger de terceiros é de especial relevância para o objeto desta pesquisa, pois se está a perquirir sobre a existência de um dever dos Estados de proteger os indivíduos de violações de direitos humanos ocasionadas por mudanças climáticas, mesmo quando estas não são atribuíveis ao Estado diretamente. Seu conteúdo foi bem definido no Artigo 24 dos Princípios de Maastricht sobre Obrigações Extraterritoriais dos Estados na Área de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais:

“All States must take necessary measures to ensure that non-State actors which they are in a position to regulate, as set out in Principle 25, such as private individuals and organisations, and transnational corporations and other business enterprises, do not nullify or impair the enjoyment of economic, social and cultural rights. These include administrative, legislative, investigative, adjudicatory and other measures. All other States have a duty to refrain from nullifying or impairing the discharge of this obligation to protect.”¹⁹⁴

A grande maioria das obrigações positivas¹⁹⁵ de direitos humanos, no entanto, apenas prescreve

¹⁹⁰ “This obligation extends to the ‘private sphere’ in order to avoid ‘third parties violating the protected rights’, and ‘encompasses all those legal, political, administrative and cultural measures that promote the safeguard of human rights’ (...) at times, the States have the obligation to establish adequate mechanisms to monitor and supervise certain activities in order to ensure human rights, protecting them from actions of public entities and also private individuals.” CtIDH. Decisão em Indigenous Communities Members of The Lhaka Honhat (Our Land) Association v. Argentina. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 400, 6 de fevereiro de 2020, p. 207.

¹⁹¹ CtIDH. Opinião Consultiva em Juridical Condition and Rights of the Undocumented Migrants, Advisory Opinion OC-18/03, Série A, No 18, de 17 de setembro de 2003.

¹⁹² Pierre d’Argent esclarece que “[l]e fait des tiers n’est pas attribué à l’Etat mais il est révélateur d’un manquement des autorités publiques à une obligation positive déduite d’une obligation négative pesant directement sur elles”. D’ARGENT, Pierre. Les Obligations Internationales. Haia : Recueil des Cours, 2019, p. 135; Ver também: BESSON, Samantha. La due diligence en droit international. Haia : Recueil des Cours, 2020, p. 239.

¹⁹³ VANDENHOLE, Wouter; VAN GENUGTEN, Willem. Introduction: an emerging multi-duty-bearer human rights regime? In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime. Nova York: Routledge, 2015. p. 8; KHALFAN, Ashfaq; SEIDERMAN, Ian. Extraterritorial human rights obligations: wider implications of the Maastricht Principles and the continuing accountability challenge. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). Challenging Territoriality in Human Rights Law: Building Blocks for a Plural and Diverse Duty-Bearer Regime. Nova York: Routledge, 2015. p. 26.

¹⁹⁴ FIAN INTERNATIONAL, Maastricht Principles on the Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights, Germany, Heidelberg: ETO Consortium, 2013.

¹⁹⁵ Obrigações negativas, ao contrário, são sempre obrigações de resultado, pois o não se exige um comportamento do Estado – pelo contrário, a sua conduta é que qualifica a violação. O que a obrigação demanda é o resultado: não violar direitos humanos, não sendo possível admitir que o Estado tenha realizado seus “melhores esforços” para não cometer uma violação e, apesar disso, tenha acabado por fazê-lo. A ação de violar é tomada

aos Estados que adotem condutas destinadas a atingir um objetivo tutelado – a realização de direitos humanos – e deixam a cargo deles definir os meios pelos quais proteger e garantir esses direitos.¹⁹⁶ Não se trata de uma obrigação de resultado, mas de conduta, pois exige que os Estados um esforço para tomar todas as medidas cabíveis e possíveis para satisfazer o objetivo do tratado de direitos humanos,¹⁹⁷ mas não a qualquer custo. Destes dois pronunciamentos surge uma certa tensão porque, embora a obrigação em questão não exija um resultado, ela não especifica qual a conduta a ser adotada e, ao invés disso, outorga a ela um objetivo a ser perseguido pelo comportamento empenhado.¹⁹⁸

De forma semelhante ao que se observou em relação às obrigações estatais no regime climático, a obrigação de conduta concede uma discricionariedade aos Estados que torna a avaliação do seu cumprimento bastante abstrata e a comprovação de falha, mais difícil.¹⁹⁹ Uma vez que a violação de uma obrigação negativa se dá pela prática de um comportamento ilícito do Estado, observável no mundo real, a prova desse comportamento é bem mais fácil do que a demonstração de que uma omissão constitui a violação de uma obrigação positiva. Mesmo porque é mais comum que as autoridades públicas não se mantenham totalmente passivas, tomando algumas medidas que são discutivelmente insuficientes, exigindo da vítima que demonstre que aquele não é o “melhor esforço”²⁰⁰ estatal para cumprir com uma obrigação de conteúdo indefinido.²⁰¹

O Estado pode eleger a melhor maneira de cumprir a obrigação, e o Direito Internacional está interessado tão somente na conformidade com a postura exigida²⁰² – a adoção de medidas efetivas, dentro das possibilidades, em assegurar direitos humanos. Dessa forma, admite-se que o resultado almejado pela conduta descrita pela norma – a garantia de direitos humanos em si

conscientemente pelo Estado, ao contrário da omissão de proteger, que pode se dar por negligência.

¹⁹⁶ DE SCHUTTER, Olivier. *International Human Rights Law: Cases, Materials, Commentary*. 3ª Ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

¹⁹⁷ D'ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia : Recueil des Cours, 2019, p. 169.

¹⁹⁸ De forma muito semelhante ao que restou exposto na seção 1.1 quanto a obrigações estatais estabelecidas pelo regime climático.

¹⁹⁹ ECONOMIDES, C.P. Content of the obligation: obligations of means and obligations of result In CRAWFORD, J.; PELLET, A.; OLLESON, S. (eds.) *The Law of International Responsibility*. Oxford: Oxford University Press, pp. 371-381, 2010, p. 377.

²⁰⁰ LONGOBARDO, Marco. The relevance of the concept of due diligence for international humanitarian law. *Wisconsin International Law Journal*, vol. 37, n. 1, pp. 44-87, 2019, p. 49.

²⁰¹ D'ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia : Recueil des Cours, 2019, p. 138.

²⁰² “*While it is the duty of Contracting States to take reasonable and appropriate measures to enable lawful demonstrations to proceed peacefully, they cannot guarantee this absolutely and they have a wide discretion in the choice of the means to be used*”. CtEDH. Decisão em Case of Plattform “Artze fur das Leben” v. Austria. Application no. 10126/82, de 21 de junho de 1988, para. 34.

– não seja alcançado, sem que isso constitua uma violação das obrigações estatais, quando há escassez de recursos e a imposição absoluta da obrigação constitua um fardo excessivo ao Estado. Ainda que haja prejuízo à vítima, a ofensa a um direito não é suficiente para estabelecer por si só uma violação da obrigação do Estado, pois ele é responsável tão somente por sua conduta, e não pelo resultado prejudicial.²⁰³ Para se atribuir ao Estado a responsabilidade, o prejuízo deve ter sido causado por uma falha injustificada na prestação do Estado,²⁰⁴ que deixou de agir com a devida diligência esperada.²⁰⁵

Nem o conteúdo exato do compromisso nem a velocidade de progresso na realização podem ser encontradas no conteúdo da obrigação de direitos humanos – pois é necessário levar em conta a capacidade e o nível de desenvolvimento de cada Estado. Por essas razões, deve-se impor aos Estados ao menos a tomada constante de novas medidas visando a proteção de direitos, cada vez mais progressivas,²⁰⁶ e o estabelecimento de mecanismos para verificação da adequabilidade e satisfatoriedade delas.²⁰⁷

Ao determinar quais ações ou omissões constituem uma violação de direitos humanos, é importante distinguir a incapacidade da displicência dos Estados em cumprir com suas obrigações. O Estado deve demonstrar que todos os esforços e recursos disponíveis foram direcionados para satisfazer, com prioridade, a garantia daquele direito. Um Estado que alegar impossibilidade de cumprir sua obrigação por razões além do seu controle possui o ônus de

²⁰³ DUPUY, Pierre-Marie. Reviewing the difficulties of codification: on Ago's classification of obligations of means and obligations of result in relation to state responsibility. *European Journal of International Law*, vol. 10, n. 1, pp. 371-385, p. 375; ZIMMERMANN, R. *The Law of Obligations: Roman foundations of the civilian tradition*. Oxford: Oxford University Press, 1996, p. 1009; MOONS, N. *The right to housing in law and society*. Nova York: Routledge, 2018, pp. 137-138; ECONOMIDES, C.P. Content of the obligation: obligations of means and obligations of result In CRAWFORD, J.; PELLET, A.; OLLESON, S. (eds.) *The Law of International Responsibility*. Oxford: Oxford University Press, pp. 371-381, 2010, p. 375.

²⁰⁴ DE SCHUTTER, Olivier. *International Human Rights Law: Cases, Materials, Commentary*. 3ª Ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

²⁰⁵ "(...) it is clear that the obligation in question is one of conduct and not one of result, in the sense that a State cannot be under an obligation to succeed, whatever the circumstances, in preventing the commission of genocide: the obligation of States parties is rather to employ all means reasonably available to them, so as to prevent genocide so far as possible. A State does not incur responsibility simply because the desired result is not achieved; responsibility is however incurred if the State manifestly failed to take all measures to prevent genocide which were within its power, and which might have contributed to preventing the genocide. In this area the notion of "due diligence", which calls for an assessment in concreto, is of critical importance." CIJ. *Decisão em Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, ICJ Reports, 2007, p. 221, para. 430.

²⁰⁶ ECOSOC. General Comment No. 3, *The Nature of States Parties' Obligations (Art. 2, para. 1, of the Covenant)* (E/1991/23), 14 de dezembro de 1990.

²⁰⁷ DE SCHUTTER, Olivier. *International Human Rights Law: Cases, Materials, Commentary*. 3ª Ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

comprovar suas alegações.²⁰⁸ Essa inversão da atribuição clássica do ônus da prova foi sedimentada pelo Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU, em seu comentário sobre o direito à educação:

“While the Covenant provides for progressive realization and acknowledges the constraints due to the limits of available resources, it also imposes on States parties various obligations which are of immediate effect. (...) If any deliberately retrogressive measures are taken, the State party has the burden of proving that they have been introduced after the most careful consideration of all alternatives and that they are fully justified by reference to the totality of the rights provided for in the Covenant and in the context of the full use of the State party’s maximum available resources.”²⁰⁹

2.2. A dimensão preventiva das obrigações positivas do Estado

As mudanças climáticas podem impactar a fruição de direitos humanos de forma a engajar obrigações negativas e positivas do Estado. Para respeitar suas obrigações negativas, o Estado não deve ele mesmo tomar medidas que impulsionem o aumento das temperaturas a um nível lesivo à vida humana, ou impedir que os indivíduos sob sua jurisdição adotem iniciativas sustentáveis capazes de retardar esse fenômeno. O cumprimento das obrigações positivas envolve impedir que terceiros contribuam para o agravamento do efeito estufa de forma a impactar direitos humanos, resguardar os indivíduos de consequências lesivas do fenômeno que venham a se materializar, por intermédio da adaptação a novas condições de clima, e fornecer meios pelos quais as pessoas (naturais ou jurídicas) sob sua jurisdição reduzam suas emissões de gases do efeito estufa.

Todas essas obrigações são relevantes para preservar direitos humanos no contexto das mudanças climáticas. Não obstante, quando se trata de litigância climática, em geral são as obrigações positivas que assumem um papel proeminente. Primeiro porque o Estado raramente é o ator que adota diretamente condutas que contribuem para o agravamento das mudanças climáticas e, conseqüentemente, ocasionam violações de direitos humanos. Por isso, é mais raro encontrar alegações de violação da obrigação de respeitar. Em segundo lugar, a litigância climática tem focado principalmente em medidas de mitigação (e, ocasionalmente, adaptação) que reduzam o impacto do aumento das temperaturas na fruição de direitos humanos antes que violações possam ocorrer. Nesse contexto, são as obrigações positivas, que envolvem

²⁰⁸ ECOSOC. General Comment No. 12, The Right to Adequate Food (Art. 11) (E/C.12/1999/5, 12 de maio de 1999, paras. 14–20

²⁰⁹ ECOSOC. General Comment No. 13, The Right to Education (Art. 13 of the Covenant) (twenty-first session, 1999) (UN Doc. E/C.12/1999/10, 8 de dezembro 1999).

justamente a ação do Estado para evitar que outros atores contribuam para o aquecimento global, que apresentam um campo fértil para o desenvolvimento dessa litigância estratégica.

Há duas dimensões das obrigações positivas. A primeira delas é preventiva, e exige que o Estado proteja indivíduos de uma violação de seus direitos antes que ela possa ocorrer. A segunda é reparativa, pois a proteção e garantia dos direitos humanos também envolve o acolhimento da vítima após a ocorrência da violação, para se investigar, punir os responsáveis e retificar a situação (por meio de retorno ao *status quo ante*, compensação e/ou garantias de não-repetição). A existência dessas duas dimensões foi identificada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, no julgamento do caso *Velásquez-Rodríguez v. Honduras*:

“É então claro que, em princípio, é imputável ao Estado toda violação aos direitos reconhecidos pela Convenção realizada por um ato do poder público ou de pessoas que atuam se beneficiando dos poderes que ostentam por seu caráter oficial. Não obstante, não se esgotam ali as situações nas quais um Estado está obrigado a prevenir, investigar e punir as violações aos direitos humanos, nem as hipóteses em que sua responsabilidade pode ver-se comprometida por efeito de uma lesão a esses direitos. Com efeito, um fato ilícito violatório dos direitos humanos que inicialmente não resulte imputável diretamente a um Estado, por exemplo, por ser obra de um particular ou porque o autor da transgressão não foi identificado, pode acarretar a responsabilidade internacional do Estado, não por esse fato em si mesmo, mas pela falta da devida diligência para prevenir a violação ou para tratá-la nos termos requeridos pela Convenção.

(...)

O Estado tem o dever jurídico de prevenir, razoavelmente, as violações dos direitos humanos, de investigar seriamente, com os meios a seu alcance, as violações que tenham sido cometidas dentro do âmbito de sua jurisdição a fim de identificar os responsáveis, impor as sanções pertinentes e assegurar à vítima uma adequada reparação.

O dever de prevenção abarca todas as medidas de caráter jurídico, político, administrativo e cultural que promovam a salvaguarda dos direitos humanos e que assegurem que as eventuais violações aos mesmos sejam efetivamente consideradas e tratadas como um fato ilícito que, como tal, é suscetível de acarretar sanções para quem as cometa, assim como a obrigação de indenizar as vítimas por suas consequências prejudiciais.”²¹⁰

No que concerne o objeto dessa pesquisa – mudanças climáticas – é a dimensão preventiva das obrigações positivas do Estado que atrai maior interesse. Embora eventos climáticos muitas vezes ocasionem violações de direitos humanos que possam ensejar uma proteção do Estado por meio da reparação, o objetivo principal dos acordos climáticos é justamente evitar que as

²¹⁰ CtIDH. Decisão em *Velásquez-Rodríguez v. Honduras*. Mérito, Reparação e Custas, Série C, No. 4, 29 de julho de 1988.

temperaturas globais aumentem de maneira excessiva e desproporcional, impactando negativamente a fruição de direitos humanos.

A obrigação de prevenir se difere das obrigações usuais de conduta na medida em que o objetivo que guia o comportamento é negativo: evitar a ocorrência de um evento danoso, em vez de promover a realização de uma nova situação no mundo real.²¹¹ Não obstante, como qualquer obrigação de conduta, a obrigação de prevenir não impõe um dever ao Estado de ser bem-sucedido. A prevenção, mais ainda do que outras obrigações positivas, é suscetível a diversos fatores externos aleatórios²¹² e não depende apenas do comportamento do obrigado; mesmo que o Estado tenha toda a capacidade de impedir o evento danoso, ele pode não ser capaz de fazê-lo por desconhecimento de sua existência e iminência, por exemplo, ou pela imprevisibilidade do resultado. O Estado não pode ser onerado com a tarefa, por vezes impossível, de “garantir que o fato não ocorrerá”.²¹³

Nas subseções seguintes, são examinados elementos da obrigação de prevenir, a começar pela existência e conhecimento de um risco que a acione (2.2.1). Surgida a obrigação, investiga-se seu conteúdo enquanto obrigação de devida diligência (2.2.2) e seus limites, de acordo com o critério da razoabilidade (2.2.3) e da doutrina da “margem de apreciação” desenvolvida pela Corte Europeia de Direitos Humanos (2.2.4). Para finalizar, determina-se o momento em que se dá o descumprimento da obrigação de prevenir, que prescinde da ocorrência do evento danoso que se pretende evitar (2.2.5).

2.2.1. A existência e conhecimento do Estado acerca de um risco que acione a obrigação de prevenir

Para acionar a responsabilidade estatal, a Corte Internacional de Justiça considerou ser necessário que o Estado tivesse conhecimento de um “sério risco” da ocorrência de um genocídio. O grau de exigência aqui foi bem menor do que quando a Corte examinou a questão de auxílio e assistência, por parte da Sérvia, no cometimento do crime de genocídio, em que se considerou que o Estado deveria ter “total consciência” da intenção genocida dos atores da violação.²¹⁴ Esse distanciamento demonstra que o teste para identificar participação ativa do

²¹¹ D'ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia : Recueil des Cours, 2019, p. 196.

²¹² PISILLO MAZZESCHI, R. *Responsabilité de l'Etat pour violation des obligations positives relatives aux droits de l'homme*, Recueil des Cours, 2008, p. 390.

²¹³ CDI. *Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (with commentaries)*, Yearbook of the International Law Commission, vol. II, Part Two, 2001.

²¹⁴ “(...) *complicity always requires that some positive action has been taken to furnish aid or assistance to the*

Estado na violação de direitos humanos é muito mais restrito do que aquele para constatar um descumprimento da obrigação de prevenir.

As Cortes Europeia e Interamericana de Direitos Humanos normalmente diferenciam dois tipos de obrigações positivas (que podem ser de natureza preventiva): a obrigação de tomar medidas protetivas operacionais e a obrigação de adotar uma estrutura regulatória efetiva em promover a proteção geral da sociedade como um todo.²¹⁵ Enquanto esta deriva da soberania estatal e do dever geral dos Estados de garantir a fruição de direitos humanos em sua jurisdição, aquela emerge apenas quando um ou mais indivíduos identificáveis estão em risco,²¹⁶ e por isso não é qualquer risco de violação que aciona a obrigação do Estado de atuar positivamente na proteção do direito:

Caso Mastromatteo, v. Italy (CtEDH)

“(...) not every claimed risk to life can entail for the authorities a Convention requirement to take operational measures to prevent that risk from materializing. A positive obligation will arise, the Court has held, where it has been established that the authorities *knew or ought to have known* at the time of the existence of a *real and immediate risk to the life* of an *identified individual or individuals* from the criminal acts of a third party and they failed to take measures within the scope of their powers, which judged *reasonable*,

perpetrators of the genocide, while a violation of the obligation to prevent results from mere failure to adopt and implement suitable measures to prevent genocide from being committed. (...) the duty to prevent places States under positive obligations, to do their best to ensure that such acts do not occur.” CIJ. Decisão em Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), ICJ Reports, 2007, para. 432.

²¹⁵ CtIDH. Opinião Consultiva The Environment and Human Rights. OC-23/17, Série A, No. 23, paras. 115-122; CtIDH. Decisão em Velásquez-Rodríguez v. Honduras. Mérito, Reparação e Custas, Série C, No. 4, 29 de julho de 1988, para. 166; CtIDH. Decisão La Oroya Population v. Peru. Objecões Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Série C, No. 511, de 27 de novembro de 2023, para. 142; CtIDH. Decisão em Case of “The Last Temptation of Christ” (Olmedo-Bustos et al. v. Chile). Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 73, de 5 de fevereiro de 2001, para. 87; CtIDH. Decisão em Sawhoyamaxa Indigenous Community v. Paraguay. Méritos, Reparações e Custas, Série C, No. 146, de 29 de março de 2006, para. 153; CtEDH. Decisão em Fernandes de Oliveira v. Portugal, Application No. 78103/14, de 31 de janeiro de 2019, para. 103; CtEDH. Decisão em Mastromatteo v. Italy, Application 37703/97, de 24 de outubro de 2002, paras. 69-73; CtEDH. Decisão em Stoyanovi v. Bulgaria, Application 56070/18, de 9 de novembro de 2010, paras. 59, 62; CtEDH. Decisão em Mikhno v. Ukraine, Application No. 32514/12, de 1º de setembro de 2016, para. 126; CtEDH. Decisão em Talpis v. Italy, Application No. 41237/14, de 2 de março de 2017, paras. 100-101. A Corte Europeia asseverou que a obrigação positiva de tomar todas as medidas apropriadas para salvaguardar a vida envolve, antes de tudo, uma obrigação do Estado em criar uma estrutura administrativa para proteger contra ameaças a esse direito e que ênfase deve ser colocada em regulações especializadas para lidar com atividades perigosas, com maior risco à vida humana (CtEDH. Decisão em Önerildiz v. Turkey, Application No. 48939/99, 30 de novembro de 2004, para. 89-90). A Corte Interamericana ressalta ainda que a obrigação de desenvolver uma estrutura legal de proteção pode ser considerada como uma extensão da obrigação negativa de respeitar e que as instituições devem ser efetivas (CtIDH. Decisão em Montero-Aranguren et al. (Detention Center of Catia) v. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 150, 5 de julho de 2006, para. 75.

²¹⁶ CtEDH. Decisão em Önerildiz et al. v. Turkey, Application No. 48939/99, 30 de novembro de 2004; CtEDH. Decisão em Budayeva et al. v. Russia, Application No. 15339/02, 20 de março de 2008; CtIDH. Decisão em González et al. (‘Cotton Field’) v. Mexico. Objecões Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 205, 16 de novembro de 2009, para. 279.

might have been expected to avoid that risk”.²¹⁷

Caso Sawhoyamaya Indigenous Community v. Paraguai (CtIDH)

“(…) at the moment of the occurrence of the events, the authorities *knew or should have known* about the existence of a situation posing an *immediate and certain risk to the life* of an individual or of a group of individuals, and that the necessary measures were not adopted within the scope of their authority which could be *reasonably* expected to prevent or avoid such risk”.²¹⁸

Observa-se, portanto, que a obrigação de tomar medidas protetivas operacionais depende do conhecimento (real ou putativo) do Estado sobre o risco a que estava submetido o direito de um indivíduo sob sua tutela.²¹⁹ Uma consciência geral acerca de riscos inerentes à atividade ou ao contexto é insuficiente.²²⁰ As autoridades estatais precisam saber que aquele indivíduo ao qual serão aplicadas as medidas protetivas estava, naquele momento, sob um risco específico, mais grave e iminente que o risco geralmente existente.²²¹ No caso *Pueblo Bello Massacre v. Colômbia*, a CtIDH destacou que a obrigação de prevenir violações de direitos humanos perpetradas por terceiros é condicionada pela consciência de uma situação de “perigo real e iminente” para um indivíduo específico (ou grupo) e pela possibilidade razoável de se prevenir ou evitar esse perigo.²²² Usualmente, a caracterização de um risco como “real e imediato” é imprescindível para atrair a obrigação de prevenir desse tipo.²²³ Um risco “real” implica uma ameaça a direitos humanos que possa ser objetivamente demonstrada, por um arcabouço

²¹⁷ CtEDH. Decisão em *Mastromatteo, v. Italy*, Application 37703/97, de 24 de outubro de 2002, para. 68; Como outros casos perante a CtEDH, pode-se citar: CtEDH. Decisão *Gorovenky and Bugara v. Ukraine*, Application No.36146/05, 12 de janeiro de 2012, para. 32; CtEDH. Decisão em *Eremia v. The Republic of Moldova*, Application No. 3564/11, de 28 de maio de 2013, para. 56.

²¹⁸ CtIDH. Decisão em *Sawhoyamaya Indigenous Community v. Paraguay*. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 146, de 29 de março de 2006, para. 155. A CtIDH decidiu similarmente em CtIDH. Decisão *Pueblo Bello Massacre v. Colombia*. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 140, 31 de janeiro de 2006, para. 123.

²¹⁹ STOYANOVA, Vladislava. Fault, knowledge and risk within the framework of positive obligations under the European Convention on Human Rights. *Leiden Journal of International Law*, vol. 33, n. 1, pp. 601-620, 2020.

²²⁰ Essa insuficiência emergiu no caso: CtEDH. Decisão em *Sakine Epozdemir et al. v. Turkey*, Application No. 26589/06, 1º de dezembro de 2015, para. 65-72, em que o assassinato político de um advogado em m contexto de assassinatos cometidos por indivíduos não identificados não foi considerado uma violação do Art. 2 da CEDH, pois as autoridades não sabiam especificamente que a vida do homem estava em perigo.

²²¹ STOYANOVA, Vladislava. Fault, knowledge and risk within the framework of positive obligations under the European Convention on Human Rights. *Leiden Journal of International Law*, vol. 33, n. 1, pp. 601-620, 2020; LAVRYSEN, Laurens. Positive Obligations in the Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights. *Inter-American and European Human Rights Journal*, vol. 7, n. 1-2, pp. 94-115, 2014.

²²² CtIDH. Decisão *Pueblo Bello Massacre v. Colombia*. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 140, 31 de janeiro de 2006, para. 123.

²²³ Apesar disso, a CtEDH já reconheceu que os Artigos 2º e 8º podem se aplicar a riscos que só irão se materializar a longo prazo. Ver: CtEDH. Decisão *Oneryildiz v. Turkey*, Application No. 48939/99, de 30 de novembro de 2004, paras. 98-101; CtEDH. Decisão em *Oneryildiz et al. v. Turkey*, Application No. 48939/99, 30 de novembro de 2004; CtEDH. Decisão em *Budayeva et al. v. Russia*, Application No. 15339/02, 20 de março de 2008; CtEDH. Decisão em *Kolyadenko et al v Russia*, Application No. 17423/05, 28 de fevereiro de 2012, paras. 174-180; CtEDH. Decisão em *Taskin et al. v. Turkey*. Application 46117/99, de 10 de novembro de 2004, paras. 107, 111-114.

probatório convincente; enquanto um risco “imminente” está no processo de se materializar em um potencial dano.²²⁴

Em contrapartida, a obrigação de adotar uma estrutura regulatória efetiva em promover a proteção geral da sociedade não precisa ser “ativada”; presume-se que ela se encontra em vigor o tempo todo²²⁵. No direito internacional, a proteção de direitos humanos é transferida para a dimensão interna dos Estados.²²⁶ O sistema normativo e administrativo estatal precisa ser organizado para prover remédios efetivos contra ameaças de violação de direitos humanos²²⁷ em qualquer contexto ou atividade, pública ou privada, que possa, a princípio, colocar em risco esses direitos.²²⁸ Aqui, não se exige do Estado o discernimento de que um indivíduo específico e identificável possa ser acometido por uma violação de seus direitos,²²⁹ mas a consciência da existência de um problema geral.²³⁰ O Juiz Pinto de Albuquerque chegou a sugerir que, nessas circunstâncias, o risco não precisaria ser iminente, mas apenas atual.²³¹

Uma das dificuldades em encontrar uma violação da obrigação positiva de conceder proteção geral à sociedade é que o requerente tem de demonstrar o nexo causal entre o dano específico que sofreu e alguma deficiência sistêmica ou estrutural geral que representam riscos dos quais

²²⁴ BOUHON, Frédéric. Le risqué et la Cour Européene des Droits de l’Homme : Premières esquisses d’une réflexion sur le risque à l’aune des droits fondamentaux. *Revue des Libertés et Droits fondamentaux (RLDF)*, no. 46, 2019, p. 9.

²²⁵ CtEDH. Decisão em *Cevrioglu v. Turkey*, Application 69546/12, de 4 de outubro de 2016, para. 50.

²²⁶ MALAIHOLLO, Medes. *Due Diligence in International Environmental Law and International Human Rights Law: A Comparative Legal Study of the Nationally Determined Contributions under the Paris Agreement and Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*. *Netherlands International Law Review*, vol. 68, n. 1, pp. 121-155, 2021, p. 128.

²²⁷ CtEDH. Decisão em *Budayeva et al. v. Russia*, Application No. 15339/02, 20 de março de 2008, para. 129.

²²⁸ CtIDH. Opinião Consultiva em *Juridical Condition and Rights of Undocumented Migrants*, OC-18/03, Série A, No. 18, 17 de setembro de 2003, paras. 140-147; CtEDH. Decisão em *Budayeva et al. v. Russia*, Application No. 15339/02, 20 de março de 2008, para. 129; CtEDH. Decisão *Oneryildiz v. Turkey*, Application No. 48939/99, de 30 de novembro de 2004, paras. 71.

²²⁹ STOYANOVA, Vladislava. *Fault, knowledge and risk within the framework of positive obligations under the European Convention on Human Rights*. *Leiden Journal of International Law*, vol. 33, n. 1, pp. 601-620, 2020; LAVRYSEN, Laurens. *Positive Obligations in the Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights*. *Inter-American and European Human Rights Journal*, vol. 7, n. 1-2, pp. 94-115, 2014.

²³⁰ Em *Mastromatteo*, a CtEDH concluiu que a obrigação de tomar medidas operacionais de proteção não fora acionada, uma vez que as autoridades não podiam saber que a vítima em particular poderia ser objeto de um ataque. Em seguida, questionou “*whether the system of alternative measures to imprisonment engages in itself the responsibility of the State under Article 2 of the Convention for the death of a passer-by inflicted by prisoners serving sentences for violent crimes who had been granted prison leave in accordance with that system*”. A Corte concluiu que “*this system in Italy provides sufficient protective measures for society. It is confirmed in this view by the statistics supplied by the respondent State, which show that the percentage of crimes committed by prisoners subject to a semi-custodial regime is very low*”. Esse posicionamento se alinha com aquele da CtIDH, que afirma que a obrigação geral dos Estados pressupõe que as medidas oferecidas sejam úteis. Ver: CtIDH. Decisão em “*The Last Temptation of Christ*” (Olmedo-Bustos et al. v. Chile). Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 73, de 5 de fevereiro de 2001, para. 87.

²³¹ CtEDH. Opinião Dissidente do Juiz Pinto de Albuquerque em *Lopes de Sousa Fernandes v. Spain*, Application No. 56080/13, de 19 de dezembro de 2017, para. 91.

o Estado tinha (ou deveria ter) conhecimento. Uma violação não surge do mero fato de que uma instituição seja deficiente em algum aspecto. É preciso provar que a falha institucional se opere em detrimento da potencial vítima, que deve demonstrar como aquilo a afeta pessoalmente.²³² Lado outro, quando a vítima pode ser previamente identificada como alguém sob “risco real e imediato”, situação que exige medidas operacionais de proteção, o nexos causal entre o prejuízo sofrido pela vítima e a não tomada dessas medidas costuma ser mais fácil de discernir. Nesse sentido, a proximidade temporal (iminência) do risco torna mais fácil encontrar uma conexão causal entre a violação de direitos humanos e uma falha do Estado em preveni-la.²³³

Em ambas as hipóteses, o conhecimento do Estado sobre a existência de um risco – de natureza geral ou específica – deve-se basear em informação à qual as autoridades estatais tinham (ou ao menos deveriam ter com facilidade) acesso no momento dos fatos.²³⁴ A Corte Europeia examina esse discernimento de várias formas, notadamente pela existência de legislação nacional que reconhece a existência de uma ameaça e a necessidade de combatê-la,²³⁵ consenso científico sobre riscos, de conhecimento geral,²³⁶ bem como a posição adotada pelo governo em relatórios nacionais sobre a matéria.²³⁷ A natureza da atividade também pode ser considerada pela Corte; diante de uma atividade inerentemente mais perigosa, há maior expectativa de que o Estado monitore e fiscalize a sua execução e, portanto, tenha conhecimento de riscos que venham a surgir dela.²³⁸ Em contrapartida, fenômenos naturais que estão além do controle humano envolvem riscos mais imprevisíveis e, por isso, podem demandar obrigações mais flexíveis dos Estados de prevenir os danos de se materializarem.²³⁹

2.2.2. O conteúdo do dever de devida diligência

Obrigações de agir com a devida diligência são fortemente embasadas em uma confiança na

²³² CtEDH. Decisão em Lopes de Sousa Fernandes v. Spain, Application No. 56080/13, de 19 de dezembro de 2017, para. 107, 116.

²³³ Por essa razão, McBride associa o critério de “*real and immediate risk*” com um teste de causalidade: MCBRIDE, J. Protecting Life: Positive Obligation to Help. *European Law Review*, vol. 43, n. 1, 1999.

²³⁴ STOYANOVA, Vladislava. Fault, knowledge and risk within the framework of positive obligations under the European Convention on Human Rights. *Leiden Journal of International Law*, vol.33, n. 1, pp. 601-620, 2020.

²³⁵ CtEDH. Decisão em O’Keeffe v Ireland, Application No 35810/09, de 28 de janeiro de 2014, para. 168, CtEDH. Decisão em Brincat and others v Malta, Application Nos. 60908/11, 62110/11, 62129/11, 62312/11 and 62338/11, de 24 de julho de 2014, para. 105; CtEDH. Decisão em Öneriyıldız v. Turkey, Application No. 48939/99, de 30 de novembro de 2004, paras. 98, 101.

²³⁶ CtEDH. Decisão em Brincat and others v Malta, Application Nos. 60908/11, 62110/11, 62129/11, 62312/11 and 62338/11, de 24 de julho de 2014, para. 106.

²³⁷ CtEDH. Decisão em Öneriyıldız v. Turkey, Application No. 48939/99, de 30 de novembro de 2004, paras. 98.

²³⁸ CtEDH. Decisão em Cevrioglu v. Turkey, Application No. 69546/12, de 13 de setembro de 2012, para. 57.

²³⁹ CtEDH. Decisão em Finogenov et al. v. Russia, Application 27311/03, de 20 de dezembro de 2011, para. 243; CtEDH. Decisão em Nencheva et al. v. Bulgaria. Application No. 48609/06, de 18 de julho de 2013, para. 122;

boa-fé dos Estados para cumpri-las.²⁴⁰ Como demonstrado no primeiro capítulo, a noção de “boa vontade” dos Estados influencia a extensão das obrigações de conduta sob o Acordo de Paris.²⁴¹ Com as obrigações de direitos humanos, a expectativa é a mesma. Entretanto, a boa-fé esperada dos Estados em relação a adoção e cumprimento de suas NDCs é suplementada por expectativas normativas (“progressão”, “maior ambição possível” e “liderança”) que fornecem uma orientação mínima para os estados cumprirem as suas obrigações de devida diligência. A situação não necessariamente é com tratados de direitos humanos, que oferecem pouca ou nenhuma indicação do que é esperado dos Estados além da busca pelo resultado almejado,²⁴² embora a prática das suas instituições estipule um *standard* mínimo de proteção.²⁴³

O conhecimento, pelo Estado, do risco, faz surgir sua obrigação positiva de prevenir a violação de direitos humanos. No entanto, a definição desse dever de prevenção é vaga e não indica como o Estado deve cumprir com ele, nem como deve ocorrer a comprovação do seu descumprimento. A obrigação de prevenir não prescreve a medida exata a ser tomada para seu cumprimento.²⁴⁴ Essa abordagem de devida diligência está menos preocupada em determinar níveis exatos de “responsabilidade” – a CIJ certamente não fez referência ao grau em que a Sérvia foi responsável por seu fracasso em prevenir o genocídio na Bósnia²⁴⁵ – e muito mais empenhada em avaliar o comportamento do Estado de forma mais ampla.²⁴⁶

Quando um Estado é acusado de ter falhado em evitar uma violação, apenas se especula que a

CtEDH. Decisão em *Budayeva et al v. Russia*, Applications nos. 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 and 15343/02, de 20 de março de 2008, para. 137.

²⁴⁰ ARAI-TAKAHASHI, Y. *The margin of appreciation doctrine and the principle of proportionality in the jurisprudence of the ECtHR*. Nova York: Intersentia, 2002, pp.3-17.

²⁴¹ RAJAMANI, L. *Due diligence in international climate change law* In KRIEGERS, H.; PETERS, A.; KREUZER, L. (eds.) *Due Diligence in the International Climate Change Law*. Oxford: Oxford University Press, pp. 163-180, 2020, p. 179.

²⁴² MALAIHOLLO, Medes. *Due Diligence in International Environmental Law and International Human Rights Law: A Comparative Legal Study of the Nationally Determined Contributions under the Paris Agreement and Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*. *Netherlands International Law Review*, vol. 68, n. 1, pp. 121-155, 2021.

²⁴³ Medes Malaihollo pondera que “*due diligence obligations under the Paris Agreement operate in a stronger regulatory framework than the positive obligations under the ECHR*”. *Due Diligence in International Environmental Law and International Human Rights Law: A Comparative Legal Study of the Nationally Determined Contributions under the Paris Agreement and Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*. *Netherlands International Law Review*, vol. 68, pp. 121-155, 2021.

²⁴⁴ *Ibid*, p. 123.

²⁴⁵ CIJ. Decisão em *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, ICJ Reports, 2007, para. 432.

²⁴⁶ GIBNEY, Mark. *Litigating transnational human rights obligations*. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). *Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime*. Nova York: Routledge, 2015. p. 98.

sua atuação seria efetiva em garantir a proteção de direitos humanos.²⁴⁷ No entanto, é perfeitamente possível que o Estado aja com máxima diligência e ainda assim o resultado negativo se concretize, hipótese na qual ele não será considerado responsável por não a ter prevenido.²⁴⁸ Seria necessário, então, demonstrar que a intervenção estatal seria efetiva em evitar a violação para responsabilizar o Estado ou, em outras palavras, que a violação não teria ocorrido se não pela falha do Estado em proteger o indivíduo?

A Corte Europeia de Direitos Humanos já sinalizou não ser necessário comprovar que a violação de direitos humanos pudesse ser, com certeza, impedida pela atuação estatal para se concluir pelo descumprimento da obrigação do Estado:²⁴⁹

Caso E. e outros v. Reino Unido (CtEDH)

“The test under Article 3 however does not require it to be shown that ‘but for’ the failing or omission of the public authority illtreatment would not have happened. A failure to take reasonably available measures which could have had a real prospect of altering the outcome or mitigating the harm is sufficient to engage the responsibility of the State.

The Court is satisfied that the pattern of lack of investigation, communication and co-operation by the relevant authorities disclosed in this case must be regarded as having had a significant influence on the course of events and that proper and effective management of their responsibilities might, judged reasonably, have been expected to avoid, or at least, minimise the risk or the damage suffered.”²⁵⁰

Caso Younger v. Reino Unido (CtEDH)

“While the Court does not regard it as appropriate to apply a ‘real possibility’ test, which it finds puts the threshold far too low for the purposes of determining whether there has been a violation of Article 2, the Court would reach the same conclusion even on the basis of such a test.”²⁵¹

De fato, o teste de causalidade *sine qua non* (*but for test*), aplicado à violação de uma obrigação positiva, imporá um contorcionismo mental aos julgadores, que teriam que racionalizar um cenário em que a atuação adequada do Estado – em meio a tantos outros fatores que poderiam

²⁴⁷ A CtIDH esclarece que “*the existence of a particular violation does not, in itself, prove the failure to take preventive measures*”. CtIDH. Decisão em Velásquez-Rodríguez v. Honduras Mérito, Série C, No. 4, de 29 de julho de 1988, para. 175.

²⁴⁸ DE SCHUTTER, Olivier. *International Human Rights Law: Cases, Materials, Commentary*. 3ª Ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

²⁴⁹ Ver também: CtEDH. Decisão em O’Keeffe v Ireland, Application No 35810/09, de 28 de janeiro de 2014; CtEDH. Decisão de Bljakaj and Others v. Croatia, Application No. 74448/12, de 18 de setembro de 2014, para. 124.

²⁵⁰ CtEDH. Decisão em E. et al v. United Kingdom, Application No 33218/96, de 26 de novembro de 2002, paras. 99-100.

²⁵¹ CtEDH. Decisão em Younger v. United Kingdom, Application No. 57420/00, de 7 de janeiro de 2003.

afetá-la – seria suficiente para impedir o dano.²⁵² É uma situação muito distinta de quando uma obrigação negativa é descumprida porque, nesse caso, é normalmente fácil compreender se a conduta do Estado infrator foi diretamente responsável pela violação do direito, o que permite concluir que esta não teria ocorrido se não pela atuação estatal. A obrigação positiva de prevenir, além de dotar de um leque de opções de medidas passíveis de serem aplicadas,²⁵³ não depende apenas de um comportamento diligente do Estado para se concretizar, por envolver múltiplos fatores externos, aleatórios e imprevisíveis – o que torna impossível dizer que ela seria capaz de impedir a violação. A dificuldade é ainda maior porque raramente a omissão estatal é absoluta: o Estado muitas vezes age para cumprir com sua obrigação,²⁵⁴ mas ao invés de agir diligentemente, o faz negligentemente.²⁵⁵

2.2.3. Os limites da obrigação de prevenir: critério da razoabilidade

A ocorrência do evento que deveria ter sido evitado também não é evidência, por si só, de que o Estado não cumpriu com suas obrigações positivas de direitos humanos. Nem todo risco implica uma obrigação de prevenir por parte do Estado,²⁵⁶ porque o conteúdo desta depende de fatores como dificuldades envolvidas no policiamento das sociedades modernas, a imprevisibilidade da conduta humana e as escolhas operacionais que devem ser feitas em termos de prioridades e recursos.²⁵⁷ Para que se identifique o descumprimento, deve-se demonstrar a existência de medidas suplementares que o Estado poderia ter tomado para prevenir a violação, sem lhe impor um ônus desproporcional, mas não o fez.²⁵⁸ Além disso, segundo a jurisprudência de Estrasburgo, a omissão estatal deve ao menos constituir um fato

²⁵² AGO, Roberto. Le délit international. Haia : Recueil des Cours, 1939, p. 503.

²⁵³ TURTON, Gemma. Causation and Risk in Negligence and Human Rights Law. Cambridge Law Journal, vol. 79, n. 1, 2020, p. 3.

²⁵⁴ LATTY, F. Actions and Omissions In; CRAWFORD, J.; PELLET, A.; OLLESON, S. (orgs.) The Law of International Responsibility. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 361.

²⁵⁵ BESSON, Samantha. La due diligence en droit international. Haia : Recueil des Cours, 2020, p. 214, 220, 236, 253.

²⁵⁶ BOUHON, Frédéric. . Le risqué et la Cour Européene des Droits de l’Homme : Premières esquisses d’une réflexion sur le risque à l’aune des droits fondamentaux. Revue des Libertés et Droits fondamentaux (RLDF), n° 46, 2019, p. 11.

²⁵⁷ CtEDH. Decisão em *Talpis v. Italy*, Application No. 41237/14, de 2 de março de 2017, para. 101.

²⁵⁸ CtEDH. Decisão em *Kiliç v. Turkey*, Application No. 22492/93, de 28 de março de 2000; DE SCHUTTER, Olivier. International Human Rights Law: Cases, Materials, Commentary. 3ª Ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

“relevante”²⁵⁹ ou “decisivo”²⁶⁰, ainda que não imprescindível, para a ocorrência da violação.²⁶¹

A definição de quais são as condutas adicionais que o Estado poderia ter tomado varia de acordo com as circunstâncias, e o único critério parece ser a razoabilidade de se esperar do Estado a tomada daquela medida para prevenir a violação.²⁶² Conquanto a “razoabilidade” não seja tão útil a determinar o que se deve fazer, ela indica mais claramente aquilo que não pode ser exigido do Estado no cumprimento de sua obrigação positiva. Mas o conceito continua vago. Ele pouco ajuda na identificação de quais medidas são “razoáveis” e quais os limites da obrigação de prevenir do Estado. Embora a jurisprudência utilize o termo quase indiscriminadamente, parece relutante em especificar o que se entende por um dever de devida diligência razoável, especialmente em face dos diferentes objetos e contextos em que a mesma regra é aplicada.²⁶³ A vantagem de não atribuir uma definição muito precisa ao termo é que se permite uma abordagem flexível, que tenha em consideração as necessidades e os meios de cada Estado,²⁶⁴ bem como imbua a norma da capacidade de se adaptar a evoluções tecnológicas e realidades sociais em desenvolvimento constante.²⁶⁵ Ao mesmo tempo, porém, o conceito de “razoabilidade” importa um valor moral que impõe um limite à discricionariedade estatal.²⁶⁶

Para medir a razoabilidade, a Corte Internacional de Justiça, ao apreciar o *Caso do Genocídio Bósnio*, considerou necessário estabelecer a capacidade do Estado de efetivamente influenciar as ações dos atores causadores da violação. Primeiramente, a Corte especificou que a obrigação de prevenir o genocídio era uma obrigação de conduta, segundo a qual os Estados-parte deveriam tomar “todas as medidas” em seu poder que pudessem evitar a prática de atos genocidas – independentemente de tais medidas se provarem bem-sucedidas ou se os demais

²⁵⁹ CtEDH. Decisão em *Cevrioglu v. Turkey*. Application No. 69546/12, de 04 de outubro de 2016, para. 67.

²⁶⁰ CtEDH. Decisão em *Iliya Petrov v. Bulgaria*, Application No 19202/03, de 24 de abril de 2012, para. 63.

²⁶¹ É preciso demonstrar que a atuação estatal teria ao menos alguma perspectiva de alterar o resultado final – a intervenção não pode ser completamente inútil. A Corte Europeia de Direitos Humanos também já usou o termo “perspectiva real de alterar o resultado ou mitigar o dano” para qualificar e identificar medidas a serem tomadas pelos Estados nos casos *E. v United Kingdom* e *Bljakaj e outros v. Croácia*. De forma semelhante, a Suprema Corte do Reino Unido, ao aplicar a jurisprudência da Corte, por vezes referiu-se à perda de uma “chance substancial” de evitar a violação. Ver: REINO UNIDO. Decisão em *Smith v Chief Constable of Sussex Police*; *Van Colle v Chief Constable of Hertfordshire*, UKHL, 50, A.C. 225, 2009, p. 138.

²⁶² SARKIN, J. A methodology to ensure that states adequately apply due diligence standards and processes to significantly impact levels of violence against women around the world. *Human Rights Quarterly*, VOL. 40, N. 1, PP. 1-36, 2018; HAKIMI, Monica. State bystander responsibility. *European Journal of International Law*, vol. 21, n.1, pp. 341-385, 2010; KOIVUROVA, T. Due diligence. *Max Planck Encyclopedia of Public of International Law*, 2010.

²⁶³ D’ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia : Recueil des Cours, 2019, p. 175.

²⁶⁴ ILA. *Second Report of the Study Group on Due Diligence in International Law*, Johannesburg, 2016, p. 3

²⁶⁵ CORTEN, Olivier. *L’utilisation du raisonnable par le juge international*. Bruxelas : Bruylant, 1997, p. 151.

²⁶⁶ D’ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 176.

Estados-parte estavam cumprindo com suas obrigações respectivas. Em seguida, a Corte extraiu da Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio uma obrigação de “agir com a devida diligência” baseada na capacidade estatal:

“This capacity itself depends, among other things, on the geographical distance of the State concerned from the scene of the events, and on the strength of the political links, as well as links of all other kinds, between the authorities of that State and the main actors in the events.”²⁶⁷

A Corte confirmou que a obrigação de prevenir é variável de acordo com as diferentes circunstâncias envolvendo o caso e o Estado-parte ao qual é atribuída a violação. Ela delimitou, no entanto, que em qualquer situação, o Estado possui uma obrigação de contribuir o máximo possível, dentro de suas capacidades, para eliminar os riscos de uma violação, por meio da adoção de medidas adequadas e efetivas que pudessem, de fato, contribuir para impedir o fato ilícito²⁶⁸. Existe, pois, uma relação direta entre a medida tomada pelo Estado e o objetivo a ser atendido, no sentido de que ela precisa ser ao menos *potencialmente efetiva*. O Estado garantidor não pode se eximir do cumprimento da obrigação alegando ter tomado medidas que se demonstram totalmente inadequadas e insuscetíveis de contribuir com o resultado pretendido pela obrigação de conduta.²⁶⁹

Os limites da obrigação de prevenir foram objeto também do julgamento de *Osman v. Reino Unido* pela Corte Europeia de Direitos Humanos,²⁷⁰ no qual o comportamento de um professor da vítima, que assediou moralmente sua família e fez ameaça à vida dos envolvidos – situações que foram reportadas à polícia local – acabou por resultar na morte do pai do peticionante e lesões graves a este último.

Nessa situação, a Corte Europeia identificou essencialmente três fatores limitantes da obrigação estatal de proteger: o primeiro é o que a Corte chamou de “imprevisibilidade da conduta humana” e descreve o grau de risco inerente a uma sociedade livre, em que indivíduos podem a qualquer momento realizar escolhas imprevisíveis, que repercutem no gozo de direitos humanos de terceiros; o segundo concerne as restrições orçamentárias, especialmente em face de reivindicações concorrentes de recursos limitados; e o terceiro é a necessidade de se

²⁶⁷ CIJ. Decisão em *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, ICJ Reports, 2007, para. 430.

²⁶⁸ GIBNEY, Mark. *Litigating transnational human rights obligations*. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). *Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime*. Nova York: Routledge, 2015. p. 95.

²⁶⁹ D'ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia: Recueil des Cours, 2019, pp. 176-177.

²⁷⁰ CtEDH. Decisão em *Osman v. United Kingdom*, Applications 87/1997/871/1083, de 28 de outubro de 1998.

respeitar, proteger e garantir outros direitos humanos, quando esta tarefa é conflitante com a obrigação de prevenir, e dentro dos limites impostos pela CEDH.²⁷¹

A Corte Interamericana se inspirou no precedente europeu para desenvolver um teste semelhante para aferir a responsabilidade estatal pela omissão na tomada de medidas operacionais de prevenção. O teste *Sawhoyamaxa* exige que a obrigação de prevenir seja interpretada de forma a não onerar os Estados desproporcionalmente, levando em consideração as dificuldades envolvidas no “planejamento e adoção de políticas públicas” e as “escolhas operativas” que devem ser feitas diante de prioridades e recursos disponíveis.²⁷²

Pode, portanto, ser difícil separar o teste de razoabilidade dos elementos de consciência do risco e causalidade por parte do Estado. Os danos sobre os quais o Estado tem conhecimento abrangente podem exigir mais intervenção e, conseqüentemente, o teste de razoabilidade pode ser aplicado de uma forma mais relaxada. Um dano mais previsível e mais imediato pode implicar um pedido de proteção mais tangível por parte da vítima. Danos que são mais difíceis de relacionar causalmente com a omissão e o conhecimento sobre o risco do Estado podem implicar obrigações menos duras, uma vez que pode não ser razoável esperar que ele aja.²⁷³

Quando se está diante de uma obrigação de tomar medidas protetivas operacionais, quais serão estas depende muito da avaliação de casuística de cada hipótese. A obrigação de adotar uma estrutura regulatória efetiva de proteção da sociedade também não determina como esta deve ser organizada, sendo a tarefa deixada à discricionariedade das autoridades nacionais.²⁷⁴ Consoante ponderou-se em relação às obrigações estatais em matéria climática, a descentralização do conteúdo da obrigação pode ser explicada tanto por uma necessidade de se respeitar a soberania dos Estados e obter maior participação dos Estados-membros da comunidade internacional²⁷⁵ quanto pela noção de que os Estados são mais bem capacitados para regular e promover o objetivo final da obrigação estabelecida²⁷⁶ de acordo com as

²⁷¹ *Ibid*, para. 116.

²⁷² CtIDH. Decisão em *Sawhoyamaxa Indigenous Community v. Paraguay*. Mérito, Reparações e Custas, de 29 de março de 2006, Série C, No 146, para. 155.

²⁷³ STOYANOVA, Vladislava. Fault, knowledge and risk within the framework of positive obligations under the European Convention on Human Rights. *Leiden Journal of International Law*, vol. 33, n. 1, pp. 601-620, 2020.

²⁷⁴ WESTERMAN, P.C. *Outsourcing the law: a philosophical perspective on regulation*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2018, pp. 31-33.

²⁷⁵ MALAIHOLLO, Medes. , *Due Diligence in International Environmental Law and International Human Rights Law: A Comparative Legal Study of the Nationally Determined Contributions under the Paris Agreement and Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*. *Netherlands International Law Review*, vol. 68, n.1, pp. 121-155, 2021.

²⁷⁶ No caso *Ireland v. United Kingdom*, Application No. 5310/71, 18 de janeiro de 1978, para. 207, a CtEDH afirmou que: “[b]y reason of their direct and continuous contact with the pressing needs of the moment, the

características inerentes a cada contexto nacional.

2.2.4. *A doutrina da margem de apreciação*

O critério da razoabilidade fornece um quadro útil à interpretação do conteúdo da obrigação de prevenir. De um lado, ele exige que a conduta estatal vinculada a uma contribuição eficaz ao objetivo perseguido pela norma. Mas o critério também indica ao Estado obrigado que ele se beneficia de uma certa “margem em sua atuação, desde que ele tome medidas que contribuem ao objetivo perseguido, de modo que ele fica protegido por um limite daquilo que lhe pode ser exigido.”²⁷⁷ Desse modo, o conteúdo da obrigação é flexível, e pode mudar ao longo do tempo à luz de novos desenvolvimentos e alterações no risco envolvido.²⁷⁸

A Corte Europeia de Direitos Humanos, nesse contexto, desenvolveu uma doutrina conhecida como “margem de apreciação”.²⁷⁹ Mesmo quando a Corte conclui que houve um descumprimento da obrigação de prevenir, não determina exatamente o que o Estado deveria ter feito, esclarecendo que “a escolha dos meios para garantir as obrigações positivas (...) é, a princípio, uma matéria que recai sob a margem de apreciação dos Estados-parte”.²⁸⁰

A margem de apreciação, como a razoabilidade, estabelece um padrão mínimo que deve ser alcançado, enquanto as especificidades únicas de um determinado Estado precisam ser levadas em conta.²⁸¹ A CtEDH declarou que

“the main purpose of the Convention is “to lay down certain international standards to be observed by the Contracting states in their relations with

national authorities are in principle in a better position than the international judge to decide both on the presence of such an emergency and on the nature and scope of derogations necessary to avert it”; MÉGRET, Frédéric. Nature of obligations In MOECKLI, D.; SHAH, S.; SIVAKUMARAN, S.; HARRIS, D. (eds.). *International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press, pp. 86-109, 2018, p. 102.

²⁷⁷ PAPANICOLOPULU, I. Due Diligence in the Law of the Sea In: KRIEGER, H.; PETERS, A.; KREUZER, L. (eds.) *Due Diligence in the International Legal Order*. Oxford: Oxford University Press, pp. 147-162, 2020, p. 152.

²⁷⁸ TIDM. Opinião Consultiva em Responsibilities and Obligations of States sponsoring persons and entities with respect to activities in the Area, ITLOS Reports, 1º de fevereiro de 2011, para.117.

²⁷⁹ ARAI-TAKAHASHI, Y. *The margin of appreciation doctrine and the principle of proportionality in the jurisprudence of the ECtHR*. Nova York: Intersentia, 2002, p. 3.

²⁸⁰ CtEDH. Decisão em *Cevrioglu v. Turkey*, Application No. 69546/12, 4 de outubro de 2016, para. 55; CtEDH. Decisão em *Fadeyeva v. Russia*, Application No. 55723/00, de 9 de junho de 2005, para. 96; CtEDH. Decisão em *Budayeva et al. v. Russia* Applications nos. 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 and 15343/02, 20 de março de 2008, paras. 134–5; CtEDH. Decisão em *Öneryıldız v. Turkey*, Application No. 48939/99, 30 de novembro de 2004, para. 107; CtEDH. Decisão em *Kolyadenko et al. v. Russia*, Application 17423/05, de 8 de fevereiro de 2012, para. 160. Ver também: STOYANOVA, V. *The Disjunctive Structure of Positive Rights under the European Convention on Human Rights*, *Nordic Journal of International Law*, vol. 87, n. 1, p. 3444, 2018.

²⁸¹ MÉGRET, Frédéric. Nature of obligations In: MOECKLI, D.; SHAH, S.; SIVAKURAMAN, S.; HARRIS, D. (eds.) *International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press, pp. 86-109, 2018, p. 120. Ver também: CtEDH. Decisão em *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v United Kingdom*, Applications Nos 9214/80 et al., 28 de maio de 1985, para 67; LAVRYSEN, M. *The Scope of Rights and the Scope of Obligations* In BREMS; GERARDS (eds), *Shaping Rights in the ECtHR*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013, p. 162.

persons under their jurisdiction”. This does not mean that absolute uniformity is required and, indeed, since the Contracting states remain free to choose the measures which they consider appropriate, the Court cannot be oblivious of the substantive or procedural features of their respective domestic laws.”²⁸²

A supervisão realizada por Estrasburgo não se limita a verificar se o Estado exerceu o seu poder discricionário de forma razoável, cuidadosa e de boa-fé. Esses elementos são necessários, mas não suficientes.²⁸³ A CtEDH normalmente avalia se o Estado permaneceu ou não ultrapassou uma margem de apreciação “aceitável”.²⁸⁴ O conceito envolve a análise da proporcionalidade e legitimidade da finalidade buscada e se as razões aduzidas pelas autoridades nacionais para justificar suas escolhas são “relevantes e suficientes”.²⁸⁵ Os níveis de proteção concedidos ao direito, dentro da margem de apreciação do Estado, devem satisfazer a expectativa da Corte de que os princípios que guiam as normas substantivas da Convenção foram respeitados no caso *in concreto*.²⁸⁶

A questão não é se os juízes de Estrasburgo concordam com a decisão tomada pela autoridade estatal, mas se o Estado tomou uma decisão razoável, crível e embasada em direitos humanos dentro de uma gama de respostas que poderiam ser consideradas necessárias e proporcionais.²⁸⁷ A margem de apreciação pode ser vista como um gesto de equilíbrio, tanto entre interesses convergentes²⁸⁸ quanto entre a deferência à soberania do Estado e a supervisão do Tribunal sobre a proteção efetiva dos direitos humanos.²⁸⁹ O ideal é considerar a noção de razoabilidade

²⁸² CtEDH. Decisão em *The Sunday Times v. United Kingdom* (No. 1), Application No6538/74, de 26 de abril de 1979, para. 61.

²⁸³ MCGODRICK, Dominic. *Affording States a Margin of Appreciation: Comparing the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights* In: BUCKLEY, Carla; DONALD, Alice; LEACH, Philip. (eds.) *Towards convergence in international human rights law: approaches of regional and international systems*. Leiden; Boston: Brill Nijhoff, 2016. p. 330.

²⁸⁴ CtEDH. Decisão em *Alajos Kiss v Hungary*, Application No. 38832/06, 20 de maio de 2010; CtEDH. Decisão de *Odièvre v France*, Application No 42326/98, 13 de fevereiro de 2003; CtEDH. *S.H. et al.v Austria*, Application No 57813/00, 3 de novembro de 2011

²⁸⁵ MCGODRICK, Dominic. *Affording States a Margin of Appreciation: Comparing the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights* In: BUCKLEY, Carla; DONALD, Alice; LEACH, Philip. (eds.) *Towards convergence in international human rights law: approaches of regional and international systems*. Leiden; Boston: Brill Nijhoff, 2016. p. 330.

²⁸⁶ CtEDH. Decisão em *Rekvényi v Hungary*, Application no. 25390/94, 20 de maio de 1999, para 44.

²⁸⁷ MCGODRICK, Dominic. *Affording States a Margin of Appreciation: Comparing the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights* In: BUCKLEY, Carla; DONALD, Alice; LEACH, Philip. (eds.) *Towards convergence in international human rights law: approaches of regional and international systems*. Leiden; Boston: Brill Nijhoff, 2016.

²⁸⁸ CHRISTOFFERSEN, Jonas. *Fair Balance: Proportionality, Subsidiarity and Primarity in the European Convention on Human Rights*. Leiden/Boston: Martinus Nijhoff, 2009; MOWBRAY, A. *A Study of the Principle of Fair Balance in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights*. *Human Rights Law Review*, vol. 10, n. 2, p. 289, 2010.

²⁸⁹ MALAIHOLLO, Medes. *Due Diligence in International Environmental Law and International Human Rights Law: A Comparative Legal Study of the Nationally Determined Contributions under the Paris Agreement and Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*. *Netherlands International Law Review*,

como o outro lado da margem de apreciação: quanto mais intenso o teste do justo equilíbrio é exercido pelo Tribunal, mais estreita se torna a margem de apreciação do Estado.²⁹⁰

O Estado pode ter uma ampla margem de apreciação, dependendo do processo de equilíbrio entre os direitos humanos individuais envolvidos, de um lado, e os interesses coletivos convergentes, como desenvolvimento socioeconômico, de outro.²⁹¹ Contudo, quando o risco de violação e a gravidade desta extrapolam os níveis razoáveis, a Corte intensifica o padrão de razoabilidade para afastar qualquer margem de apreciação do Estado.²⁹² Apenas razões sérias poderiam levar a Corte Europeia a substituir a avaliação das autoridades nacionais e locais, que estão mais próximas das realidades do Estado, pela sua própria, pois isso desconsidera a natureza subsidiária do sistema da Convenção Europeia em determinar o conteúdo das obrigações positivas.²⁹³ Entende-se que os processos democráticos naquele território deveriam ter um peso significativo, embora não necessariamente decisivo.²⁹⁴

Ao definir a extensão da margem de apreciação concedida, a Corte Europeia pode levar em consideração a existência de um consenso ou de valores comuns na prática dos Estados-parte da Convenção.²⁹⁵ O método comparativo é constantemente usado²⁹⁶ para indicar o grau de consenso europeu em alguma matéria particular²⁹⁷ e, usualmente, quanto mais homogêneo o posicionamento dos Estados, mais estreita é a margem de apreciação disponível, e vice-versa.²⁹⁸

vol. 68, n. 1, pp. 121-155, 2021.

²⁹⁰ ARAI-TAKAHASHI, Y. The margin of appreciation doctrine and the principle of proportionality in the jurisprudence of the ECtHR. Nova York: Intersentia, pp. 14-15, 2002.

²⁹¹ *Ibid.* CtEDH. Decisão Powell and Rayner v. United Kingdom, Application No. 9310/98, paras. 43-44; CtEDH. Decisão em Hatton et al v. United Kingdom, Application No. 36022/97, de 8 de julho de 2003, paras. 43-44; CtEDH. Decisão em Evans v United Kingdom, Application No. 6339/05, 10 de abril de 2007, para. 77; CtEDH. Decisão em Eweida et al. v United Kingdom, Applications Nos 48420/10 et al, 15 de janeiro de 2013, para. 109; CtEDH. Decisão Stec et al. v United Kingdom, Application No 65731/01, 12 de abril de 2006, para. 66.

²⁹² CtEDH. Decisão em López Ostra v. Spain, Application No. 16798/90, 9 de dezembro de 1994, para. 58.

²⁹³ CtEDH. Decisão de Raëlien Suisse v Switzerland, Application No. 16354/06,, 13 de julho de 2012, paras. 64-65.

²⁹⁴ MCGODRICK, Dominic. Affording States a Margin of Appreciation: Comparing the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights In: BUCKLEY, Carla; DONALD, Alice; LEACH, Philip. (eds.) Towards convergence in international human rights law: approaches of regional and international systems. Leiden; Boston: Brill Nijhoff, 2016, p. 363.

²⁹⁵ DZEHTSIAROU, Kanstantsin. European Consensus and the Legitimacy of the European Court of Human Rights. Cambridge: Cambridge University Press, 2015.

²⁹⁶ DZEHTSIAROU, Kanstantsin. Informed Decision-Making: The Comparative Endeavours of the Strasbourg Court. Netherlands Quarterly of Human Rights, vol. 30, n. 3, p. 272, 2012.

²⁹⁷ CtEDH. The Role of Consensus in the System of the European Convention on Human Rights', Dialogue Between Judges, 2008, pp. 11-18.

²⁹⁸ CtEDH. Decisão em Stübing v Germany, Application No. 43547/08, 12 de abril de 2012, paras. 58-61; CtEDH. Decisão em A, B and C v Ireland, No. 25579/05, 16 de dezembro de 2010, paras 229-241; DZEHTSIAROU, Kanstantsin. Does Consensus Matter? Legitimacy of European Consensus in the Case Law of the European Court of Human Rights. Public Law, pp. 534-553, 2011.

O consenso pode ser significativo para balancear a margem de apreciação, mas não é definitivo ou decisivo.²⁹⁹ Não obstante, um forte consenso entre uma maioria substancial de Estados europeus pode não estreitar a margem de apreciação se considerações contextuais singulares exijam uma prática mais restritiva do Estado.³⁰⁰ A abordagem do consenso é particularmente sensível a considerações históricas e políticas de cada Estado, à importância do interesse em jogo, a questões éticas e morais e a tópicos de complexidade científica e técnica.³⁰¹

Há uma suposição identificável no trabalho da Corte Europeia de que os níveis de proteção de direitos humanos aumentam progressivamente³⁰² e, conseqüentemente, de que a margem de apreciação tende a se estreitar com o passar do tempo.³⁰³

A doutrina da margem de apreciação costuma ser criticada pelo risco que ela pode oferecer à proteção concreta de direitos humanos. Em contextos de emergência, por exemplo, doutrinadores demonstram preocupação com a larga margem de apreciação concedida aos Estados.³⁰⁴ Há também um medo de o alargamento da margem de apreciação por falta de um consenso geral pode afrouxar os níveis de proteção de direitos humanos no continente.³⁰⁵ São inquietações que se fundamentam na visão de que a Corte Europeia deveria atuar como a protetora absoluta de direitos humanos.³⁰⁶

Essa é a visão que a Corte Interamericana de Direitos Humanos aparenta ter sobre seu papel no

²⁹⁹ CtEDH. Decisão em *Hirst v United Kingdom*, Application No 12976/07, de 12 de abril de 2011, para. 81.

³⁰⁰ CtEDH. Decisão em *Republican Party of Russia v Russia*, Application No. 12976/07, 12 de abril de 2011, para. 126.

³⁰¹ MCGODRICK, Dominic. *Affording States a Margin of Appreciation: Comparing the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights* In: BUCKLEY, Carla; DONALD, Alice; LEACH, Philip. (eds.) *Towards convergence in international human rights law: approaches of regional and international systems*. Leiden; Boston: Brill Nijhoff, 2016, p. 357.

³⁰² CtEDH. Decisão de *Demir and Baykara v Turkey*, Application No 34503/97, de 12 de novembro de 2008; CtEDH. Decisão de *Vereinigung Bildender Künstler v Austria*, Application No. 68354/01, de 25 de janeiro de 2007.

³⁰³ MCGODRICK, Dominic. *Affording States a Margin of Appreciation: Comparing the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights* In: BUCKLEY, Carla; DONALD, Alice; LEACH, Philip (ed.) *Towards Convergence in International Human Rights Law: approaches of regional and international systems*. Leiden/Boston: Brill Nijhoff, 2016.

³⁰⁴ GROSS, Oren; NI AOLAIN, Fionnuala. *From Discretion to Scrutiny: Revisiting the Application of the Margin of Appreciation Doctrine in the Context of Article 15 of the European Convention on Human Rights*. *Human Rights Quarterly*, vol. 23, n. 3m p. 625, 2001.

³⁰⁵ MCGODRICK, Dominic. *Affording States a Margin of Appreciation: Comparing the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights* In: BUCKLEY, Carla; DONALD, Alice; LEACH, Philip (ed.) *Towards Convergence in International Human Rights Law: approaches of regional and international systems*. Leiden/Boston: Brill Nijhoff, 2016

³⁰⁶ GROSS, Oren; NI AOLAIN, Fionnuala. *From Discretion to Scrutiny: Revisiting the Application of the Margin of Appreciation Doctrine in the Context of Article 15 of the European Convention on Human Rights*. *Human Rights Quarterly*, vol. 23, n. 3m p. 625, 2001, p. 641.

contexto latino-americano e provavelmente é a razão pela qual essa Corte rejeita a adoção da doutrina desenvolvida em âmbito europeu, mesmo quando não há uma prática regional consolidada.³⁰⁷ Como se sabe, as convenções de direitos humanos americana e europeia guardam muitas similaridades, como o conteúdo dos direitos políticos e civis protegidos,³⁰⁸ a linguagem utilizada,³⁰⁹ a noção de que a Convenção é um “instrumento vivo”,³¹⁰ a sua interpretação teleológica,³¹¹ deferência a padrões internacionais,³¹² entre outras. Ademais, a CtIDH constantemente busca inspiração e referência da jurisprudência de Estrasburgo.³¹³ Apesar disso, a prática da CtIDH demonstra que ela raramente se afasta da análise dos níveis adequados de proteção de direitos humanos por deferência ao poder discricionário dos Estados-parte da Convenção.³¹⁴ Como observa Neuman, a noção de “consenso regional” raramente aparece nas decisões da Corte Interamericana.³¹⁵ Em um caso recente envolvendo o direito de minorias, a posição adotada pela CtIDH sugere que determinados direitos são tão fundamentais que não podem se submeter a posicionamentos políticos dos Estados:

“[T]he alleged lack of consensus in some countries regarding full respect for the rights of sexual minorities cannot be considered a valid argument to deny or restrict their human rights or to perpetuate and reproduce the historical and structural discrimination that these minorities have suffered. The fact that this

³⁰⁷ CANDIA, Gonzalo. Comparing Diverse Approaches to the Margin of Appreciation: The Case of the European and the Inter-American Court of Human Rights. *International and Comparative Law Quarterly*. vol. 65, n. 1, pp. 21-60, 2016; BARBOSA DELGADO, Francisco. The Limits to the Margin of Appreciation Doctrine at the European Court and the Inter-American Court of Human Rights: Judicial? Intervention around some Rights of the Ethnical and Cultural Minorities. *Revista Derecho Del Estado*, vol. 26, p. 107, 2011.

³⁰⁸ BURGORGUE-LARSEN, Laurence. *The 3 Regional Human Rights Courts in Context: Justice That Cannot Be Taken for Granted*. Oxford: Oxford University Press, 2024.

³⁰⁹ HARRIS, Daniel.; LIVINGSTONE, Stephen (eds.) *The Inter-American System of Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 1998.

³¹⁰ CtIDH. Opinião Consultiva em *The Right to Information on Consular Assistance in the Framework of the Guarantees of the Due Process of Law I*, OC-16/99, Series A, No. 16, 1999, paras. 114-115.

³¹¹ CtIDH. Opinião Consultiva em *The Effect of Reservations on the Entry into Force of the American Convention on Human Rights*, OC-2/82, Series A, No. 2, 1982, paras. 29-31.

³¹² CtIDH. Opinião Consultiva em *Juridical Condition and Human Rights of the Child*, OC 17/02, Series A, No. 17, 2002.

³¹³ CtIDH. Decisão em *‘Five Pensioners’ v Peru*. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 98, 2003, para. 103; CtIDH. Decisão em *The Last Temptation of Christ’ (Olmedo Bustos et al.) v Chile*. Mérito, Reparações e Custas. Série C, No. 73, de 5 de fevereiro de 2001, para. 69; CtIDH. Decisão em *Lori Berenson Mejía v Peru*. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 119, 25 de novembro de 2004; CtEDH. *Dialogue Across the Atlantic: Selected Case-Law of the European and Inter-American Human Rights Courts*, Council of Europe/European Court of Human Rights & Inter-American Court of Human Rights, 2015.

³¹⁴ CtIDH. Decisão em *Palamara Iribarne v Chile*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 135, 2005; CtIDH. Decisão em *Claude Reyes et al. v Chile*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 151, de 19 de setembro de 2006; CtIDH. Decisão em *Escher et al. v Brazil*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 200, 2009; CtIDH. Decisão em *Liakat Ali Alibux v Suriname*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 276, 2014, paras. 126-131; CtIDH. Decisão em *Fontevicchia and D’Amico v Argentina*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 238, 2011.

³¹⁵ NEUMAN, G.L. *The External Reception of Inter-American Human Rights Law*. *Quebec Journal of International Law*, vol. 99, n. 1, p. 104.

is a controversial issue in some sectors and countries, and that it is not necessarily a matter of consensus, cannot lead this Court to abstain from issuing a decision, since in doing so it must refer solely and exclusively to the stipulations of the international obligations arising from a sovereign decision by the States to adhere to the American Convention.”³¹⁶

Uma possível explicação para esse distanciamento é o contexto histórico em que se desenvolveu a jurisprudência da Corte Interamericana, uma vez que os primeiros anos de trabalho se deram em um cenário em que uma parcela significativa dos Estados latino-americanos era governada por ditaduras militares.³¹⁷ Em uma conjuntura permeada por poderes não democráticos, a Corte provavelmente concluiu pela ausência de espaço para conceder qualquer margem de apreciação para os Estados, enquanto noções de consenso eram irrelevantes.³¹⁸ Conquanto ela não possuía o desenho institucional de uma corte constitucional regional, é plausível que essa prática protetiva desenvolvida pela Corte Interamericana no seu período inicial de funcionamento tenha feito com que ela começasse a se perceber nesse papel para exercer seu mandato de zelar pelos direitos humanos no continente.³¹⁹

Essa autopercepção pode ser identificada no desenvolvimento do controle de convencionalidade pela Corte Interamericana,³²⁰ pelo qual ela impõe a observância de sua jurisprudência e comandos judiciais a todos os Estados-parte da Convenção (e não tão somente aqueles que figuraram como partes da disputa).³²¹ A Corte chega até mesmo a encorajar tribunais nacionais a deixar de aplicar a legislação doméstica quando essa for contrária à interpretação dada pelos órgãos da Convenção Interamericana de Direitos Humanos ao texto

³¹⁶ CtIDH. Decisão em *A tala Riffó and Daughters v Chile*. Mérito, Reparaciones e Custas,, Series C, No. 239, 24 de fevereiro de 2012, para. 92.

³¹⁷ CANDIA, Gonzalo. Comparing Diverse Approaches to the Margin of Appreciation: The Case of the European and the Inter-American Court of Human Rights. *International and Comparative Law Quarterly*. vol. 65, n. 1, pp. 22-23.; FARER, Tom. The Rise of the Inter-American Human Rights Regime: No Longer a Unicorn, Not Yet an Ox. *Human Rights Quarterly*, vol. 19, n. 3, p. 510, 1997; MENDEZ, Juan E.; MARIEZCURRENA, Javier. Human Rights in Latin America and the Caribbean: A Regional Perspective. Paper for Human Development Report 2000; GOLDMAN, Robert K. History and Action: The Inter-American Human Rights System and the Role of the Inter-American Commission on Human Rights. *Human Rights Quarterly*, vol. 31, n. 4, p. 856, 2009.

³¹⁸ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Reflexiones sobre el Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos In: MÉNDEZ; COX (eds.). *El Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. São José da Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1998; NEUMAN, G.L. The External Reception of Inter-American Human Rights Law. *Quebec Journal of International Law*, vol. 99, n. 1, p. 104, 2011.

³¹⁹ CANDIA, Gonzalo. Comparing Diverse Approaches to the Margin of Appreciation: The Case of the European and the Inter-American Court of Human Rights. *International and Comparative Law Quarterly*. vol. 65, n. 1, pp. 22-23

³²⁰ PASQUALUCCI, Jo. *The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights*, 2nd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2013, pp. 300–303.

³²¹ CtIDH. Decisão em *Almonacid Arellano et al. v Chile*. Mérito, Reparación e Custas, Series C, No. 154, 2006, para. 124.

do instrumento.³²² Além disso, a Corte tem procurado, em seu trabalho, conduzir os sistemas regionais e universais de direitos humanos para além dos limites do voluntarismo e do consenso,³²³ na direção da construção de um novo *jus gentium* baseado nos interesses da humanidade e na *civitas maxima gentium*,³²⁴ em que o bem-estar humano deve guiar a conduta dos Estados. Esse posicionamento pressiona por “uma transformação institucional que atribua [à Corte Interamericana] o papel de um tribunal constitucional continental com poderes para padronizar o entendimento da Convenção Interamericana de Direitos Humanos no continente”.³²⁵

Assim como a doutrina da margem de apreciação, esse papel assumido pela CtIDH também recebe críticas, especialmente por se considerar que ele coloca em risco a efetividade do sistema regional de direitos humanos.³²⁶ A ausência de maior deferência ao poder soberano e discricionário dos Estados, aliada à pouca relevância dada à noção de consenso, podem tornar a aceitação e implementação dos julgamentos menos provável.³²⁷ Trata-se de um problema que já vem sendo observado e estudado no contexto latino-americano, na medida em que, malgrado as compensações financeiras determinadas pela Corte Interamericana sejam, em geral, adimplidas,³²⁸ há uma resistência na implementação de reparações não pecuniárias por parte dos Estados.³²⁹

No que concerne outras jurisdições, a Corte Africana de Direitos Humanos não adota

³²² CtIDH. Decisão em *Fontevicchia and D’Amico v Argentina*. Series C, No. 238, 2011, para, 93.

³²³ MCGOLDRICK, Dominic. *Affording States a Margin of Appreciation: Comparing the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights*. In: BUCKLEY, Carla; DONALD, Alice; LEACH, Philip (ed.) *Towards Convergence in International Human Rights Law: approaches of regional and international systems*. Leiden/Boston: Brill Nijhoff, 2016

³²⁴ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium*. Leiden/Boston: Martinus Nijhoff, 2005.

³²⁵ CANDIA, Gonzalo. *Comparing Diverse Approaches to the Margin of Appreciation: The Case of the European and the Inter-American Court of Human Rights*. *International and Comparative Law Quarterly*. vol. 65, n. 1, pp. 2; DULITSKY, Ariel. *An Inter-American Constitutional Court? The Invention of Conventionality Control by the IACtHR*. *Texas International Law Journal*, vol. 50, n. 1, 2015, p. 45.

³²⁶ NEUMAN, Gerald. L. *Import, Export, and Regional Consent in the Inter-American Court of Human Rights*. *European Journal of International Law*, vol. 19, n.1, p. 102, 2008.

³²⁷ HUNEEUS, Alexandra. *Courts Resisting Courts: Lessons From the Inter-American Court’s Struggle to Enforce Human Rights*. *Cornell International Law Journal*, vol. 44, n. 3, p. 493, 2011; CAVALLARO, James; BREWER, Stephanie Erin. *Reevaluating Regional Human Rights Litigation in the Twenty-First Century: The Case of the Inter-American Court*. *American Journal of International Law*, vol. 102, n. 4, p. 768, 2008, pp. 785–790.

³²⁸ LAPLANTE, Lisa J. *Bringing Effective Remedies Home: The Inter-American Human Rights System, Reparations, and the Duty of Prevention*. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 22, n. 3, pp. 347-388, 2004.

³²⁹ CAVALLARO, James; BREWER, Stephanie Erin. *Reevaluating Regional Human Rights Litigation in the Twenty-First Century: The Case of the Inter-American Court*. *American Journal of International Law*, vol. 102, n. 4, p. 768, 2008, p. 781.; GONZÁLEZ-SALZBERG, D.A. *Do States Comply with the Compulsory Judgments of the Inter- American Court of Human Rights? An Empirical Study of the Compliance with 330 Measures of Reparation*. *Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos*, vol. 13, n. 13, p. 93, 2013; BASCH et al. *The*

explicitamente uma doutrina da margem de apreciação,³³⁰ enquanto o sistema internacional das Nações Unidas já a rejeitou expressamente.³³¹

Por um lado, a margem de apreciação permite que a proteção de direitos humanos e seu balanceamento com interesses divergentes possa ser atingida de diversas maneiras,³³² o que oferece aos Estados maiores possibilidades de cumprimento. A doutrina ainda ajuda a explicar melhor as razões de decidir da Corte Europeia nas hipóteses em que não se encontra uma violação estatal, enquanto a Corte Interamericana oferece poucos esclarecimentos sobre o quão perto um Estado está da violação de suas obrigações da Convenção.³³³ Por outro lado, não se pode desconsiderar que a sua existência pode instigar alguns Estados a se apoiarem em argumentos inapropriados de “relativismo cultural” para justificar abusos de direitos humanos.³³⁴

2.2.5. O momento de descumprimento da obrigação de prevenir: a violação do direito deve se concretizar?

Nos casos apresentados nas subseções anteriores, a identificação de uma falha do Estado em cumprir com sua obrigação de prevenir se deu quando a violação de direitos humanos já havia ocorrido, acarretando dano à vítima. Por um lado, a responsabilização do Estado nesses casos é importante não apenas para reparar as vítimas, que não tiveram seus direitos tutelados, mas também pelo caráter preventivo que a determinação de não-repetição da violação pode ter no comportamento futuro dos Estados.³³⁵

Por outro lado, a razão maior dos instrumentos de direitos humanos e seus órgãos é garantir que

Effectiveness of the Inter-American System of Human Rights Protection: A Quantitative Approach to its Functioning and Compliance with Its Decisions. *International Journal on Human Rights*, vol. 7, n. 12, 2010, p. 9; VANUCCINI, Sabrina. Member States' Compliance with the Inter-American Court of Human Rights' Judgments and Orders Requiring Non-Pecuniary Reparations. *Inter-American and European Human Rights Journal*, vol. 7, n. 1, p. 225, 2014.

³³⁰ RUBASHA, H. Accommodating Diversity: Is the Doctrine of Margin of Appreciation as Applied in the European Court of Human Rights Relevant in the African Human Rights System? Thesis LLM – Univesity of Pretoria, 27 de outubro de 2006.

³³¹ CDH. Decisão em *Länsman et al. v Finland*, Comunicação 511/1992, CCPR/C/52/D/511/1992, 1994. Ver também: CDH. General Comment No 34, CCPR/C/GC/34, de 12 de setembro de 2011, para. 16.

³³² MCGOLDRICK, Dominic. Affording States a Margin of Appreciation: Comparing the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights In: BUCKLEY, Carla; DONALD, Alice; LEACH, Philip (ed.) *Towards Convergence in International Human Rights Law: approaches of regional and international systems*. Leiden/Boston: Brill Nijhoff, 2016, p. 364.

³³³ *Ibid.* p. 362

³³⁴ SCHMIDT, Markus. The Complementarity of the Covenant and the European Convention on Human Rights In HARRIS, David; JOSEPH, Sarah. (eds.) *The International Covenant on Civil and Political Rights and United Kingdom Law*. Oxford: Oxford University Press, 1995, pp. 629-657.

³³⁵ CtIDH. Voto do Juiz Sérgio García Ramírez em Caso *Myrna Mack Chang v. Guatemala*. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 101, 25 de novembro de 2003, para. 47.

os direitos humanos sejam protegidos e que potenciais violações desses direitos sequer cheguem a se concretizar. Malgrado as cortes regionais de direitos humanos tenham cumprido um papel primordialmente reparativo desde sua instituição, seu objetivo principal é aperfeiçoar a implementação das convenções de direitos humanos progressivamente, até o dia em que, idealmente, os Estados serão capazes de prevenir violações de direitos humanos por conta própria (ou, na impossibilidade de evitar a violação, irão fornecer remédios adequados às vítimas e a não-repetição de futuras violações sem a necessidade de uma condenação judicial), garantindo o cumprimento pleno de suas obrigações.³³⁶

Isso significa que os órgãos judiciais ou *quasi*-judiciais de direitos humanos devem buscar ter um papel não apenas de monitorar o cumprimento das obrigações de direitos humanos, mas também de direcionar os Estados para comportamentos mais alinhados com os objetivos dos instrumentos internacionais de proteção desses direitos.³³⁷ A supervisão regional ou internacional de violações é subsidiária à atuação do Estado,

“(…) not only in the sense that domestic remedies must exist, but also that human rights should be enjoyed, in principle, without the need to resort continuously to the regional enforcement mechanisms. The international human rights system (...) can never replace, on a regular basis, the task of states of respecting and guaranteeing human rights. Like any other system of international supervision, it is supposed to operate when national mechanisms, including legislative mechanisms, have failed in the ultimate sense, but not when they fail as a matter of course.”³³⁸

Tendo em vista esse objetivo, é possível responsabilizar o Estado por uma falha em prevenir uma violação futura, que ainda não se concretizou, mas possui um risco certo e iminente de ocorrer?

Logo no julgamento dos seus primeiros casos, *Velásquez Rodríguez*³³⁹ e *Godínez Cruz*³⁴⁰, a Corte Interamericana estabeleceu o dever dos Estados de prevenir futuras violações dos direitos humanos como essencial para cumprir os requisitos para respeitar e garantir o exercício dos direitos fundamentais, conforme estabelecido no Artigo 1(1), da CADH. Apesar disso, a Corte exerce sua competência para instigar os Estados a cumprir este dever principalmente por meio

³³⁶ LAPLANTE, Lisa J. Bringing Effective Remedies Home: The Inter-American Human Rights System, Reparations, and the Duty of Prevention. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 22, n. 1, pp. 347-388, 2004.

³³⁷ *Ibid.*, p. 361.

³³⁸ MEDINA, Cecilia. Introduction to the Symposium: Toward Effectiveness in the Protection of Human Rights in the Americas. *Transnational Law & Contemporary Problems*, vol. 8, n.1, p. 337, 1998.

³³⁹ CtIDH. Decisão de *Velásquez-Rodríguez v. Honduras*. Mérito, Reparação e Custas. Series C, No. 4, de 4 de julho de 1988.

³⁴⁰ CtIDH. Decisão em *Godínez-Cruz v. Honduras*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 5, de 20 de janeiro de 1989.

de decisões reparativas, que ainda não se mostraram suficientemente efetivas a alterar o comportamento dos Estados-parte da Convenção a um nível mais consistente e sistêmico.³⁴¹ Sem um enfoque mais incisivo na obrigação de prevenção, não haverá vontade política para resolver as inadequações internas dos mecanismos internos, nem para adotar medidas protetivas domésticas verdadeiramente eficazes que contribuam para a prevenção de violações dos direitos humanos.

Na subseção 2.2.2, mencionou-se a rejeição, pela Corte Europeia de Direitos Humanos, do teste de causalidade *sine qua non* (“*but for test*”), um critério normalmente utilizado para aferir a negligência por atos de uma autoridade estatal em ações de responsabilidade.³⁴² Para ajuizar uma ação por negligência em função da violação de uma obrigação de prevenir, o requerente deve geralmente estabelecer que a omissão do réu foi uma causa, ou contribuiu materialmente para a violação de direito sofrida.³⁴³ Isso porque, na responsabilidade internacional dos Estados, a ocorrência da violação da obrigação é um elemento constitutivo do direito de adjudicação por negligência envolvendo o dever de prevenção,³⁴⁴ de modo que o ato ilícito consiste em se omitir diante de uma situação que *resultou no dano que se pretendia evitar* (a violação de um direito humano). A simples exposição da potencial vítima a riscos que poderiam ter se concretizado em danos, mas acabaram por não gerar nenhum efeito negativo, não atrai a responsabilidade estatal³⁴⁵; a ocorrência de um prejuízo causado por essa omissão é uma condição de acionabilidade.³⁴⁶ Essa exigência é expressa pelo Artigo 14(3) dos Artigos sobre a Responsabilidade Internacional dos Estados por Atos Ilícitos da CDI (ARSIWA):

“A violação de uma obrigação internacional que exija do Estado a prevenção de um certo acontecimento produzir-se-á no momento em que começa esse acontecimento e se estende por todo o período em que o evento continua e permanece em desacordo com aquela obrigação.”³⁴⁷

Isso porque obrigação de prevenir se distingue de outras obrigações de conduta porquanto o

³⁴¹ LAPLANTE, Lisa J. Bringing Effective Remedies Home: The Inter-American Human Rights System, Reparations, and the Duty of Prevention. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 22, n. 1, pp. 347-388, 2004.

³⁴² TURTON, Gemma. Causation and Risk in Negligence and Human Rights Law. *Cambridge Law Journal*, 2020, p. 1.

³⁴³ REINO UNIDO. House of Lords. *Fairchild v. Glenhaven Funeral Services*, UKHL 22, A.C. 32, de 2002.

³⁴⁴ D'ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia: *Recueil des Cours*, 2019, p. 197.

³⁴⁵ Diferentemente do que ocorre quando o Estado pratica uma conduta em descumprimento de uma obrigação internacional, hipótese em que o dano é prescindível porque o ato ilícito é a violação da norma. O resultado aqui é necessário porque o dever de prevenção não é “deixar de expor” o terceiro a riscos, e sim impedir que riscos se materializem em uma violação.

³⁴⁶ NOLAN, Donal. *Rights, Damages and Loss*. *Oxford Journal of Legal Studies*, vol.37, n. 1, pp. 257-258, 2017.

³⁴⁷ CDI. *Articles on State Responsibility for Internationally Wrongful Acts (with commentaries)*, Yearbook of the International Law Commission, vo. II, Part Two, 2001.

resultado pretendido por ela é a não realização de um evento, e não uma atuação positiva estatal. O Estado não é, nesse caso, responsável *pela conduta ilícita*, de autoria de particulares, mas *pelo seu próprio comportamento passivo* diante deste fato (que não lhe pode ser atribuído).³⁴⁸ Nesse sentido, o dever de prevenção está sujeito a muitas variáveis, o que foi demonstrado ao longo dessa seção: existência de um risco, conhecimento do Estado a seu respeito, existência de medidas a seu alcance capazes de serem tomadas sem impor a ele um ônus desproporcional, bem como a capacidade de lidar com quaisquer outros fatores externos imprevisíveis que venham a impedir a efetividade dessas medidas. Essa distinção cria um tratamento diferenciado para se avaliar a violação da obrigação: enquanto o Estado não pode se eximir de sua obrigação de conduta que visa um resultado constrictivo, mesmo que esse seja alcançado, para a obrigação de conduta que visa um resultado impeditivo (prevenção de um ato ilícito), a não ocorrência do ato ilícito dispensa o Estado do cumprimento da obrigação.³⁴⁹

Por um lado, a exigência de ocorrência do evento danoso parece lógica, pois como responsabilizar um Estado por não ter prevenido algo que sequer ocorreu? Não seria coerente com a lógica do regime de responsabilidade internacional, que foi pensado para dirimir conflitos interestatais, punir o Estado por uma situação que não foi ilícita, mas que, em circunstâncias diferentes, poderia ter ocasionado um ato ilícito. Lado outro, esse raciocínio apresenta uma incoerência com o fato de que, no momento em que a obrigação de prevenir surge para o Estado (quando toma conhecimento de um risco de ilícito), este não sabe que o evento danoso, ao final, não irá realmente se concretizar, por fatores externos à sua possível intervenção.³⁵⁰ Não deveria o Estado ser avaliado pela sua diligência em lidar com a situação nesse momento?

A jurisprudência da Corte Internacional de Justiça não responde a essa pergunta, embora reconheça que a subordinação do caráter ilícito da omissão à ocorrência do fato a ser evitado diz respeito apenas à constituição da violação da obrigação para fins de responsabilização do Estado infrator, e não ao momento em que é desencadeada a obrigação de prevenir.³⁵¹ Com efeito, como salientou a CIJ no *Caso do Genocídio Bósnio*, em relação ao Artigo 14(3) dos ARSIWA acima transcrito, é apenas no momento em que a conduta proibida (que deveria ter sido prevenida) começa a ser executada é que a *violação* de uma obrigação de prevenir é

³⁴⁸ BESSON, Samantha. *La due diligence en droit international*. Haia : Recueil des Cours, 2020, p. 239.

³⁴⁹ D'ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 197-198.

³⁵⁰ *Ibid*, p. 201.

³⁵¹ *Ibid*, p. 198.

constituída, mas a obrigação nasce para o Estado bem antes:³⁵²

“This obviously does not mean that the obligation to prevent genocide only comes into being when perpetration of genocide commences; that would be absurd, since the whole point of the obligation is to prevent, or attempt to prevent, the occurrence of the act. In fact, *a State’s obligation to prevent, and the corresponding duty to act, arise at the instant that the State learns of, or should normally have learned of, the existence of a serious risk that genocide will be committed.* From that moment onwards, if the State has available to it means likely to have a deterrent effect on those suspected of preparing genocide, or reasonably suspected of harbouring specific intent (*dolus specialis*), it is under a duty to make such use of these means as the circumstances permit. However, if neither genocide nor any of the other acts listed in Article III of the Convention are ultimately carried out, then a State that omitted to act when it could have done so cannot be held responsible *a posteriori*, since the event did not happen which, under the rule set out above, must occur for there to be a violation of the obligation to prevent”.³⁵³

Perante essa diferenciação, Pierre d’Argent explica que a submissão do reconhecimento de uma violação da obrigação de prevenir à ocorrência do evento danoso não significa que a responsabilidade do Estado infrator de agir diante do risco de violação de um direito não possa ser invocada por outro Estado, a depender do caráter extrínseco da obrigação, antes mesmo do evento a ser evitado se produzir.³⁵⁴ Um Estado pode invocar a responsabilidade de um outro Estado infrator nesse caso para requerer, da Corte Internacional de Justiça ou outro tribunal internacional, medidas provisórias que garantam o cumprimento da obrigação de prevenir, diante do risco iminente de um dano.³⁵⁵ Além disso, a CIJ esclareceu, ainda no *Caso do Genocídio Bósnio*, que o Estado não pode se eximir de sua obrigação porque seus esforços preventivos seriam provavelmente “inúteis” para impedir o fato ilícito, por considerar que uma afirmação do tipo seria de difícil comprovação e que não guardaria nenhuma pertinência com o fato de que a obrigação de conduta estatal não foi por ele observada.³⁵⁶ Observa-se, portanto, que o regime de responsabilidade internacional dos Estados reconhece, em alguma medida, que como a obrigação de prevenir é cumprida mediante a conduta diligente do Estado, a ausência desta não pode ser admitida, mesmo que no final das contas o resultado pretendido seja atingido.

³⁵² A CIJ sinalizou no julgamento do Caso das Papeleiras que a obrigação de prevenir surge diante de um “risco de dano significativo”. CIJ. Decisão em *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay)*, ICJ Reports, 20 de abril de 2010, para. 55.

³⁵³ CIJ. Decisão em *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, ICJ Reports, 2007, para. 431.

³⁵⁴ D’ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 199.

³⁵⁵ *Ibid* p. 199. Essa possibilidade foi reconhecida para obrigações de prevenir violações de direitos humanos no âmbito do sistema das Nações Unidas; uma análise completa pode ser encontrada em RAMCHARAN, Bertrand G. (ed). *Global Institutions: Preventive Human Rights Strategies*. Nova York: Routledge, 2010. p. 96.

³⁵⁶ CIJ. Decisão em *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, ICJ Reports, 2007, para. 430.

Isso pode não ser o suficiente para responsabilizar o Estado por uma violação de suas obrigações no regime geral, mas é o suficiente para exigir dele o cumprimento dessas obrigações.

Ocorre que a responsabilização em matéria de direitos humanos parece se afastar essa exigência de que o resultado a ser evitado se materialize. O Alto Comissário das Nações Unidas para Direitos Humanos já estabeleceu que o dano ao indivíduo pode ser “imminente”³⁵⁷ e não precisa necessariamente ter se materializado para constituir uma violação da obrigação estatal. Em outras palavras, não é absolutamente necessário comprovar que a conduta omissiva resultou em dano, e a violação da obrigação pode ser constituída pela desídia do Estado em cumprir com seu dever de prevenção.³⁵⁸ No âmbito de obrigações positivas de direitos humanos, o dano a um direito tutelado não é essencial para se constituir a violação de uma obrigação de prevenir pelo Estado.³⁵⁹ Estes direitos fundamentais podem ser violados por atos ou omissões que tenham o mero *potencial* de causar perdas e danos, de modo que é o descumprimento em si da obrigação pelos Estados que é acionável.³⁶⁰ A obrigação imposta às autoridades estatais é de levar em consideração o risco e reagir para tentar prevenir o dano potencial.³⁶¹

Como visto nos casos apresentados anteriormente nesse capítulo, o foco do exame da obrigação de prevenir violações de direitos humanos é na existência de risco, e não de dano, embora seja a presença deste último que geralmente leva os peticionantes a procurar as cortes regionais de direitos humanos. A existência de risco, o conhecimento do Estado acerca deste risco e a conclusão de que as medidas por ele tomadas nesse cenário não foram razoáveis dentro do que se poderia esperar de um Estado diligente são os critérios que importam para se encontrar um descumprimento da obrigação positiva de prevenir violações de direitos humanos. Evidentemente, trata-se de um teste mais fraco que o “*but for*”, mas que se mostra mais consistente com os objetivos de instrumentos de direitos humanos, que são respeitar e garantir direitos humanos de forma satisfatória, e não apenas promover compensação por perdas e

³⁵⁷ OHCHR. Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the relationship between climate change and human rights. A/HRC/10/61, de 15 de janeiro de 2009, p. 23.

³⁵⁸ TURTON, Gemma, Causation and Risk in Negligence and Human Rights Law. Cambridge Law Journal, 2020, p. 3.

³⁵⁹ *Ibid.*, p. 4.

³⁶⁰ VOGIATZIS, N. The Admissibility Criterion Under Article 35(3)(b) ECHR: A ‘Significant Disadvantage’ to Human Rights Protection?, International and Comparative Law Quarterly, vol. 65, n. 1, p. 185, 2016.

³⁶¹ BOUHON, Frédéric. Le risqué et la Cour Européene des Droits de l’Homme : Premières esquisses d’une réflexion sur le risqué à l’aune des droits fondamentaux. Revue des Libertés et Droits fondamentaux (RLDF), n° 46, 2019.

danos.³⁶²

A Corte Europeia de Direitos Humanos já identificou situações em que o direito à vida teria sido violado mesmo que a omissão do Estado em relação à sua obrigação de prevenir não tenha resultado na morte da vítima:³⁶³

“In the light of the above circumstances, and in particular the degree and type of force used, the Court concludes that, irrespective of whether or not the police actually intended to kill him, the applicant was the victim of conduct which, by its very nature, put his life at risk, even though, in the event, he survived. Article 2 is thus applicable in the instant case. Furthermore, given the context in which his life was put at risk and the nature of the impugned conduct of the State agents concerned, the Court is satisfied that the facts call for examination under Article 2 of the Convention.”³⁶⁴

O que explica esse tratamento diferenciado quanto à responsabilidade do Estado é a relevância da obrigação de proteger direitos humanos, que pode ser vista como de valor superior a outras obrigações de prevenção existentes no direito internacional. Ainda que a vida da vítima não tenha sido ceifada pela omissão do Estado, é o desrespeito deste pelo valor da vida, a negligência em deixar que este bem fique sujeito à sorte e ao destino, que constitui a violação do dever estatal.³⁶⁵ Por isso, o cumprimento da obrigação não pode ser examinado em retrospectiva, com o benefício da “previdência”. Ao ser confrontado com sua obrigação de prevenir, o Estado ainda não sabe se o risco de fato resultará no dano previsto, porém isso não pode o impedir de agir; do contrário, haveria um esvaziamento da obrigação de prevenir. Da mesma forma, a identificação de uma violação de direitos humanos por um tribunal não pode levar em consideração a materialização ou não do dano, mas meramente a existência de um risco palpável no momento dos fatos.

Um órgão judicial (ou *quasi*-judicial) de direitos humanos pode então ser confrontado com dois tipos de situações:³⁶⁶ ou a alegação apresentada pelo peticionante refere-se a um suposto risco atual (o potencial dano consequente é futuro) e o órgão deve avaliar a razoabilidade conduta atual da autoridade pública em relação ao risco apresentado; ou a demanda é relativa a um

³⁶² WRIGHT, J. *Tort Law and Human Rights*, 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 197.

³⁶³ Em casos envolvendo a falha em prover cuidado médico, a Corte Europeia também seguiu essa ideia, focando em avaliar se a prestação do serviço foi adequada e não se a conduta resultou em morte da vítima. CtEDH. Decisão em *Mustafayev v Azerbaijan*, Application no. 47095/09, de 4 de maio de 2017, p. 65.

³⁶⁴ CtEDH. Decisão em *Makaratzis v Greece*, Application No. 50385/99, de 20 de dezembro de 2004, para. 55.

³⁶⁵ WICKS, E. *The Meaning of ‘Life’: Dignity and the Right to Life in International Human Rights Treaties*. *Human Rights Law Review*, vol. 12, n. 1, p. 199, 2012, p. 202.

³⁶⁶ BOUHON, Frédéric. *Le risqué et la Cour Européene des Droits de l’Homme : Premières esquisses d’une réflexion sur le risqué à l’aune des droits fondamentaux*. *Revue des Libertés et Droits fondamentaux (RLDF)*, n° 46, 2019.

alegado risco surgido no passado (o potencial dano – que pode ou não ter ocorrido ao final³⁶⁷ – também é passado) e o órgão tem de examinar *a posteriori* como a autoridade reagiu a isso, porém sem se apoiar na previdência do momento presente de saber se o dano ocorreu ou não.

Sabe-se que os mecanismos de monitoramento e notificação dos tratados de direitos humanos enfatizam a necessidade de se prevenir violações de direitos humanos e podem, diante disso, servir um propósito preventivo, contudo há pouca evidência de que eles sejam realmente eficazes nesse papel.³⁶⁸ Assim, a possibilidade de que órgãos judiciais ou *quasi*-judiciais sejam acionados para garantir efetivamente essa obrigação de prevenir, antes que a violação ocorra, é fundamental ao propósito protetivo do direito internacional dos direitos humanos.

2.3. Critérios para o estabelecimento de uma violação das obrigações de direitos humanos

Bem estabelecido o conteúdo e a natureza da obrigação positiva de prevenir, é necessário examinar quais requisitos os órgãos judiciais e *quasi*-judiciais de direitos humanos impõem aos peticionantes para adjudicar violações de seus direitos. Antes de tudo, é preciso que eles sejam considerados vítimas diretas, nos termos dos tratados (2.3.1). Além disso, precisam estar sob a jurisdição do Estado requerido, critério em regra aplicado territorialmente e, excepcionalmente, extraterritorialmente (2.3.2).

2.3.1. O status de vítima

Em seu voto no julgamento do *Caso Niños de la Calle*, o Juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos, Antônio Cançado Trindade, recordou que o direito internacional dos direitos humanos resgatou a posição central dos indivíduos no Direito Internacional:

“La gran revolución jurídica del siglo XX ha sido consolidada por el Derecho Internacional de los Derechos al erigir al ser humano en sujeto del Derecho Internacional, dotado, como verdadera parte demandante contra el Estado, de plena capacidad jurídico-procesal a nivel internacional.”³⁶⁹

Em geral, indivíduos tipicamente não possuem personalidade jurídica para invocar o direito costumeiro e convencional. No entanto, grande parte dos tratados de direitos humanos atribuem a indivíduos ou grupos a legitimidade ativa para exigir, perante os órgãos institucionais do

³⁶⁷ Como visto mais acima, a Corte Europeia de Direitos Humanos já reconheceu anteriormente a existência de violações quando o risco não mais persistia (tratava-se de um risco passado) e não havia ocorrido dano ao direito colocado em risco, especialmente em casos de ameaça ao direito à vida que não resultaram em morte.

³⁶⁸ RAMCHARAN, Bertrand G. (ed.) *Global Institutions: Preventive Human Rights Strategies*. Nova York: Routledge, 2010. p. 113

³⁶⁹ CtIDH. Decisão em *Niños de la Calle* (Villagrán Morales y Otros vs. Guatemala). Reparações, Série C, No. 134, 26 de maio de 2001.

sistema, o cumprimento de uma obrigação do Estado; trata-se do direito de petição.³⁷⁰ Um grande obstáculo procedimental ao acesso a esse remédio judicial é que alguns desses tratados incluem a exigência de que os indivíduos comprovem o *status* de vítimas de uma violação³⁷¹. Por sua vez, são consideradas “vítimas” aqueles que tenham sido pessoal e diretamente afetados pela violação alegada.³⁷² No caso de risco de dano futuro, o *status* potencial de vítima surge quando há mais que “mera suspeita ou conjuntura”, se há “evidência razoável e convincente da probabilidade de que uma violação que afete o peticionante pessoalmente vá ocorrer”.³⁷³

A Corte Europeia de Direitos Humanos inicia esse procedimento avaliando se o peticionante sofreu ou poderia sofrer uma “desvantagem significativa”,³⁷⁴ em outros casos, ela verifica se o (potencial) dano excede “um nível mínimo de severidade”.³⁷⁵ Abaixo de um certo grau de severidade, presume-se que a situação não envolve uma violação da Convenção; se o nível mínimo é atingido, há um alerta de que a situação pode configurar uma violação, de modo que a análise continua com o julgamento de mérito.³⁷⁶ Quando um (potencial) dano suficientemente grave é identificado, outros parâmetros (probabilidade e aceitabilidade) são combinados para decidir definitivamente se houve uma violação da Convenção.³⁷⁷

A CtEDH reitera frequentemente em sua jurisprudência que a CEDH não prevê a instituição de uma *actio popularis* e que a sua função não é, normalmente, fiscalizar *in abstracto* a legislação e a prática pertinentes, mas determinar se o modo como foram aplicadas ao peticionante deu origem a uma violação da Convenção.³⁷⁸ É também por essa razão que associações e

³⁷⁰ Em nível global, o direito à petição individual está previsto, por exemplo, no 1º Protocolo Opcional ao Pacto de Direitos Civis e Políticos (Artigos 1-3 e 5), na Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (Artigo XIV), na Convenção das Nações Unidas contra a Tortura (Artigo 22). No plano regional, o direito é consagrado pela Convenção Europeia dos Direitos do Homem (Artigo 34), pela Convenção Americana dos Direitos do Homem (Artigo 44) e pela Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos (Artigos 55 a 58).

³⁷¹ ONU. Optional Protocol to the ICCPR, Art. 2; Optional Protocol to the ICESCR, Art. 2; ECHR, Art. 34; UN Office of the High Commissioner for Human Rights, Fact Sheet No.7/Rev.1, Complaints Procedure

³⁷² OHCHR. Fact Sheet No. 7/Rev.1; CtEDH. Decisão em *Zakharov v Russia*, Application No. 47143/06, 04 de dezembro de 2015, para. 164; CtEDH. Decisão *Burden v UK*, Application 13378/05, de 29 de abril de 2008, para. 33; CtEDH. Decisão em *Legal Resources on Behalf of Valentin Campeanu v Romania*, Application No. 47848/08, 17 de julho de 2014, para. 96.

³⁷³ CtEDH. Decisão em *Senator Lines GMBH v Austria et al.* Application No. 56672/00, de 10 de março de 2004, pp. 11-12.

³⁷⁴ Convenção Europeia de Direitos Humanos, Art. 35(3)(b).

³⁷⁵ CtEDH. Decisão em *Bouyid v. Belgium*, Application 23380/09, de 28 de setembro de 2015, para. 86.

³⁷⁶ CtEDH. Decisão em *Denisov v. Ukraine*, Application 76639/11, de 25 de setembro de 2018, para. 110.

³⁷⁷ BOUHON, Frédéric. *Le risqué et la Cour Européene des Droits de l’Homme : Premières esquisses d’une réflexion sur le risqué à l’aune des droits fondamentaux.* *Revue des Libertés et Droits fondamentaux (RLDF)*, n° 46, 2019, p. 10.

³⁷⁸ CtEDH. Decisão em Plenary. *Golder vs. The United Kingdom*, Application No. 4451/70, 21 de fevereiro de

organizações não governamentais possuem acesso limitado à Corte Europeia.³⁷⁹ É verdade que a CtEDH já admitiu, em alguns casos, a possibilidade de que uma legislação aplicada pelo Estado tenha o potencial de afetar todos sob sua jurisdição (ou um grande grupo indiscriminado de pessoas), ferindo os direitos humanos de um indivíduo de forma abstrata, mesmo que não se tenha demonstrado que a lei foi aplicada diretamente contra ele. Nesses casos, no entanto, a Corte estava diante de legislações que criavam um contexto de insegurança e medo entre o público ao qual ela poderia ser potencialmente aplicada contra – por exemplo, em se tratando de leis que criminalizam práticas homoafetivas³⁸⁰ ou que permitiam a prática de atos governamentais de vigilância secreta³⁸¹ –, de modo que o exame da legalidade não ocorreu em todo *in abstracto*, já que as vítimas eram afetadas – ainda que de forma mais suave e menos específica.

Ademais, para ser uma vítima de um ato perpetrado pelo Estado réu, o indivíduo deve estar sob a jurisdição daquele Estado.³⁸² Essa exigência será examinada adiante (ver seção 2.3.2).

No continente americano, em contrapartida, o sistema de peticionamento é definido pelo Artigo 44, pelo qual qualquer indivíduo, grupo de pessoas ou organização não-governamental legalmente reconhecida em um ou mais Estados-Membros da OEA pode apresentar uma petição contendo uma denúncia de violação, por um dos Estados-Partes, dos direitos humanos previstos pela Convenção. Ao esclarecer o conteúdo do Artigo 44 em sua Opinião dissidente no *Caso*

1975, para. 29; CtEDH. Decisão em N.C. v. Italy, Application No. 24952/94, 11 de janeiro de 2001, para. 56; CtEDH. Decisão em Krone Verlag GmbH & Co. KG v. Austria, Application No. 72331/01, para. 26; CtEDH. Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania. No. 47848/08, 17 de julho de 2014, para. 101.

³⁷⁹ PISILLO MAZZESCHI, Riccardo. *International Human Rights Law Theory and Practice*. Londres: Springer, 2021, p. 497.

³⁸⁰ CtEDH. Decisão em Norris vs. Ireland, Application No. 10581/83, 26 de outubro de 1988, para 28-34.

³⁸¹ Em *Zakharov v Russia*, a CtEDH (§ 171): “*Accordingly, the Court accepts that an applicant can claim to be the victim of a violation occasioned by the mere existence of secret surveillance measures, or legislation permitting secret surveillance measures, if the following conditions are satisfied. Firstly, the Court will take into account the scope of the legislation (...) by examining whether the applicant can possibly be affected by it, either because he belongs to a group of persons targeted by the contested legislation or because the legislation directly affects all users (...). Secondly, the Court will take into account the availability of remedies at the national level and will adjust the degree of scrutiny depending on the effectiveness of such remedies. As the Court observed in Kennedy, where the domestic system does not afford an effective remedy (...), widespread suspicion and concern among the general public that secret surveillance powers are being abused cannot be said to be unjustified (...). There is therefore a greater need for scrutiny by the Court, and an exception to the rule denying individuals the right to challenge a law in abstracto is justified. In such cases the individual does not need to demonstrate the existence of any risk that secret surveillance measures were applied to him. By contrast, if the national system provides for effective remedies, a widespread suspicion of abuse is more difficult to justify. In such cases, the individual may claim to be a victim of a violation (...) only if he is able to show that, due to his personal situation, he is potentially at risk of being subjected to such measures.*”

³⁸² O Artigo 1º da CEDH dispõe que “[t]he High Contracting Parties shall secure to everyone within their jurisdiction the rights and freedoms (...)”.

Castillo Petruzzi e outros v. Perú, o Juiz Cançado Trindade resumiu os principais pontos sobre o direito de petição individual no sistema interamericano:

“No se justificaría, pues, que, transcurridos veinte años de operación de nuestra Convención regional²⁸, se admitiera circundar de restricciones el amplio alcance de la *legitimatío ad causam*, por parte de *cualquier persona*, bajo el artículo 44 de la Convención Americana. Cabe extraer las consecuencias del amplio alcance del artículo 44 de la Convención, en lo que se refiere a la condición de los individuos peticionarios²⁹. Además, en la misma línea de pensamiento, el artículo 1(1) de la Convención Americana consagra la obligación general de los Estados Partes de respetar los derechos en ella consagrados y asegurar su libre y pleno ejercicio a *toda persona* sujeta a su jurisdicción (sea ella nacional, extranjera, refugiada o apátrida, indistintamente, independientemente de su estatuto jurídico en el derecho interno).

(...)

Pero la Convención Americana va más allá: la *legitimatío ad causam*, que extiende a todo y cualquier peticionario, puede prescindir aún de alguna manifestación por parte de la propia víctima. El derecho de petición individual, así ampliamente concebido, tiene como efecto inmediato ampliar el alcance de la protección, sobre todo en casos en que las víctimas (v.g., detenidos incomunicados, desaparecidos, entre otras situaciones) se vean imposibilitadas de actuar por cuenta propia, y necesitan de la iniciativa de un tercero como peticionario en su defensa.

Uno de los trazos marcantes de la emancipación del ser humano, *vis-à-vis* su propio Estado, como sujeto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, reside precisamente en la *desnacionalización* de la protección en el presente contexto. La nacionalidad desaparece como *vinculum juris* para el ejercicio de la protección (diferentemente de la protección diplomática discrecional en el contencioso interestatal, basada en premisas fundamentalmente distintas), bastando que el individuo demandante - independientemente de nacionalidad o domicilio - se encuentre (aunque temporariamente) bajo la jurisdicción de uno de los Estados Partes en el tratado de derechos humanos en cuestión.

(...)

Circunscribir tal requisito al derecho interno de un determinado Estado colisionaría con la letra y el espíritu de la Convención Americana. No hay, pues, que intentar dar a ese requisito una dimensión que él no tiene, pues, en última instancia, el derecho de petición individual bajo la Convención Americana - como lo ha señalado la Corte en la presente Sentencia - encuéntrase abierto ampliamente a *cualquier persona* o *grupo de personas*. No se cuestiona la facultad del Estado demandado de buscar determinar el reconocimiento legal de una entidad no-gubernamental peticionaria, bajo el artículo 44 de la Convención, desde que con eso no se pretenda subordinarla a disposiciones pertinentes de su propio ordenamiento jurídico interno o del

derecho interno de un Estado determinado.”³⁸³

A legitimidade desse direito sob a CADH estende-se a todo e qualquer peticionante: além de qualquer pessoa – nacional, estrangeira, refugiada ou apátrida – poder peticionar, não precisa necessariamente se classificar como “vítima”, pois a Convenção Americana permite resguardar o direito de terceiros. Recentemente, a Corte Interamericana relembrou que o objeto e propósito da Convenção é a proteção de direitos fundamentais do ser humano e, para este fim, ela foi desenhada para proteger os direitos humanos de indivíduos, independente de sua nacionalidade, perante seu próprio Estado ou qualquer outro Estado.³⁸⁴ Cuidam-se de reflexos do princípio *pro persona*, instituído pelo Artigo 29 da CADH, pelo qual a CtIDH desenvolveu a prática de interpretar a Convenção pela “melhor perspectiva” para a proteção do indivíduo.³⁸⁵

A Corte Interamericana também lida com certa frequência com casos envolvendo múltiplas vítimas, em que examina a violação dos direitos humanos e o direito à reparação de forma coletiva.³⁸⁶ Essas características a diferenciam da CtEDH e demonstram uma percepção de que, no sistema interamericano, a realização da justiça e a proteção de direitos humanos não pode se restringir a algumas poucas pessoas com casos emblemáticos; direitos de comunidades ou populações inteiras devem e podem ser protegidos – especialmente em relação a grupos marginalizados.³⁸⁷ Porém, a Corte Interamericana até então evitou lidar com casos por meio do reconhecimento de violações coletivas, admitindo principalmente demandas em que os membros da comunidade afetada fossem um grupo identificável de pessoas³⁸⁸ ou as vítimas fossem membros específicos de uma comunidade.³⁸⁹ A exceção mais notável parece ser o reconhecimento de que o direito à vida protegido pela Convenção Americana engloba também

³⁸³ CtIDH. Voto separado do Juiz Cançado Trindade no Caso Castillo Petruzzi et al. v. Peru. Mérito, Reparaciones e Custas. Série C, No. 52, 30 de maio de 1999, paras. 26-31.

³⁸⁴ CtIDH, Opinião Consultiva em The Environment and Human Rights, OC 23/17, Série A No 23, de 15 de novembro de 2017, para. 41.

³⁸⁵ CtIDH. Decisão em González et al. (“Cotton Field”) v. Mexico. Objecões Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas. Series C, No. 205, 16 de novembro de 2009, para. 33; CtIDH. Opinião Consultiva em Rights and Guarantees of Children in the Context of Migration and/or in need of International Protection, OC-21/14, Series A, No 21, de 19 de Agosto de 2014, para. 53; CtIDH, Opinião Consultiva em The Environment and Human Rights, OC 23/17, Série A No 23, de 15 de novembro de 2017, para. 42.

³⁸⁶ CtIDH. Decisão de Aloeboetoe et al vs. Suriname. Merito, Reparaciones e Custas. Series C No 11, de 4 de dezembro de 1991; FERIA TINTA, Mónica. La víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos a 25 años de su funcionamiento. Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, vol. 43, pp. 156-2013, 2006, p. 181.

³⁸⁷ FERIA TINTA, Mónica. La víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos a 25 años de su funcionamiento. Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, vol. 43, pp. 156-2013, 2006, p. 182.

³⁸⁸ CIDH. Decisão em Xaxmok Kásek Indigenous Community vs. Paraguay. Admissibilidade. Report, No 322, 20 de fevereiro de 2003, para. 29.

³⁸⁹ CIDH. Decisão em Yakey Axa of the Enxet-Lengua People vs. Paraguay. Admissibilidade. Report No. 2/02, de 27 de fevereiro de 2002, para. 31.

o projeto de vida dos indivíduos – em sua dimensão individual e coletiva.³⁹⁰

Além disso, mesmo que o acesso ao sistema interamericano pareça muito amplo e tenha sido comparado a uma *actio popularis*, a Comissão e a Corte estabeleceram que petições em abstrato não podem ser processadas.³⁹¹ Ambos os órgãos declararam que as petições apresentadas à CIDH devem identificar uma vítima das supostas violações ou, sob certas condições, uma vítima em potencial,³⁹² entendida como um indivíduo que está sob um risco iminente de ser afetado por uma provisão legislativa.³⁹³ Reitera-se que vítima não precisa ser o peticionante, pois permite-se que um terceiro aja em seu nome, porém a presença de alguma vítima em benefício da qual se alega uma violação é imprescindível.³⁹⁴ Apenas em casos de leis “autoexecutáveis”, cuja entrada em vigor já ocasiona, por si só, violações, é que a CtIDH permite avaliações em abstrato.³⁹⁵

O Sistema Africano de Direitos Humanos e dos Povos é mais abrangente que Estrasburgo e San José, e aceita que uma comunicação seja apresentada por grupos (“povos”) e por uma pessoa ou grupo que não seja ele próprio vítima da violação, em nome do interesse público, com uma *actio popularis*. O *Caso Ogoniland*, por exemplo, foi trazido à Comissão Africana por ONGs que não se apresentaram como “vítimas” diretas ou indiretas da suposta violação; tampouco afirmavam representar um grupo identificado de pessoas afetadas.³⁹⁶ A admissão deste caso

³⁹⁰ CtIDH. Decisão em *Sawhoyamaya Indigenous Community v. Paraguay*. Mérito, Reparações e Custas. Series C No. 146, de 29 de março de 2006, para. 118; CtIDH. Decisão em *Saramaka People v. Suriname*. Objecões Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Series C No. 172, de 28 de novembro de 2007, paras. 121-122; CtIDH. Decisão em *Yakye Axa Indigenous Community v. Paraguay*. Mérito, Reparações e Custas, Series C No 125, 17 de junho de 2005, para. 163; CtIDH. Decisão em *Kaliña and Lokono Peoples v. Suriname*. Mérito, Reparações e Custas, Series C No 309, de 25 de novembro de 2015, para. 181.

³⁹¹ "Se uma lei não é autoexecutável e ainda não foi aplicada a um caso concreto, a Comissão não pode comparecer perante a Corte para apresentar um processo contra o Estado apenas com o argumento de que a lei foi promulgada. As leis não autoexecutáveis simplesmente autorizam as autoridades a adotar medidas em conformidade com elas. Não constituem, por si só, uma violação dos direitos humanos. (...) é essencial que a Comissão receba uma comunicação ou petição alegando uma violação concreta dos direitos humanos de um indivíduo específico." CtIDH. Opinião Consultiva em *International Responsibility for the Promulgation and Enforcement of Laws in Breach of the Convention*. OC-14/94, Series A No 14, de 9 de dezembro de 1994.

³⁹² CIDH. Decisão em *Emérita Montoya González v. Costa Rica*. Admissibilidade, Relatório nº 48/96, de 16 de outubro de 1996, paras. 27-28; CIDH. Decisão de *Maria Morales de Sierra v. Guatemala*. Admissibilidade, Relatório nº 28/98, de 6 de março de 1998, para. 31; CIDH. Decisão em *Mario R. Chang Bravo v. Guatemala*, Petição 283-06, de 24 de julho de 2008, para. 39.

³⁹³ CIDH. Decisão de *Maria Morales de Sierra v. Guatemala*. Admissibilidade, Relatório nº 28/98, de 6 de março de 1998, para. 35.

³⁹⁴ CIDH. Decisão em *Emérita Montoya González v. Costa Rica*. Admissibilidade, Relatório nº 48/96, de 16 de outubro de 1996, paras. 27-28

³⁹⁵ Nos casos *Last Temptation of Christ (Olmedo Bustos et al.) v. Chile* (Mérito, 2001) e *Barrios Altos v. Peru* (Mérito, 2001), a CtIDH afastou a aplicação de leis nacionais de censura e anistia que declarou violarem direitos protegidos pela CADH. Em *Castañeda v. Mexico* (Mérito, 2008), a Corte impôs ao México o dever de adaptar sua legislação doméstica à Convenção para garantir a concretização dos direitos políticos da população.

³⁹⁶ CAFDHP. Decisão em *Social and Economic Rights Action Centre v. Nigéria* (caso Onigoland). Comunicação

ilustra a aceitação inequívoca pela CAfDHP de casos apresentados no interesse público (*actio popularis*), o que coaduna com o texto da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, que garante os direitos coletivos (dos povos) como direitos justiciáveis.³⁹⁷

Trata-se de uma exceção, pois as cortes e a doutrina em geral hesitam em reconhecer uma dimensão coletiva a direitos humanos (com a exceção daqueles essencialmente coletivos, como o direito a autodeterminação dos povos e os direitos culturais, que não podem existir individualmente).³⁹⁸ Quando confrontados com direitos que podem ser vistos individualmente ou coletivamente, os organismos internacionais têm se concentrado na primeira opção. Por isso, a literatura sobre como lidar com uma dimensão coletiva de direitos que poderiam, em tese, ser abordados individualmente, é pouco desenvolvida.

2.3.2. O escopo de aplicabilidade dos instrumentos de direitos humanos e o conceito de jurisdição extraterritorial

No regime geral de direito internacional, em que relações interestatais são a regra, a responsabilização de um Estado por ato ilícito internacional pode ser feita mediante a verificação de apenas dois fatores: se uma conduta em específico pode ser atribuída ao Estado e se essa conduta está em desconformidade com as obrigações assumidas pelo Estado. A conduta praticada pode ter sido realizada dentro ou fora do território do Estado, a depender da obrigação envolvida e do nível de controle que o Estado possuía sobre os agentes que a cometeram – o qual deve ser efetivo. Dessa forma, no direito público internacional, o conceito de jurisdição não aparece como um elemento constitutivo da responsabilidade e está muito mais relacionado à ideia de soberania. Enquanto esta se refere ao exercício de competências estatais, aquele se refere ao exercício da soberania. Ou seja, “jurisdição” é essencialmente espaço de exercício, pelos Estados, de um direito estatal de regular e administrar sua soberania. Um Estado pode exercer sua “jurisdição” dentro dos limites de sua soberania e não pode se imiscuir na soberania de outros Estados.³⁹⁹ Como esta é organizada por meio de demarcações territoriais, a jurisdição também é ordinariamente territorial, e dessa forma criou-se a ideia de que o Estado

No 155/96, 2001.

³⁹⁷ HAMPSON, Françoise ; MARTIN, Claudia ; VILJOEN, Frans. Inaccessible apexes: Comparing access to regional human rights courts and commissions in Europe, the Americas, and Africa. *International Journal of Constitutional Law*, vol. 16, n. 1, pp. 161-186, 2018, p. 180.

³⁹⁸ FRANCONI, Francesco. , *International Human Rights in an Environmental Horizon*. *The European Journal of International Law*, vol. 21, n. 1, 2010.

³⁹⁹ DEN HEIJER, Maarten; LAWSON, Rick. *Extraterritorial Human Rights and the Concept of ‘Jurisdiction.’* In: LANGFORD et al (eds.). *Global Justice, State Duties: The Extraterritorial Scope of Economic, Social, and Cultural Rights in International Law*. Cambridge University Press; 2012, pp.153-191, p. 155.

só exerce sua jurisdição nos limites de seu território. Essa relação foi reconhecida no julgamento do caso *Lotus*, em que a Corte Permanente de Justiça Internacional lembrou que um Estado “*may not exercise its power in any form in the territory of another State. In this sense jurisdiction is certainly territorial*”.⁴⁰⁰

Nesse contexto, portanto, a função primária da jurisdição é alocar as competências estatais territorialmente a nível internacional e, com isso, determinar quando um Estado é competente para agir por conta própria sem que isso constitua uma interferência no direito de outro Estado. Todavia, o regime especial de direitos humanos, que é caracterizado por uma relação vertical entre Estados e indivíduos (ver seção 2.1), modifica essa visão clássica introduzindo uma terceira exigência à constituição da responsabilidade e, com ela, uma nova funcionalidade ao conceito de jurisdição: para se responsabilizar um Estado, é preciso verificar se vítimas de direitos humanos estão sob a jurisdição de um Estado.⁴⁰¹

No direito internacional dos direitos humanos, o surgimento de uma obrigação estatal de direitos humanos em face de um indivíduo pressupõe que o Estado tenha jurisdição sobre ele e, inversamente, um indivíduo só é detentor de um direito oponível ao Estado sob cuja jurisdição está no momento da violação.⁴⁰² Por isso, o elemento da jurisdição como forma de relacionar o Estado com a vítima é uma condição para que esta possa ser atribuída ao Estado como uma violação de suas obrigações.⁴⁰³

Diante desse quadro, parece ser lógico concluir que aqui o significado de jurisdição também seria territorial e, malgrado seja essa a premissa, a prática demonstrou que esses conceitos nem sempre coincidem: o fato de uma pessoa sujeita à jurisdição de um Estado nem sempre significa que se encontre no seu território.⁴⁰⁴

Os tratados de direitos humanos não costumam ser claros sobre o escopo de sua aplicação ou o

⁴⁰⁰ CPJI. Decisão S.S. ‘*Lotus*’ (France v. Turkey), PCIJ Reports, Series A, No. 10, 7 de setembro de 1927.

⁴⁰¹ DEN HEIJER, Maarten; LAWSON, Rick. Extraterritorial Human Rights and the Concept of ‘Jurisdiction.’ In: LANGFORD et al (eds.). *Global Justice, State Duties: The Extraterritorial Scope of Economic, Social, and Cultural Rights in International Law*. Cambridge University Press; 2012, pp.153-191, p. 154.

⁴⁰² Convenção Europeia de Direitos Humanos, Art. 1º; Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, Art. 2(1); BESSON, Samantha. *Due Diligence and Extraterritorial Human Rights Obligations - Mind the Gap*. ESIL Reflections, 2020, p. 3.

⁴⁰³ CtEDH. Decisão de *Ilaşcu et al. v. Moldavia and Russia*. Application No. 48787/99, 8 de julho de 2004, para. 311; CtEDH. Decisão em *Al-Skeini et al. v. The United Kingdom*. Application No. 55721/07, de 7 de julho de 2011, para. 130; CtEDH. Decisão em *Chiragov et al. v. Armenia*, Application No. 13216/05, de 16 de junho de 2015, para. 168.

⁴⁰⁴ CtIDH. Opinião Consultiva em *Rights and Guarantees of Children in the Context of Migration and/or in Need of International Protection*, OC-21/14, Series A No 21, de 19 de Agosto de 2014, para. 219.

significado de “jurisdição”. O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) é o tratado mais restrito em jurisdição, por associá-la expressamente a noções territoriais, limitando as obrigações estatais vis-à-vis “todos os indivíduos que se achem em seu *território* e que estejam sujeitos a sua jurisdição (Artigo 1.2). Em contraste, o PIDESC é estruturado de forma mais aberta, sequer referindo-se à jurisdição⁴⁰⁵ e obrigando os Estados a atuar não apenas individualmente, mas por meio de assistência internacional e cooperação para realizar os direitos previstos internacionalmente (Artigo 2.1). A maioria dos principais tratados se encontra em algum lugar intermediário: a Convenção Europeia de Direitos do Homem reconhece direitos “a qualquer pessoa dependente da sua jurisdição” (Artigo 1º);⁴⁰⁶ a Convenção sobre os Direitos da Criança, a “cada criança sujeita à sua jurisdição” (Artigo 2.1); e a Convenção Americana de Direitos Humanos, “a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição” (Artigo 1.1).⁴⁰⁷ Outros tratados seguem o PIDESC, como as Convenções sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial e contra a Mulher e a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, que não contêm nenhuma provisão que limite o escopo das obrigações estatais *ratione personae* ou *ratione loci*. Essa escolha nem sempre é autoexplicativa, embora um exame atento dos *travaux préparatoires* dos tratados demonstre que em vários desses casos a inclusão ou não de referenciais territoriais foi amplamente discutida.⁴⁰⁸

Ao supervisionar a implementação dos direitos humanos, a atenção dos órgãos de

⁴⁰⁵ O Protocolo Facultativo ao PIDESC, em seu Artigo 1º, estingue o direito dos indivíduos de submeter comunicações aos órgãos de supervisão do tratado àqueles indivíduos que estão “sujeitos à sua jurisdição”. Porém, a disposição não altera o âmbito das obrigações do Estado nos termos dos tratados, sendo um requisito de admissibilidade para a consideração de comunicações.

⁴⁰⁶ A CtEDH entende que o conceito de “jurisdição” para efeitos do Artigo 1º da Convenção deve ser considerado no significado dado ao termo pelo direito internacional público. CtEDH. Decisão em *Gentilhomme et al. v. France*, Application Nos. 48205/99, 48207/99 and 48209/99, de 14 de maio de 2002, para. 20; CtEDH. Decisão em *Banković et al. v. Belgium et al.* Application No. 52207/99, 2001, paras. 59-61; CtEDH. Decisão em XII; and *Assanidze v. Georgia*, Application No. . 71503/01, 2003, para. 137. Isso significaria que a jurisdição é primordialmente territorial, bem como que se presume que ela é exercida normalmente sobre o território de um Estado.

⁴⁰⁷ A CtIDH indicou que o uso da palavra “jurisdição” no Artigo 1(1) da CADH significa que a obrigação do Estado de respeitar e assegurar os direitos humanos se aplica a toda pessoa que esteja dentro do território do Estado ou que esteja de alguma forma sujeita à sua autoridade, responsabilidade ou controle. Ela prosseguiu para indicar que, de acordo com o objetivo e propósito da CADH, de proteção universal e não-discriminatória de direitos humanos, o termo deveria englobar “algumas maneiras” de exercício de jurisdição para além do território do Estado. CtIDH. Opinião Consultiva em *Rights and Guarantees of Children in the Context of Migration and/or in Need of International Protection*, OC-21/14, Series A No 21, de 19 de Agosto de 2014, para. 61-74; CIDH. Decisão em *Franklin Guillermo Aisalla Molina (Ecuador v. Colombia)*, Admissibility Report No. 112/10, de 21 de outubro de 2011, para. 91; CIDH. Decisão em , *Case of Coard et al. v. United States*, Merits Report No. 109/99 de 29 de setembro de, 1999, para. 37.

⁴⁰⁸ Para uma análise da escolha de termos usados para definir o escopo de aplicação de instrumentos de direitos humanos, inclusive a opção de muitos em excluir noções puramente territoriais, ver DEN HEIJER, Maarten; LAWSON, Rick. *Extraterritorial Human Rights and the Concept of ‘Jurisdiction.’* In: LANGFORD et al (eds.). *Global Justice, State Duties: The Extraterritorial Scope of Economic, Social, and Cultural Rights in International*

monitoramento tem se concentrado quase exclusivamente em como os Estados implementam os direitos humanos internamente. A exceção a isso é a prática emergente do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU, em que os Estados são questionados sobre suas tentativas de incluir preocupações de direitos humanos ao agir por meio de assistência e cooperação⁴⁰⁹. Similarmente, a litigância de direitos humanos perante as cortes regionais é comumente abordada sob a perspectiva de que é o Estado territorial o detentor de obrigações⁴¹⁰.

A noção de uma jurisdição primordialmente territorial é baseada não apenas no uso do termo no direito internacional geral. Há também uma percepção de que o Estado territorial é ator mais qualificado e, por isso, o principal responsável pela proteção de direitos humanos,⁴¹¹ bem como de que esse Estado encontraria dificuldades para proteger pessoas fora de seu território, mesmo que seus nacionais:

“The formula was intended to take care of objective difficulties which might impede the implementation of the Covenant in specific situations. Thus, a State party is normally unable to ensure the effective enjoyment of the rights under the Covenant to its citizens abroad, having at its disposal only the tools of diplomatic protection with their limited potential. Instances of occupation of foreign territory offer another example of situations which the drafters of the Covenant had in mind when they confined the obligation of States parties to their own territory. All these factual patterns have in common, however, that they provide plausible grounds for denying the protection of the Covenant. It may be concluded, therefore, that it was the intention of the drafters, whose sovereign decision cannot be challenged, to restrict the territorial scope of the Covenant in view of such situations where enforcing the Covenant would be likely to encounter exceptional obstacles. Never was it envisaged, however, to grant States parties unfettered discretionary power to carry out wilful and deliberate attacks against the freedom and personal integrity against their citizens living abroad.”⁴¹²

Consequentemente, se há uma violação de direitos humanos, a presunção é de que o Estado territorial deve ter falhado em sua obrigação. Mas essa presunção pode ser limitada em circunstâncias excepcionais quando, por exemplo, um Estado é impedido de exercer sua

Law. Nova York: Cambridge University Press; 2012, pp.153-191.

⁴⁰⁹ ECOSOC. UN Doc E/C.12/2000/SR.6, de 11 de dezembro de 2001, para 40; ECOSOC. for questions concerning the allocation of development assistance budgets for Switzerland, UN Doc E/C.12/1998/SR.37, de 1999, para 27. Ver também: SEPÚLVEDA, Magdalena. Obligations of “International Assistance and Cooperation” in an Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 24, n. 2, pp. 271-303, 2006.

⁴¹⁰ SIGRUN I. SKOGLY. Global Responsibility for Human Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 29, n. 4, pp. 827–847, 2009, p. 835.

⁴¹¹ VENN, Alice. Rendering International Human Rights Law Fit for Purpose on Climate Change. *Human Rights Law Review*, vol. 23, n.1, pp. 1–25. 2023, p.10.

⁴¹² CDH. Opinião Individual de Christian Tomuschat em *Lopez Burgos v. Uruguay*. Comunicação No. 52/1979 de 29 de julho de 1981.

soberania e autoridade em parte de seu território, comumente em função de ocupações militares por outro Estado. Nesse caso, é o Estado ocupante o responsável pela proteção de direitos humanos no local que, embora não seja parte do seu território, está sob sua jurisdição.⁴¹³

A Corte Internacional de Justiça, ao tratar da aplicação da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, reconheceu que, quando não houver restrições territoriais explícitas no texto, as provisões do tratado podem se aplicar a atividades extraterritoriais dos Estados-parte.⁴¹⁴ A partir desse entendimento, pode-se assumir que a maioria dos tratados de direitos humanos engloba condutas extraterritoriais, por não conterem referência ao território. E, mesmo em relação ao PIDPC, a aplicação extraterritorial não pode ser totalmente excluída. O Comitê de Direitos Humanos da ONU adota uma interpretação aberta das disposições do Pacto para incluir direitos a qualquer um sob o poder ou controle efetivo de um Estado-parte, mesmo que fora de seu território, afirmando explícita e repetidamente que seria inconcebível interpretar o Artigo 2 do Pacto de modo a permitir que um Estado-parte perpetrasse violações no território de outro Estado que ele não poderia perpetrar em seu próprio território⁴¹⁵. Em sua Opinião Consultiva sobre as *Consequências Jurídicas da Construção de um Muro no Território Palestino Ocupado*, a CIJ entendeu que a jurisdição estatal para efeito de ambos os Pactos das Nações Unidas poderia ser exercida fora do território e que, ante o objetivo e propósito dos instrumentos, seria “natural” que eles se aplicassem sob essas circunstâncias.⁴¹⁶

A conclusão que se chega é que Estados podem ser responsabilizados não apenas por violar suas obrigações de direitos humanos ocorridas em seu território, mas também por violações que, embora cometidas fora do território, deram-se sob sua jurisdição.⁴¹⁷ A jurisdição territorial é a regra e por isso é presumida, enquanto a jurisdição extraterritorial é excepcional e precisa

⁴¹³ CtEDH. Decisão em *Loizidou v. Turkey*. Objeções Preliminares, Series A, No. 310, de 23 de março de 1995, paras. 76-80; CtEDH. Decisão em *Ilascu et al. v. Moldova and Russia*, Application No. 48787/99, de 08 de julho de 2004, para.314.

⁴¹⁴ CIJ. Requisição para indicação de medidas provisórias em *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v Russian Federation)*, ICJ Reports, de 15 de outubro de 2008, para. 37.

⁴¹⁵ CDH. General Comment 31 ‘Nature of the General Legal Obligation on States Parties to the Covenant’, 29 de março de 2004; CDH. Communication No. 56/1979, *Lilian Celiberti de Casariego v. Uruguay*, CCPR/C/13/D/56/1979, de 29 de julho de 1981, para. 10.3; CDH. Communication No. 106/1981, *Mabel Pereira Montero v. Uruguay*, CCPR/C/18/D/106/1981, de 31 de março de 1983, para. 5.

⁴¹⁶ CIJ. Opinião Consultiva em *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, ICJ Reports, 9 de julho de 2004, para. 47.

⁴¹⁷ CtIDH. Opinião Consultiva em *The Environment and Human Rights*, Series A, No. 23, 15 de novembro de 2017, para. 77.

ser estabelecida.⁴¹⁸

O elemento que caracteriza a noção de jurisdição, portanto, não é o território, mas o controle estatal sobre uma situação, uma área ou um indivíduo.⁴¹⁹ Esse controle é mais comumente exercido no território de um Estado, mas não se pode negar que, cada vez mais, esses sujeitos do direito internacional agem com frequência para além de suas fronteiras.⁴²⁰ Uma concepção puramente territorial de jurisdição podia ser aceitável quando eles estavam de fato confinados a ordens jurídicas internas, porém se tornou inadmissível em um mundo permeado pelo fenômeno da globalização, que alterou o papel e o poder do Estado.⁴²¹ Ele adquiriu a capacidade de afetar e se ver afetado por ações transfronteiriças,⁴²² e sua habilidade de impactar direitos humanos fora de seu território – positiva e negativamente – nunca foi tão clara. A garantia de direitos humanos está cada vez menos exclusivamente nas mãos do Estado territorial.⁴²³ O resultado inevitável dessas alterações é o alargamento da jurisdição exercida pelos Estados em matéria de direitos humanos.⁴²⁴

Negar a existência de uma atuação extraterritorial dos Estados em matéria de direitos humanos debilitaria gravemente a proteção efetiva de direitos humanos. Os Estados poderiam agir impunemente fora de seu território e muitos indivíduos que tiveram seus direitos lesionados seriam impedidos de obter satisfação, pois os Comitês da ONU e as cortes regionais não estariam disponíveis para eles.⁴²⁵

Por isso, a doutrina clássica do direito internacional geral segundo a qual a jurisdição é presumidamente territorial vem se deteriorando progressivamente, especialmente no domínio

⁴¹⁸ BESSON, Samantha. Due Diligence and Extraterritorial Human Rights Obligations - Mind the Gap!. ESIL Reflections, 2020, p. 4.

⁴¹⁹ Esse controle deve ser diferenciado do critério de controle efetivo ou geral para fins de *atribuição*, em que o controle exigido do Estado é sobre terceiros, para que seja considerado responsável por uma obrigação positiva de evitar os danos causados por esses últimos. Aqui, está se falando do controle não sobre o infrator, mas sobre a vítima, necessário para estabelecer que uma pessoa está sob a *jurisdição* do Estado no direito internacional dos direitos humanos. BESSON, Samantha. Due Diligence and Extraterritorial Human Rights Obligations - Mind the Gap!. ESIL Reflections, 2020, p. 6.

⁴²⁰ CtEDH. Decisão em *Ócalan v. Turkey*, Application No. 46221/99, 2005-IV, para. 91.

⁴²¹ MCBETH, A. Human Rights in Economic Globalisation In JOSEPH A.; MCBETH, A, (eds.) Research Handbook on International Human Rights Law. Londres: Edward Elgar, pp. 139–166, 2010.

⁴²² PAVLAKOS, George. Transnational legal responsibility: some preliminaries. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime. Nova York: Routledge, 2015. p. 140.

⁴²³ *Ibid.*, p. 115.

⁴²⁴ FRANCONI, Franceso. Global Justice, Equality and Social Inclusion: What Kind of “Modernization” of International Law? In: PISILLO MAZZESCHI, Riccardo; DE SENA, Pasquale (ed.). Global Justice, Human Rights and the Modernization of International Law. Londres: Springer, 2018. p. 235.

⁴²⁵ SIGRUN I. SKOGLY. Global Responsibility for Human Rights. Oxford Journal of Legal Studies, vol. 29, n. 4, pp. 827–847, 2009, p. 844.

do direito internacional dos direitos humanos,⁴²⁶ para dar espaço a uma aplicação extraterritorial do conceito. Embora seja comumente aceito que a conduta extraterritorial pode envolver as obrigações de direitos humanos dos Estados,⁴²⁷ ainda não está claro, em grande medida, em que circunstâncias exatas se pode dizer que os indivíduos se enquadram, ou foram colocados, dentro da “jurisdição” de um Estado estrangeiro.

Estabeleceu-se que aplicação de instrumentos de direitos humanos ocorre quando há exercício da jurisdição sobre um indivíduo. Esse controle pode ocorrer fora do território do Estado em duas situações: quando Estado controla um território estrangeiro⁴²⁸ e quando exerce controle direto sobre um indivíduo localizado em território estrangeiro. No primeiro caso, existem fortes razões para considerar o Estado ocupante como o detentor da obrigação de direitos humanos naquele local porque o controle sobre o território pressupõe o controle sobre as pessoas que ali residem e, como pontuado alguns parágrafos acima, o Estado territorial perdeu o domínio sobre a área e não é mais capaz de cumprir com suas obrigações. A situação não é muito diferente do exercício da jurisdição territorial, sendo a particularidade do caso o fato de que o território em questão não pertence formalmente ao Estado que a exerce. Observe-se que o exercício dessa “jurisdição extraterritorial” não precisa ser legítimo para que o Estado seja vinculado a obrigações de direitos humanos⁴²⁹. Ainda que se trate de uma ocupação ou outro ato ilegal, o fato é que o Estado ocupante tem um domínio sobre aquele território que o relaciona diretamente com os indivíduos ali presentes para atrair para si a obrigação de proteger seus direitos humanos.⁴³⁰

O segundo caso – jurisdição resultante de controle direto sobre indivíduos – acontece quando atividades do Estado envolvem ou afetam indivíduos que não estão em seu território,

⁴²⁶ DE SCHUTTER, Olivier et al. *Commentary to the Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights*. Human Rights Quarterly, vol. 34, n. 1, pp. 1084-1169, 2012.

⁴²⁷ DEN HEIJER, Maarten; LAWSON, Rick. Extraterritorial Human Rights and the Concept of ‘Jurisdiction.’ In: LANGFORD et al. (eds.). *Global Justice, State Duties: The Extraterritorial Scope of Economic, Social, and Cultural Rights in International Law*. Nova York: Cambridge University Press; 2012, pp.153-191, p. 165.

⁴²⁸ CtEDH. Decisão em Assanidze v. Georgia, Application No. 71503/01, 2004; CtEDH. Decisão em Ilascu et al. v. Moldova and Russia, Application No. . 48787/99, 2004; CtEDH. Decisão em Cyprus v. Turkey, Application No. 25781/94, 2001; CtEDH. Decisão em Loizidou v Turkey, Application No. 15318/89, 23 de março de 1995.

⁴²⁹ SCHEININ, M. Extraterritorial Effect of the International Covenant on Civil and Political Rights’, In COOMANS, F.; KAMMINGA, M. (eds.), *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties*. Antuérpia: Intersentia, 2004, pp. 73-81.

⁴³⁰ DEN HEIJER, Maarten; LAWSON, Rick. Extraterritorial Human Rights and the Concept of ‘Jurisdiction.’ In: LANGFORD et al (eds.). *Global Justice, State Duties: The Extraterritorial Scope of Economic, Social, and Cultural Rights in International Law*. Nova York: Cambridge University Press; 2012, pp.153-191, p. 165.

estabelecendo uma “ligação jurisdicional”⁴³¹ que é bem menos óbvia do que aquela observada no caso anterior. Além de se exigir a difícil comprovação de que a conduta de um Estado impactou diretamente os direitos de uma pessoa, normalmente o Estado territorial ainda estará presente para cumprir com suas obrigações de direitos humanos (que incluem a proteção de sua população da interferência ilícita de outros Estados em seus direitos), de modo que a vítima ainda poderá contar com sua tutela.⁴³²

A delimitação do que constituiria essa “ligação jurisdicional” também é controversa. Os Estados e organismos internacionais parecem concordar que situações em que agentes do Estado, agindo em suas funções, violam direitos humanos no estrangeiro, são o exemplo mais óbvio do exercício de jurisdição extraterritorial sobre indivíduos.⁴³³

A Comissão Europeia de Direitos Humanos chegou a afirmar, durante sua existência, que a partir do momento em que o indivíduo seja suficientemente afetado por um ato de um Estado estrangeiro, isso é suficiente para colocá-lo sob sua jurisdição. Não era relevante à Comissão se o exercício do controle pelo Estado consistia em medidas legislativas ou executivas, ou em um controle físico, não importava se tinha sido cometido por inteiro no estrangeiro ou se apenas os efeitos eram produzidos extraterritorialmente.⁴³⁴ O entendimento da Comissão era de que os Estados-parte da CEDH deveriam sempre agir em conformidade com ela, independentemente de demarcações territoriais.⁴³⁵

A Corte Europeia, no entanto, se distanciou do precedente criado pela Comissão para delinear que o exercício da jurisdição fora do território estatal requereria o exercício de um controle “efetivo” pelo Estado-parte sobre indivíduos.⁴³⁶ Inicialmente, a CtEDH até chegou a reconhecer a possibilidade de que atos performados dentro das fronteiras nacionais, mas que produzissem

⁴³¹ O termo foi introduzido pela CtEDH no Caso *Bankovic*, (para. 82).

⁴³² CDH. Mohammed Alzery v. Sweden, Communication No. 1416/2005, UN Doc. CCPR/C/88/D/1416/2005, de 11 de junho de 2006.

⁴³³ CEDH. X v. Federal Republic of Germany, Application No. 1611/62, 25 de setembro de 1965; CEDH. X v. United Kingdom, Application No. . 7547/76, 15 de dezembro de 1977; CEDH. Stocké v. Germany, Application No. . 11755/85, 12 de outubro de 1989. Ver também: CDH. Celiberti de Caserigo v. Uruguay, Communication No. 56/1979, UN Doc. CCPR/C/13/D/56/1979, 1981, para. 10.

⁴³⁴ CEDH. Stocké v. Germany, Application No. 11755/85, de 12 de outubro de 1989, para. 167.

⁴³⁵ ROZAKIS, C. *The Territorial Scope of Human Rights Obligations: The Case of the European Convention on Human Rights In Venice Commission. The Status of International Treaties on Human Rights*. Estrasburgo: Council of Europe Publishing, 2006, p. 61.

⁴³⁶ CtEDH. Decisão em *Loizidou v. Turkey*. Objeções Preliminares, Application No. 15318/89, de 23 de março de 1995, para. 62; CtEDH. Decisão em *Al-Skeini et al. v. The United Kingdom*, Application No. 55721/07, de 7 de julho de 2011, para. 138; CtEDH. Decisão em *Catan et al. v. Moldova and Russia*, Application Nos. 43370/04, 8252/05 e 18454/06, 19 de outubro de 2012, para. 311.

efeitos transfronteiriços, pudessem caracterizar um exercício de jurisdição sobre as vítimas em algumas circunstâncias.⁴³⁷ Entretanto, a posição de Estrasburgo foi radicalmente alterada no julgamento do *Caso Bankovic*, em que o mero fato de que uma ação ou omissão, ainda que atribuída ao Estado, produzisse efeitos extraterritoriais não foi considerado suficiente pela CtEDH para atrair o exercício da jurisdição para o propósito do Artigo 1º da CEDH.⁴³⁸

Segundo a Corte, não havia nenhuma “ligação jurisdicional” entre os ataques aéreos dos membros da OTAN e as vítimas, localizadas em instalações de televisão e rádio em Belgrado, que colocassem estas sob a jurisdição daqueles para fins de aplicação da CEDH.⁴³⁹ Os juízes pontuaram que entendimento distinto tornaria a expressão “dependente de sua jurisdição” “supérflua” e “desprovida de qualquer finalidade” porque atribuiria ao critério da jurisdição a mesma definição que o critério para estabelecer o *status* de vítima.⁴⁴⁰ Concluiu-se que o reconhecimento de um controle “efetivo” precisaria de mais do que uma certa autoridade sobre uma pessoa em território estrangeiro que pudesse ser considerada “vítima” (no sentido geral da palavra). A CtEDH não elaborou para definir quais os critérios adicionais para se concluir que o controle exercido era efetivo.⁴⁴¹

O teste de controle efetivo pode se apropriado em situações de ocupação estrangeira, mas não responde satisfatoriamente às outras diversas formas pelas quais Estados podem violar direitos de indivíduos no estrangeiro,⁴⁴² como no caso de impactos ambientais transfronteiriços. O respeito aos direitos humanos deve ser considerado uma obrigação do Estado independente de considerações territoriais. Ao propor o teste de controle efetivo, a Corte Europeia parece ter sido motivada por um medo de abrir uma caixa de pandora, uma porta de entrada para inúmeras alegações de violação extraterritorial de direitos humanos que se fundamentassem em imprecisões no reconhecimento dos critérios para exercício da jurisdição estatal, em um volume superior ao que os Estados seriam capazes de lidar.⁴⁴³

Em julgamentos mais recentes, no entanto, a Corte Europeia movimentou-se para algum ponto

⁴³⁷ CtEDH. Decisão em *Loizidou v. Turkey*. Objeções Preliminares, Application No. 15318/89, de 23 de março de 1995, para. 62

⁴³⁸ CtEDH. *Banković et al. v Belgium et al.* Application No 55207/99, de 12 de dezembro de 2001, para. 75.

⁴³⁹ *Ibid*, para. 82.

⁴⁴⁰ *Ibid*, para. 75.

⁴⁴¹ DEN HEIJER, Maarten; LAWSON, Rick. Extraterritorial Human Rights and the Concept of ‘Jurisdiction.’ In: LANGFORD et al (eds.). *Global Justice, State Duties: The Extraterritorial Scope of Economic, Social, and Cultural Rights in International Law*. Nova York: Cambridge University Press; 2012, pp.153-191, p. 177.

⁴⁴² *Ibid*, p. 191

⁴⁴³ *Ibid*, p. 180.

entre os dois extremos representados pelo entendimento da antiga Comissão e o *Caso Bankovic*, na direção de uma definição mais generosa de jurisdição.⁴⁴⁴ Em uma das primeiras decisões pós-*Bankovic*, a CtEDH concedeu que “o Artigo 1º da Convenção não pode ser interpretado para permitir a um Estado-parte que perpetre violações da Convenção no território de outro Estado, as quais ele não poderia perpetrar em seu próprio território”,⁴⁴⁵ o que parece, ao menos tacitamente, reconhecer que o critério de controle efetivo não é adequado para lidar com todas as situações que fazem surgir para o Estado uma obrigação de respeitar direitos humanos ao empreender atividades extraterritoriais.

O posicionamento da Corte Interamericana sobre a jurisdição extraterritorial foi recentemente aperfeiçoado pela Opinião Consultiva n. 23/17, na qual a CtIDH lidou com a responsabilidade dos Estados-parte da Convenção por violações de direitos humanos em casos de impacto ambiental transfronteiriço. A Corte declarou:

“States have the obligation to avoid transboundary environmental damage that can affect the human rights of individuals outside their territory. For the purposes of the American Convention, when transboundary damage occurs that affects treaty-based rights, it is understood that the persons whose rights have been violated are under the jurisdiction of the State of origin, if there is a causal link between the act that originated in its territory and the infringement of the human rights of persons outside its territory.”⁴⁴⁶

Em uma abordagem comumente denominada de “jurisdição como impacto”, a CtIDH estabeleceu uma presunção de que estão sob a jurisdição de um Estado os indivíduos que foram afetados por um dano transfronteiriço originado desse Estado. A Corte partiu do reconhecimento de que o Estado territorial em que se localiza a vítima de um dano transfronteiriço é geralmente impotente em relação à origem do dano.⁴⁴⁷ É o Estado no qual a atividade é empreendida que possui controle efetivo sobre as causas e consequências do dano e está em posição de preveni-lo para proteger os direitos dos indivíduos afetados.⁴⁴⁸ A

⁴⁴⁴ Marteen Den Heijer e Rick Lawson apontam que a aplicação do critério de controle efetivo estabelecido no *Caso Bankovic* em decisões posteriores é bastante arbitrária; em muitos casos, a questão de controle sequer é abordada. Os autores ponderam que, nessas situações, a CtEDH se preocupou muito mais em estabelecer um exercício de fato da autoridade estatal na violação do direito envolvido. *Ibid*, p. 177-180.

⁴⁴⁵ CtEDH. Decisão em *Issa et al. v. Turkey*, Application No. 31821/96, 16 de novembro de 2004, para. 71.

⁴⁴⁶ CtIDH, Opinião Consultiva em *the Environment and Human Rights*, OC-23/17, Series A, No 23, 15 de novembro de 2017, paras. 101-102.

⁴⁴⁷ CAMPBELL-DURUFLÉ, Christopher; ATAPATTU, Sumudu Anopama. *The Inter-American Court’s Environment and Human Rights Advisory Opinion: Implications for International Climate Law*, *Climate Law*, vol. 8, n. 1, pp. 321-337, 2018, p. 334.

⁴⁴⁸ “It is the state in whose territory or under whose jurisdiction these activities are carried out that has effective control over them and is in a position to prevent transboundary harm that affects the enjoyment of the human rights of individuals outside its territory”. CtIDH, Opinião Consultiva em *the Environment and Human Rights*, OC-23/17, Series A, No 23, 15 de novembro de 2017, para. 102.

“jurisdição como impacto” é um avanço importante para lidar com a tensão entre a soberania territorial e os danos transfronteiriços, especialmente ambientais, que violam os direitos humanos de pessoas em outros Estados.⁴⁴⁹

Um grande obstáculo ao avanço dessa teoria e sua adoção por outros órgãos, como a Corte Europeia de Direitos Humanos, é uma preocupação semelhante àquela que os juízes de Estrasburgo expressaram com o *Caso Bankovic*: de que considerar tão amplamente a possibilidade de um Estado ser responsabilizado por uma violação de direitos humanos fora de seu território criará uma demanda de proteção com as quais os Estados não poderão cumprir, dispersando os esforços estatais e tolhendo a atenção primária a ser dada ao gozo de direitos dentro do seu próprio território.

Para entender melhor essa preocupação, é preciso voltar ao ponto de diferenciação entre obrigações negativas e positivas do Estado.⁴⁵⁰ Provavelmente, os Estados que demonstram apreensão com a “jurisdição como impacto” não discordam do fato que as obrigações negativas dos Estados em matéria de direitos humanos devem ser respeitadas extraterritorialmente. Esse é, inclusive, um corolário do direito internacional sedimentado pela regra costumeira de proibição do dano transfronteiriço (*no-harm rule*).⁴⁵¹ Um Estado é responsabilizado por praticar um ato que cause diretamente danos a outro Estado.⁴⁵² Direitos humanos são universais: um Estado não pode empreender, em outro Estado, uma conduta que constituiria uma violação em seu próprio território. O que facilita essa percepção é que o próprio Estado é o autor da violação. O problema maior é como lidar com o reconhecimento de uma obrigação positiva dos Estados de garantir direitos humanos extraterritorialmente. Como se sabe (ver seção 2.1), obrigações positivas são violadas por uma omissão, não uma ação. Essa particularidade dificulta bastante

⁴⁴⁹ CAMPBELL-DURUFLÉ, Christopher; ATAPATTU, Sumudu Anopama. The Inter-American Court’s Environment and Human Rights Advisory Opinion: Implications for International Climate Law, *Climate Law*, vol. 8, n. 1, pp. 321-337, 2018, p. 334.

⁴⁵⁰ MILANOVIC, Marko. *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles, and Policy*. Oxford: Oxford University Press, 2011, p. 228.

⁴⁵¹ CDI. Articles on State Responsibility for Internationally Wrongful Acts (with commentaries), *Yearbook of the International Law Commission*, Vol. II, Part Two, 2001, Commentary to Art. 47, paras. 6-7; ONU. Trail smelter case (United States, Canada). 16 de abril de 1938 e 11 de março 1941. RIAA, Vol. III pp. 1905-1982.

⁴⁵² Os Princípios de Maastrich sobre Obrigações Extraterritoriais na Área de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais reconhecem, em seus Princípios 19-22, que o direito internacional dos direitos humanos impõe aos Estados obrigações de se abster de violar direitos além de suas fronteiras sob a obrigação de respeitar. Para uma análise do valor jurídico dos princípios e a extensão de sua aplicação a direitos civis e políticos, ver KHALFAN, Ashfaq; SEIDERMAN, Ian. Extraterritorial human rights obligations: wider implications of the Maastricht Principles and the continuing accountability challenge. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). *Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime*. Nova York: Routledge, 2015. pp. 15-43, especialmente p. 16-24.

a tentativa de colocar um estrangeiro sob a jurisdição do Estado.⁴⁵³ Como a passividade de um Estado traz um indivíduo sob seu controle? Parece até mesmo contraditória a pergunta. Essa linha de pensamento nos faz refletir se qualquer ausência de fruição plena de direitos humanos ao redor do mundo poderia ser atribuída a uma omissão de qualquer Estado. Um Estado poderia ser compelido a conceder o direito de voto ou benefícios previdenciários a estrangeiros que não tem acesso a esses direitos em seu país? A acabar com a fome ou a fornecer serviços de saúde em outro Estado, para cumprir com suas obrigações de direitos humanos? Qual seria o limite dessa obrigação, como ela seria dividida entre os Estados, quem seria o provedor principal ao qual os indivíduos deveriam recorrer?

São apreensões compreensíveis, mas que podem ser tranquilizadas mediante um esclarecimento maior sobre *quais* obrigações positivas dos Estados podem ser aplicadas extraterritorialmente para se exigir de um Estado estrangeiro a adoção de medidas operacionais. Nesse ponto, aquela divisão tríplice de “obrigações de respeitar, proteger e realizar”, que foi considerada muito técnica e descritiva para fins de categorizar juridicamente as obrigações estatais (ver seção 2.1), pode ser útil a entender melhor o fenômeno da extraterritorialidade. As obrigações de realizar, que envolvem facilitar e prover o acesso aos direitos humanos, *podem* ser implementadas pelos Estados no estrangeiro, não por força de uma obrigação extraterritorial de realizar, mas por meio do dever de assistência e cooperação internacionais.⁴⁵⁴ Não há qualquer “ligação jurisdicional” entre a privação de um direito humano e o Estado estrangeiro que faça surgir uma obrigação de realizar. Em nenhuma hipótese esse Estado é *diretamente responsável* pelo fato de que, em outro Estado, indivíduos não têm direito a voto, processos judiciais isonômicos ou acesso a alimentos, serviços de saúde adequados e água potável.⁴⁵⁵ É possível que um Estado se veja obrigado a realizar os direitos humanos de um não nacional, como um imigrante ou um refugiado, mas ainda dentro do seu território. A obrigação de realizar nasce da soberania estatal,

⁴⁵³ DEN HEIJER, Maarten; LAWSON, Rick. Extraterritorial Human Rights and the Concept of ‘Jurisdiction.’ In: LANGFORD et al (eds.). *Global Justice, State Duties: The Extraterritorial Scope of Economic, Social, and Cultural Rights in International Law*. Nova York: Cambridge University Press; 2012, pp.153-191, p. 183.

⁴⁵⁴ KHALFAN, Ashfaq; SEIDERMAN, Ian. Extraterritorial human rights obligations: wider implications of the Maastricht Principles and the continuing accountability challenge. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). *Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime*. Nova York: Routledge, 2015. p. 15; CRAVEN, M. *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: A Perspective on Its Development*. Oxford: Clarendon Press, 1998, p. 144.

⁴⁵⁵ Ele só seria responsável por essas situações se ele tivesse atuado de forma lesiva para retirar esses direitos da população ou se tivesse se omitido perante uma situação em que um terceiro sob sua supervisão ou influência o tivesse feito. No primeiro caso, porém, a obrigação infringida seria a de respeitar; no segundo, de proteger. Para violar a obrigação de facilitar, os Estados deveriam ter assumido no plano internacional uma obrigação expressa de realizar direitos humanos em outros Estados, o que não é o caso.

pela qual o Estado é competente dentro do seu próprio território, para organizar suas estruturas – inclusive no que concerne a facilitação e o provimento de direitos –, e por isso é territorial.⁴⁵⁶

O Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU já indicou a existência de uma obrigação dos Estados em realizar internacionalmente direitos à alimentação, à água e à saúde derivados dos deveres de cooperação e assistência previstos pelo Pacto, dependente da “disponibilidade de recursos” de cada parte. Essa obrigação envolveria prover a ajuda necessária, conceder a devida atenção a direitos humanos na conclusão de acordos internacionais e desenvolver outros instrumentos facilitando o acesso a diversos direitos.⁴⁵⁷ A obrigação não é a mesma exigível do Estado territorial. É um dever baseado na boa-fé dos Estados, em noções de solidariedade, e não é violado pelo fato de que em algum Estado pessoas ainda não tenham acesso a algum direito que, apenas teoricamente, um outro Estado poderia ser capaz de fornecer. A aplicação extraterritorial dos direitos humanos não serve para que todos os Estados sejam indiscriminadamente responsáveis por garantir os direitos de todas as pessoas. Um Estado viola sua obrigação de cooperar na realização de direitos humanos internacionalmente se ele frustra negociações envolvendo mecanismos para aumentar o acesso esses direitos, se ele recusa a cooperar com a passagem pacífica de agentes de um Estado para fornecer ajuda a outro, se ele desconsidera a necessidade de se respeitar obrigações de direitos humanos em suas relações com outros Estados, entre outros exemplos. Mas não incorre em violação se deixa de fornecer suprimentos médicos à população de outro Estado, mesmo que esta não tenha acesso a um serviço saúde adequado.⁴⁵⁸

A obrigação de proteger é a área nebulosa em que o fato de que um Estado não agiu para proteger os direitos humanos de indivíduos localizados fora de seu território pode ser tanto uma abstenção legítima (porque ele não estava sob nenhuma obrigação de fazê-lo) quanto uma omissão que viola uma obrigação de direitos humanos. O critério a ser aplicado para fazer essa diferenciação é examinar a capacidade dos Estado em proteger o direito humano violado ou sob

⁴⁵⁶ Os Princípios de Maastrich sobre Obrigações Extraterritoriais na Área de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais atribuem ao Estado territorial ou doméstico a obrigação primária de realizar direitos econômicos, sociais e culturais em seu território. No Princípio 31, isso foi enfatizado: “[a] State has the obligation to fulfil economic, social and cultural rights in its territory to the maximum of its ability”.

⁴⁵⁷ CDESC. General Comment No. 12, The Right to Adequate Food, UN Doc. E/C.12/1999/5, 1999, p. 36; CDESC. General Comment No. 14, The Right to the Highest Attainable Standard of Health. UN Doc. E/C.12/2000/4, 2000, p. 39; CDESC General Comment No. 15, The Right to Water. UN Doc. E/C.12/2002/1, 2003, p. 35.

⁴⁵⁸ MILANOVIC, Marko. Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles, and Policy. Oxford: Oxford University Press, 2011, p. 228.

risco de violação.⁴⁵⁹ Normalmente, é o Estado territorial que ocupa esse papel, protegendo o indivíduo de terceiros que atentam contra seus direitos em situações constrictas ao mesmo território. Um Estado estrangeiro não tem nenhuma capacidade protetiva nesse contexto, porque ele não pode intervir em assuntos internos de outro Estado para impedir a violação de direitos.⁴⁶⁰ A exceção ocorre quando o ato violador se inicia em um Estado e gera efeitos em um indivíduo em outro Estado, hipótese na qual tanto o Estado de origem da violação, quanto o Estado em que ela se concretizou (Estado territorial da vítima) possuem a capacidade de protegê-la da violação. O Estado de origem da violação possui a capacidade de *prevenir* a violação de direitos humanos (isso, é claro, assumindo que estão presentes os critérios de conhecimento acerca do risco e de razoabilidade – ver seção 2.2), porquanto detém controle sobre o causador da violação e, por isso, está em posição de prevenir a própria conduta violadora.⁴⁶¹ O Estado de ocorrência do dano pode, em alguns casos, também ter a capacidade de *prevenir* a violação; conquanto ele não possa impedir a conduta violadora, já que ela ocorreu em outro Estado (e aqui também ele não poderia se imiscuir nos assuntos internos do outro Estado), ele pode tomar as medidas protetivas que eventualmente estejam disponíveis para evitar que essa conduta se materialize de fato em uma violação (ele pode, por exemplo, evacuar um prédio que seja alvo de um ataque aéreo estrangeiro, ou informar a população de um vazamento que tenha contaminado a água de um rio utilizado pela população local). Nem sempre essa atuação preventiva será possível, mas o Estado territorial também tem a capacidade de *proteger a vítima após a violação*, diminuindo seus impactos, oferecendo auxílio e disponibilizando reparação.⁴⁶² Essa é uma forma de examinar obrigações de direitos humanos de acordo com seu propósito e garantindo sua máxima eficiência. Assim, evita-se situações em que uma violação seria “permitida” pelo regime de direitos humanos por não ser vinculada a uma obrigação estatal correspondente, bem como escapa-se da insegurança de se considerar todos os Estados como coobrigados.⁴⁶³

Os Princípios de Maastrich sobre Obrigações Extraterritoriais na Área de Direitos Econômicos,

⁴⁵⁹ DEN HEIJER, Maarten; LAWSON, Rick. Extraterritorial Human Rights and the Concept of ‘Jurisdiction.’ In: LANGFORD et al (eds.). *Global Justice, State Duties: The Extraterritorial Scope of Economic, Social, and Cultural Rights in International Law*. Nova York: Cambridge University Press; 2012, pp.153-191, p. 189

⁴⁶⁰ Carta das Nações Unidas, São Francisco, 1945, Artigo 2(7).

⁴⁶¹ Os Princípios 24 e 26 de Maastrich referem-se a Estados que estão em posição de “regular ou influenciar” a conduta do terceiro que viola direitos humanos.

⁴⁶² KHALFAN, Ashfaq; SEIDERMAN, Ian. Extraterritorial human rights obligations: wider implications of the Maastricht Principles and the continuing accountability challenge. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). *Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime*. Nova York: Routledge, 2015, p. 17.

⁴⁶³ VENN, Alice. Rendering International Human Rights Law Fit for Purpose on Climate Change. *Human Rights Law Review*, vol. 23, n. 1, pp. 1–25, 2023, p. 23.

Sociais e Culturais refletem uma primeira tentativa da comunidade internacional em espelhar essas ideias em diretrizes normativas. Conquanto nem sempre os princípios sejam explícitos em distribuir as obrigações entre o Estado territorial (doméstico) e o Estado estrangeiro, eles reconhecem, por exemplo, que obrigações de realizar são primordialmente de responsabilidade do Estado territorial⁴⁶⁴, e que a capacidade de um Estado de influenciar e regular é um elemento intrínseco da obrigação de proteger.⁴⁶⁵ Até o momento, os princípios não foram utilizados por organismos internacionais, mas demonstram um avanço na direção de uma distribuição mais efetiva das obrigações de direitos humanos. O conceito de “controle efetivo” sobre a vítima parte do pressuposto que apenas em raríssimas exceções o Estado territorial não é o mais capacitado para proteger o indivíduo. Trata-se de uma premissa equivocada que não responde adequadamente a violações de direitos humanos, especialmente diante da globalização e da emergência de “preocupações comuns da humanidade”. A teoria da “jurisdição como impacto” desenvolvida pela CtIDH é um primeiro passo em direção a uma atribuição consciente das obrigações de direitos humanos que aumente a efetividade do sistema. Afinal, um “controle sobre a origem” do dano nada mais é do que uma forma de obter a capacidade de prevenir a violação. Porém, faltou à Opinião Consultiva n. 23/17 uma explicação mais aprofundada da origem dessa teoria para exonerá-la das incertezas exploradas nessa subseção e torná-la mais palatável a certos leitores, em especial os juízes de Estrasburgo.

⁴⁶⁴ Princípios 4 e 31.

⁴⁶⁵ Princípios 24 e 26.

CAPÍTULO 3 – ENQUADRANDO O DEVER DOS ESTADOS EM MITIGAR ADEQUADAMENTE AS MUDANÇAS CLIMÁTICAS COMO UMA OBRIGAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS

Desde a adoção da Convenção-Quadro, em 1992, tornou-se ainda mais claro que o meio ambiente e direitos humanos são interdependentes: viver em um meio ambiente desequilibrado ou negativamente impactado pela ação antrópica – inclusive com emissões de GEE que elevam as temperaturas globais – pode resultar na violação de direitos humanos. De outra forma, respeitar direitos humanos também é imprescindível para a proteção efetiva do meio ambiente⁴⁶⁶. Essa interdependência foi enfatizada pela Comissária de Direitos Humanos do Conselho Europeu, que pontuou que direitos humanos não são apenas “vítimas” da degradação ambiental, mas são a chave para reestabelecer uma ordem ambiental equilibrada.⁴⁶⁷

A dupla relação entre preservação ambiental e garantia de direitos humanos foi bem definida por Rebecca Bratspies.⁴⁶⁸ A autora demonstra que, a princípio, a proteção do meio ambiente pode ser vista como pré-condição para a realização de direitos humanos.⁴⁶⁹ Entretanto, os direitos humanos também podem ser entendidos como meios para alcançar um meio ambiente saudável e equilibrado.⁴⁷⁰ Essa simbiose parece ser a ótica que vem dominando o discurso climático, especialmente diante do agravamento dos fenômenos climáticos e da necessidade cada vez mais imediata de medidas de mitigação e adaptação do aquecimento global.

O interesse daqueles que litigam por medidas mais ambiciosas de mitigação da mudança climática em tratados de direitos humanos deriva em grande parte o acesso que esses instrumentos oferecem a sistemas de peticionamento a órgãos judiciais ou *quasi-judiciais*.⁴⁷¹ Embora indivíduos sejam os mais afetados pelas mudanças climáticas e, conseqüentemente, os mais interessados na adoção de mitigação ambiciosas, a capacidade desses sujeitos de reagir às potenciais violações de seus direitos humanos depende da existência de fóruns adequados para

⁴⁶⁶ CtEDH. Amicus/ Intervenção de terceiros em do Comissário para Direitos Humanos do Conselho da Europa em Duarte Agostinho et al. v. Portugal e outros 32 Estados, Application No. 39371/20, 5 de maio de 2021.

⁴⁶⁷ CdE. Comissário para Direitos Humanos do Conselho da Europa. Keynote Speech at at the high-level conference on “Environmental Protection and Human Rights”, fevereiro de 2020.

⁴⁶⁸ BRATSPIES, Rebecca M. Do We Need a Human Right to a Healthy Environment? Santa Clara Journal of International Law, vol. 13, n. 1, 2015.

⁴⁶⁹ *Ibid.*

⁴⁷⁰ *Ibid.*

⁴⁷¹ RAJAMANI, Lavanya. The Increasing Currency and Relevance of Rights-Based Perspectives in the International Negotiations on Climate Change. Journal of Environmental Law, vol. 22, n. 1, pp. 391-417, 2010.

tanto.⁴⁷² Com raras exceções, todavia – entre as quais se encontram os regimes regionais e internacional de direitos humanos –, o Direito Internacional não oferece vias de acesso direto para que indivíduos reclamem seus direitos violados perante Estados. Nem a Convenção-Quadro nem o Acordo de Paris estabeleceram mecanismos de implementação que se demonstraram, até então, efetivos em garantir que as NDCs dos Estados mantivessem um curso de ação adequado para manter as temperaturas abaixo de 2°C, e preferencialmente 1,5°C (ver seção 1.2).⁴⁷³ Esses mecanismos que dependem exclusivamente da iniciativa dos Estados (ver seção 1.2), são raramente (se não nunca) utilizados e de eficácia reduzida, por se apoiarem em demasiado na boa vontade dos Estados em cumprir com suas obrigações e engajar os demais a fazerem o mesmo. As perspectivas de abertura de um procedimento contencioso perante a Corte Internacional de Justiça ou outro tribunal internacional por algum dos Estados-parte são baixas, pois mesmo que se trate de obrigações *erga omnes (partes)*, há pouco incentivo para que os Estados litiguem um contra os outros nessa matéria.

A resposta é uma adjudicação em fóruns de direitos humanos por meio da conjugação da obrigação de mitigar mudanças climáticas com a obrigação de prevenir violações de direitos humanos. Os peticionantes alegam que, para não violarem suas obrigações positivas de direitos humanos perante impactos lesivos de mudanças climáticas, os Estados precisam tomar todas as medidas adequadas e apropriadas, o mais ambiciosas possível, para manter o aumento das temperaturas bem abaixo de 2°C, e empreender seus “melhores esforços” para limitá-lo a 1,5°C.

Eles se baseiam no objetivo comum previsto pelo Artigo 2(1) do Acordo de Paris, mas também nas conclusões do Painel Intergovernamental sobre a Mudança Climática (IPCC), que projetou riscos significativamente mais altos para um aumento das temperaturas em 2°C, se comparados ao risco de um aumento de 1,5°C. Esses riscos incluem exposição humana a inundações mais frequentes, estresse hídrico de até 50% (a depender da região), quedas no rendimento das culturas agrícolas, perda de gado, redução da disponibilidade de alimentos provenientes da pesca e da aquicultura, impactos negativos na saúde humana, elevação do nível dos oceanos e mares, alterações na salinidade das águas subterrâneas, precipitação severa, maior probabilidade de eventos climáticos extremos (chuvas torrenciais, tempestades, furacões), secas

⁴⁷² GAJA, Giorgio. *Obligations and Rights Erga Omnes in International Law*. Institute de Droit International. Yearbook vol. 71. Part One, p. 126.

⁴⁷³ KARLSSON-VINKHUYZEN, Sylvia I.; GROFF, Maja; TAMÁS, Peter A.; DAHL, Arthur; HARDER, Marie; HASSALL, Graham. *Entry into Force and Then? The Paris Agreement and State Accountability, Climate Policy*, vol. 18, n. 1, pp. 593, 2018.

prolongadas e, como resultado destas, incêndios florestais.⁴⁷⁴ Além desses impactos diretos, a mudança climática também intensifica a pobreza, conflitos, instabilidades, deslocamento de recursos, insegurança alimentar, perda de vidas humanas, colapso de infraestrutura e interrupção de serviços essenciais como eletricidade, água, saneamento e saúde, bem como realocação de grupos populacionais e migração.⁴⁷⁵

O Relatório Especial do IPCC sobre o Aquecimento Global de 1,5°C demonstrou que modelos com caminhos consistentes com a manutenção do aumento das temperaturas em 1,5°C indicam a necessidade de se chegar ao carbono zero até 2050.⁴⁷⁶ Para manter a elevação abaixo de 2°C, a janela é um pouco mais generosa: o carbono zero só precisaria ser alcançado até 2070. O IPCC também indica que a redução na quantidade de emissões de GEE deve começar imediatamente, pois postergar esse processo de descarbonização poderia não apenas alterar radicalmente essa previsão (uma vez que se aumentaria exponencialmente o acúmulo de gases na atmosfera ao invés de se iniciar o processo de estabilização) como atingir o chamado “ponto de virada” (“*tipping point*”), a partir do qual seria impossível retornar a uma estabilização da concentração de GEE a um nível seguro. Isso significa que os Estados devem proceder a uma rápida, completa e irreversível descarbonização da economia global dentro de uma janela de 26-46 anos, de início imediato.⁴⁷⁷

Essas conclusões, as quais refletem a melhor ciência sobre o fenômeno da mudança climática, demonstram que são inúmeras as consequências e complexos os desafios envolvendo o aumento das temperaturas. Elas reforçam a noção de “preocupação comum da humanidade”. Nas

⁴⁷⁴ ALLEN, Myles R. et al. Summary for Policymakers’ In MASSON-DELMOTTE, Valérie et al. Global Warming of 1.5° C: An IPCC Special Report. IPCC, 2019.

⁴⁷⁵ VOIGT, Christina. The Climate Change Dimension of Human Rights Obligations In KOBYLARZ, Natalia; GRANT, Evadne. Human Rights and the Planet. Londres: Elgar, 2022.

⁴⁷⁶ ALLEN, Myles R. et al. Summary for Policymakers’ In MASSON-DELMOTTE, Valérie et al. Global Warming of 1.5° C: An IPCC Special Report. IPCC, 2019. O Sexto Relatório de Avaliação do IPCC, publicado em 2023, corroborou a afirmação: “[t]he best estimate of reaching 1.5°C of global warming lies in the first half of the 2030s in most of the considered scenarios and modelled pathways⁵⁷. In the very low GHG emissions scenario (SSP1-1.9), CO₂ emissions reach net zero around 2050 and the best-estimate end-of-century warming is 1.4°C, after a temporary overshoot (see Section 3.3.4) of no more than 0.1°C above 1.5°C global warming”. IPCC. Synthesis Report of the IPCC Sixth Assessment Report (AR6). Longer Report. Genebra: IPCC, 2023. p. 33. Disponível em: https://report.ipcc.ch/ar6syr/pdf/IPCC_AR6_SYR_LongerReport.pdf. Acesso em 12 de julho de 2023.

⁴⁷⁷ ALLEN, Myles R. et al. Summary for Policymakers’ In MASSON-DELMOTTE, Valérie et al. Global Warming of 1.5° C: An IPCC Special Report. IPCC, 2019, p. 12; PNUMA. Making Peace with Nature: A scientific blueprint to tackle the climate, biodiversity and pollution emergencies. Nairóbi, 2021. Disponível em: <https://www.unep.org/resources/making-peace-nature>

palavras da Comissária de Direitos Humanos da ONU, Michelle Bachelet:

“No country, no community, will be spared by the climate emergency, as it intensifies. Already, we are seeing the most vulnerable communities and nations suffering terrible damage. People are losing homes, livelihoods – and lives. Inequalities are deepening, and more people are being forced into displacement. We must act quickly, and with principle, to ensure the least possible harm is done to human beings, and to our environment.”⁴⁷⁸

Em contrapartida, esses pronunciamentos demonstram também que a mudança climática difere em muitos aspectos dos problemas aos quais direitos humanos geralmente são aplicados: a responsabilidade é difusa, não há uma classe distinta de vítimas e a ação de um Estado em mitigar a mudança climática raramente apresenta uma resposta rápida e efetiva ao problema por si só.⁴⁷⁹ Diante disso, Alan Boyle sugeriu que as causas, efeitos e responsabilidades associadas à mudança climática seriam “muito numerosas e demasiadamente espalhadas para responder de modo útil a demandas individuais de direitos humanos ou para serem analisadas sob a perspectiva de um direito em particular”.⁴⁸⁰

Embora esses obstáculos possam sugerir uma incompatibilidade entre o regime de direitos humanos e o regime climático que inviabilize a estratégia de peticionantes, este capítulo mostra que obrigações de prevenir violações de direitos humanos podem exigir que Estados mitiguem a mudança climática em um nível condizente com a proteção desses direitos. Conforme se posicionou a Corte Europeia de Direitos Humanos, essas “diferenças fundamentais” exigem uma abordagem diferenciada da jurisprudência já consolidada em matéria de direitos humanos afetados por eventos ambientais⁴⁸¹. Primeiramente, o conteúdo do que seria essa obrigação de devida diligência conjugada é definido de forma a respeitar o objeto e propósito do direito internacional dos direitos humanos (3.1). Em seguida, interpreta-se o conceito de vítima sob a perspectiva de um fenômeno global (3.2), descartando a necessidade de que um indivíduo seja especialmente afetado para adquirir tal *status* (3.2.1) e adotando o critério da capacidade estatal de prevenir para colocá-lo sob a jurisdição extraterritorial do Estado (3.2.2). Por fim, ataca-se o problema da atribuição da responsabilidade por meio de duas soluções (3.3), uma que considera o nexo de causalidade entre as emissões de um Estado e o aumento do risco de

⁴⁷⁸ UNHCHR. Pronunciamento da Alta Comissária da ONU para Direitos Humanos Michelle Bachelet no Dia dos Direitos Humanos, 10 de dezembro de 2019.

⁴⁷⁹ MAYER, Benoit. Climate Change Mitigation as an Obligation under Human Rights Treaties? *The American Journal of International Law*, vol. 115, n. 3, p. 412, 2021.

⁴⁸⁰ BOYLE, Alan. Climate Change, the Paris Agreement and Human Rights. *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 67, n.1, p. 759, 2018.

⁴⁸¹ CtEDH. Decisão em *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz et al. v. Switzerland*, Application No. 53600/20, de 9 de abril de 2024, para. 422.

violação de direitos humanos para estabelecer a responsabilidade individual dos Estados pelo descumprimento de sua obrigação (3.3.1), e outra que parte de uma obrigação comum coletiva dos Estados para acionar a responsabilidade compartilhada estatal pelo seu descumprimento (3.3.2).

Antes de prosseguir para a análise, é preciso fazer duas ressalvas. A primeira é que, considerando a grande variedade de situações causadas pela mudança climática e, conseqüentemente, de direitos humanos passíveis de violação pelo fenômeno, esse trabalho não focará em nenhum direito humano em específico. O objetivo é examinar de uma forma geral se a obrigação de prevenir assumida pelos Estados em tratados de direitos humanos é complementar à obrigação de mudanças climáticas, de modo que a proposta é observar essa relação sob o ângulo mais abrangente possível, e não a limitar a dois ou três direitos. Ainda que eventualmente faça-se referência a algum direito específico, será sempre a título de exemplificação, e considera-se que as ideias e proposições apresentadas podem ser aplicáveis aos direitos humanos em geral. Reconhece-se que alguns direitos podem apresentar peculiaridades que os diferenciem dos demais. O direito à autodeterminação dos povos, por exemplo, é reconhecido como regra *jus cogens* e possui uma dimensão coletiva,⁴⁸² fatores que podem fazer com que uma ameaça de sua violação seja vista com maior gravidade e urgência do que outros direitos impactados pelo aumento das temperaturas. No entanto, essas peculiaridades apenas reforçam os argumentos aqui apresentados, mas não os contradizem. Também se optou por não apreciar o problema sob a ótica de um direito humano autônomo a um meio ambiente equilibrado ou sadio porque, apesar do crescente reconhecimento da existência desse direito a nível internacional,⁴⁸³ ele não foi estabelecido em todos os sistemas sob análise⁴⁸⁴ e não há definição sobre o seu exato conteúdo.⁴⁸⁵

A segunda ressalva concerne o reconhecimento de que os direitos humanos já estão sendo

⁴⁸² PISILLO MAZZESCHI, Riccardo. *International Human Rights Law Theory and Practice*. Londres: Springer, 2021, pp. 387-393.

⁴⁸³ CDH. Resolução A/HRC/RES/48/13, de 8 de outubro de 2021; AGNU. Resolução A/76/L.75, A/76/PV.97 de 28 de julho de 2022; OEA. Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos na área de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais: Protocolo de San Salvador, 1988, Art. 11; OUA. Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, 1986, Art. 24; ASEAN. Declaração de Direitos Humanos da ASEAN, 2012, Art. 28(f), LEA. Carta Árabe de Direitos Humanos, 2008, Art. 38.

⁴⁸⁴ No continente europeu, o direito ainda não foi reconhecido no âmbito da CEDH. Em 2010, o Comitê de Ministros da União Europeia decidiu recusar a recomendação da Assembleia Parlamentar do Conselho Europeu de incluir o direito ao meio ambiente sadio na Convenção. CdE. Comitê de Ministros. Reply to PACE Recommendation 1885, adopted at the 1088th meeting of the Ministers' Deputies, 16 de junho de 2010.

⁴⁸⁵ Para uma análise completa das dificuldades em estabelecer o conteúdo do direito ao meio ambiente saudável, ver: LEWIS, Bridget. *Environmental Human Rights and Climate Change: Current Status and Future Prospects*.

afetados e ainda irão ser afetados por mudanças climáticas. Como o objetivo desse trabalho é entender se obrigações de prevenir violações de direitos humanos impõem um dever de mitigar a mudança do clima, ele denota um olhar para o futuro, em que a redução das emissões serviria como medida preventiva a novas violações. As atuais violações de direitos humanos são causadas por emissões passadas, que não são revertidas por meio da mitigação. Embora deva-se reconhecer que esta também contribui indiretamente para o não agravamento das atuais violações, esse é um efeito colateral secundário, que constituiria uma resposta insatisfatória a essas violações do ponto de vista dos direitos humanos. Dessa maneira, o foco será sempre nas *potenciais* vítimas alcançadas por emissões atuais e futuras e nas obrigações de *prevenir* dos Estados. A responsabilização e reparação pelas violações de direitos humanos já observáveis, embora de extrema importância, localizam-se fora do escopo de pesquisa e não serão examinadas.

3.1. Uma obrigação de mitigar mudanças climáticas lesivas como forma de prevenir violações de direitos humanos?

Como vimos, obrigações estatais de mitigação da mudança climática e de prevenir violações de direitos humanos são obrigações de conduta de agir com a devida diligência.⁴⁸⁶ A obrigação de mitigar também serve a um propósito preventivo, inclusive no que concerne a proteção de direitos humanos, pois ela objetiva a redução na quantidade de gases do efeito estufa emitida, para manter a temperatura terrestre em um nível considerado seguro à vida humana. A obrigação de prevenir violações de direitos humanos exige que os Estados exerçam seus “melhores esforços” sem que isso represente um ônus desproporcional. A obrigação de mitigar mudanças climáticas impõe que os Estados adotem medidas o mais ambiciosas possível, em observância ao princípio das responsabilidades comuns, mas diferenciadas. Todas essas semelhanças parecem indicar uma convergência entre a obrigação de prevenir violações de direitos humanos e a obrigação de mitigar a mudança climática.

A literatura demonstra um consenso crescente à interpretação dos tratados de direitos humanos como fonte de uma obrigação de mitigação da mudança climática.⁴⁸⁷ Argumenta-se que o

Brisbane: Springer, 2018. pp. 201-248.

⁴⁸⁶ MALAIHOLLO, Medes. Due Diligence in International Environmental Law and International Human Rights Law: A Comparative Legal Study of the Nationally Determined Contributions under the Paris Agreement and Positive Obligations under the European Convention on Human Rights. *Netherlands International Law Review*, vol. 68, n. 1, pp. 121-155, 2021.

⁴⁸⁷ BURGER, Michael; WENTZ, Jessica. *Climate Change and Human Rights* In Elgar Encyclopedia of Environmental Law. Londres: Elgar, 2015; WEWERINKE-SINGH, Margaretha. *State Responsibility, Climate Change and Human Rights under International Law*. Londres: Bloomsbury Publishing, 2019; ATAPATTU,

direito internacional das mudanças climáticas deve prover os *standards* mínimos de proteção, de forma que a obrigação de proteger direitos humanos seja interpretada para requerer dos Estados o cumprimento de obrigações de mitigação sob a UNFCCC.⁴⁸⁸ Em um reflexo da aceitação dessas ideias, os órgãos de direitos humanos da ONU, ao exercer suas funções de monitoramento e notificação, têm recomendado aos Estados que reduzam suas emissões ou intensifiquem seus esforços nesse sentido, de acordo com as NDCs e compromissos assumidos pelo Acordo de Paris, para cumprir com suas obrigações de direitos humanos.⁴⁸⁹

De fato, dada a importância de medidas de mitigação podem ter em garantir um clima estável que permita a plena fruição de direitos, os tratados de direitos humanos podem fornecer uma base jurídica plausível para contestar a falta de ambição de um Estado na mitigação das mudanças climáticas. À luz do princípio da interpretação sistemática,⁴⁹⁰ alguns princípios e regras estabelecidos pela Convenção-Quadro e pelo Acordo de Paris poderiam ser considerados

Sumudu. *Human Rights Approaches to Climate Change*. Nova York: Routledge, 2016; KNOX, John. Report on the human rights obligations relating to climate change of the Special Rapporteur on the Issue of Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment, UN Doc. A/HRC/31/52. 1º de fevereiro de 2016. Ver também: KNOX, John H. *Climate Change and Human Rights Law*. *Vanderbilt Journal of International Law*, vol. 50, n. 1, p. 163, 2009; HUMPHREYS, Stephen (ed.) *Human Rights and Climate Change*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009; UNOHCHR. *Frequently Asked Questions on Human Rights and Climate Change* 31, Fact Sheet No. 38, 2021.

⁴⁸⁸ ; WEWERINKE-SINGH, Margaretha. *State Responsibility, Climate Change and Human Rights under International Law*. Londres: Bloomsbury Publishing, 2019, p. 132.

⁴⁸⁹ CDESC. *Concluding Observations, Sixth Periodic Report of Norway*, paras. 10–11, UN Doc. E/C.12/NOR/CO/6, 2 de abril de 2020; CDESC. *Concluding Observations, Fourth Periodic Report of Ecuador*, paras. 11–12, UN Doc. E/C.12/ECU/CO/4, de 14 de novembro de 2019; CDC. *Concluding Observations, Combined Fifth and Sixth Periodic Reports of Australia*, paras. 40–41, UN Doc. CRC/C/AUS/CO/5-6, 1º de novembro de 2019; CDC. *Concluding Observations, Combined Fourth and Fifth Periodic Reports of Japan*, para. 37, UN Doc. CRC/C/JPN/CO/4-5, de 5 de março de 2019; CDESC. *Concluding Observations, Sixth Periodic Report of Germany*, paras. 18–19, UN Doc. E/C.12/DEU/CO/6, de 27 de novembro de 2018; CDESC. *Concluding Observations, Fourth Periodic Report of Argentina*, paras. 13–15, UN Doc. E/C.12/ARG/CO/4, 1º de novembro de 2018; CEDAW. *Concluding Observations, Ninth Periodic Report of Norway*, paras. 14–15, UN Doc. CEDAW/C/NOR/CO/9, de 17 de novembro de 2017; CDESC. *Concluding Observations, Sixth Periodic Report of the Russian Federation*, paras. 42–43, UN Doc. E/C.12/RUS/CO/6, de 16 de outubro de 2017.

⁴⁹⁰ FITZMAURICE, Malgosia. *Interpretation of Human Rights Treaties* In SHELTON, Dinah (ed.) *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press, 2013, pp. 741-742; MCLACHLAN, Campbell. *The Principle of Systemic Integration and Article 31(3)(C) of the Vienna Convention*. *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 54, n. 1m p. 279, 2009; CIJ. *Decisão em Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary./Slovakia)*, ICJ Reports, 1997, para 140; CtEDH. *Decisão em Loizidou v. Turkey*, Application No. 15318/89, de 23 de março de 1995, para. 43; CtEDH. *Decisão em Al-Adsani v. United Kingdom*, Application No. 35763/97, de 21 de novembro de 2001, para. 55; CtEDH. *Decisão em Demír v. Turkey*, Application No. 34503/97, de 12 de novembro de 2008, para. 85; CtEDH. *Decisão em McElhinney v. Ireland*, Application No. 31253/96, de 21 de novembro de 2001, para. 36; CtEDH. *Decisão em Bankovic et al v. Belgium et al.*, Application No. 52207/99, de 21 de dezembro de 2001, para. 36; CtIDH. *Decisão em the Kaliña and Lokono Peoples v. Suriname*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 309, 25 de novembro de 2015, paras. 177-179; CtIDH. *Opinião Consultiva em The Environment and Human Rights*, OC 23/17, de 15 de novembro de 2017, paras. 44, 55; KOSKENNIEMI, Martti. *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law*. Report of the Study Group of the International Law Commission. ILC, Fifty-eighth session. A/CN.4/L.682, 13 de abril de 2006, p. 234.

na interpretação de uma obrigação de prevenir violações de direitos humanos ocasionadas por mudanças climáticas lesivas. Contudo, isso não significa que o cumprimento dessa obrigação exigiria do Estado o cumprimento de sua obrigação geral de mitigar mudanças climáticas, nos exatos moldes previstos pelo regime climático.⁴⁹¹ A interpretação sistemática não pode ignorar o texto, o objeto e o propósito dos tratados de direitos humanos para focar exclusivamente em compromissos de mitigação assumidos pelos Estados em um contexto geral de proteção global, sob pena de descaracterizar o funcionamento do regime de direitos humanos.⁴⁹²

Os regimes climático e de direitos humanos servem finalidades distintas, embora possuam um interesse comum em garantir condições adequadas para o exercício de direitos humanos. Instrumentos de direitos humanos vinculam as partes a um projeto coletivo de proteção desses direitos a nível nacional e internacional,⁴⁹³ e nesse aspecto pode se reconhecer os benefícios que uma cooperação internacional de mitigação da mudança climática pode ter no gozo de direitos humanos. No âmbito da adjudicação, no entanto, o regime internacional de direitos humanos não assimila bem a utilidade que a mitigação da mudança climática pode ter para o bem-estar humano,⁴⁹⁴ gerações futuras⁴⁹⁵ e ganhos coletivos,⁴⁹⁶ pois está interessado em como uma medida pode garantir o direito da vítima (ver seção 2.3). Ainda que essa seja uma vítima do aumento das temperaturas, o que pode ensejar uma obrigação de mitigar, esta não é a mesma obrigação que o Estado detém sob o Acordo de Paris. As medidas de mitigação que a obrigação de prevenir violações de direitos humanos exigirá serão restringidas pelos limites do que é necessário para proteger o direito individual ameaçado.

Do outro espectro da relação, a Convenção-Quadro não foi construída para enfrentar os impactos que a mudança climática pode ter em direitos humanos.⁴⁹⁷ Não se desconsidera que o direito internacional das mudanças climáticas confere um peso significativo à necessidade de se proteger o ser humano, especialmente quando o Acordo de Paris recomenda a observância a

⁴⁹¹ MAYER, Benoit. Climate Change Mitigation as an Obligation under Human Rights Treaties? *The American Journal of International Law*, vol. 115, n. 3, 2021, p. 436.

⁴⁹² RACHOVITSA, Adamantia. The Principle of Systemic Integration in Human Rights Law. *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 66, n. 1, pp. 557-568, 2017.

⁴⁹³ MÉGRET, Frédéric. Nature of obligations In; MOECKLI, D.; SHAH, S.; SIVAKUMARAN, S.; HARRIS, D. (eds.) *International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Law Press, pp. 86-109, 2018, p. 91.

⁴⁹⁴ POSNER, Eric, Human Welfare, Not Human Right. *Columbia Law Review*, vol. 108, n. 1, p. 1758, 2008.

⁴⁹⁵ A exigência de um risco “real e iminente” coloca o ônus em gerações futuras quando se conclui que, embora a ameaça exista, ela não é iminente e só se materializará em muitos anos.

⁴⁹⁶ As cortes se preocupam se, naquele caso específico, houve a violação do direito da vítima que demande reparação, não se, em um balanço geral, a proteção daquele indivíduo é uma prioridade ou um interesse da sociedade em um geral.

⁴⁹⁷ VOIGT, Christina. *The Climate Change Dimension of Human Rights Obligations*, p. 3.

direitos humanos e o Artigo 3(1) da Convenção-Quadro dispõe que as partes “devem proteger o sistema climático *em benefício* das gerações presentes e futuras da humanidade” (ver seção 1.1). Entretanto, o regime climático é estruturado para organizar a ação estatal perante o fenômeno de aquecimento global e não oferece nenhuma orientação de como Estados devem lidar com as consequências do fenômeno climático, apenas como devem atenuá-lo.

Essas diferenças estruturais não podem ser atropeladas na concretização de um objetivo comum. Na adjudicação baseada em direitos humanos, o objetivo deve permanecer sendo a proteção destes, e não a mitigação da mudança climática.⁴⁹⁸ Benoit Mayer pondera que instituições de direitos humanos não podem servir como um mecanismo coercitivo do Acordo de Paris quando as Partes optaram por uma implementação de natureza facilitadora.⁴⁹⁹ Portanto, é preciso ter cuidado para não igualar a obrigação geral de mitigar assumida pelos Estados sob a UNFCCC à obrigação individual de cada Estado de prevenir violações de direitos humanos causadas pelas mudanças climáticas.

O conteúdo da obrigação de mitigar nesse caso depende do que exige a obrigação de prevenir,⁵⁰⁰ já que a mitigação é devida na medida em que ela contribui para a proteção do direito ameaçado.⁵⁰¹ A questão do que constitui uma atuação suficiente do Estado depende do nível de proteção exigida nas circunstâncias do caso, razão pela qual é difícil descrever em termos precisos o conteúdo dessa obrigação de mitigar derivada da obrigação de prevenir.⁵⁰² No entanto, sabe-se que a conduta estatal deve se embasar no risco apresentado, sendo este um dos principais fatores para se avaliar a obrigação de prevenir.⁵⁰³ Tanto o direito ambiental quanto os direitos humanos reconhecem que o *standard* de devida diligência deve ser mais rigoroso para atividades mais arriscadas.⁵⁰⁴ Quando o risco denota um dano grave e irreversível, mas

⁴⁹⁸ MAYER, Benoit. Climate Change Mitigation as an Obligation under Human Rights Treaties? *The American Journal of International Law*, vol. 115, n. 3, p. 450, 2021, p. 442.

⁴⁹⁹ *Ibid.*, p. 450.

⁵⁰⁰ KNOX, John. Report on the human rights obligations relating to climate change by the Special Rapporteur on the Issue of Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment. UN Doc. A/HRC/31/52, 1º de fevereiro de 2016, para. 65.

⁵⁰¹ MAYER, Benoit. Climate Change Mitigation as an Obligation under Human Rights Treaties? *The American Journal of International Law*, vol. 115, n. 3, p. 450, 2021, p. 447.

⁵⁰² TIDM. Opinião Consultiva em Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area, ITLOS Reports, 2011, para. 117; SALMON, J.A. Les notions à contenu variable en droit international public In : PERELMAN, C. ; VANDER ELST, R. (orgs.). .), Les notions à contenu variable en droit international public. Bruxelas : Bruylant, 1984, p. 265; VOIGT, Christina. The Climate Change Dimension of Human Rights Obligations. In: KOBYLARZ, Natalia; GRANT, Evadne. Human Rights and Climate Change. Londres: Elgar, 2022, p. 8.

⁵⁰³ D'ARGENT, Pierre. Les Obligations Internationales. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 191.

⁵⁰⁴ TIDM. Opinião Consultiva em Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area, ITLOS Reports, 2011, para. 117; CDI. Draft Articles on the Prevention of

cujos efeitos precisos não são certos, a devida diligência deve ser examinada sob a ótica do princípio da precaução.⁵⁰⁵

Pelo princípio da precaução, quando houver perigo de dano grave ou irreversível, a falta de certeza científica absoluta não deverá ser utilizada como razão para que seja adiada a adoção de medidas eficazes.⁵⁰⁶ Conquanto o *status* desse princípio ainda seja controverso no Direito Internacional,⁵⁰⁷ é imprescindível que, no âmbito do direito internacional das mudanças climáticas, ele seja reconhecido como dotado de valor normativo. A própria Convenção-Quadro o incorpora nas respostas estatais às mudanças climáticas, ao prever no Artigo 3º que as partes “deveriam adotar medidas de precaução para prever, evitar ou minimizar as causas da mudança do clima e mitigar seus efeitos negativos” e “a falta de plena certeza científica não deve ser usada como razão para postergar essas medidas”. As mudanças climáticas representam uma forma mais complexa e cumulativa de danos ambientais transfronteiriços em comparação com aqueles que têm sido historicamente abordados pelos órgãos internacionais, nos quais as fontes de poluição e os danos causados eram mais fáceis de se identificar.⁵⁰⁸ É altamente improvável – para não se dizer impossível – que em qualquer caso seja possível prever com certeza científica que determinadas emissões serão responsáveis por eventos climáticos específicos. Isso não pode impedir que os Estados estejam vinculados ao seu dever de agir diligentemente

Transboundary Harm from Hazardous Activities, Yearbook of the International Law Commission, Vol. II, Part Two, 2001, Arts. 7,8,10; D'ARGENT, Pierre. Les Obligations Internationales. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 192.

⁵⁰⁵ TIDM. Opinião Consultiva em Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area, ITLOS Reports, 2011, para. 135.

⁵⁰⁶ Ver a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, Princípio 15. Para uma análise completa sobre esse princípio, ver CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Princípio 15. In: André de Paiva Toledo; Lucas Carlos Lima. (Org.). Comentário Brasileiro à Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. 1 ed.: Editora D'Plácido, pp. 345-384, 2023.

⁵⁰⁷ PEDERSEN, Ole. From Abundance to Indeterminacy: The Precautionary Principle and its Two Camps of Custom. Transnational Environmental Law, vol. 3, n. 1, p. 323, 2014; SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline; FABRA, Adriana; MACKENZIE, Ruth. Principles of international environmental law. 4ª Ed. Nova York: Nova York: Cambridge University Press, pp. 239–240, 2018.

⁵⁰⁸ No Caso das Papeleiras, por exemplo, a CIJ pode aplicar o princípio da prevenção e não precisou recorrer à precaução, pois os riscos de dano eram mais claros. CIJ. Decisão em Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay), ICJ Reports, 2010, para. 14. No *Caso Klimaseniorinnen*, a CtEDH ponderou que “(t)he Court’s existing case-law in environmental matters concerns situations involving specific sources from which environmental harm emanates. Accordingly, those exposed to that particular harm can be localised and identified with a reasonable degree of certainty, and the existence of a causal link between an identifiable source of harm and the actual harmful effects on groups of individuals is generally determinable. Furthermore, the measures taken, or omitted, with a view to reducing the impugned harm emanating from a given source, whether at the regulatory level or in terms of implementation, can also be specifically identified. In short, there is a nexus between a source of harm and those affected by the harm, and the requisite mitigation measures may be identifiable and available to be applied at the source of the harm.” (CTEDH. DECISÃO EM VEREIN KLIMASENIORINNEN SCHWEIZ ET AL. V. SWITZERLAND, APPLICATION NO. 53600/20, DE 9 DE ABRIL DE 2024, p. 415).

em fazer o possível para evitar esses eventos,⁵⁰⁹ notadamente ante a gravidade do fenômeno, seu escopo global e sua potencial irreversibilidade.⁵¹⁰ O princípio da precaução deve ser aplicado para estabelecer um *standard* de proteção adequado aos direitos humanos ameaçados pelo aumento de temperatura.⁵¹¹

A nível regional, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, em sua Opinião Consultiva n. 23/17, considerou que os Estados têm o dever de observar o princípio da precaução para proteger os direitos à vida e à integridade física em casos de danos ambientais transfronteiriços.⁵¹² A jurisprudência da Corte Europeia e do Tribunal de Justiça da União Europeia contém exemplos de uma abordagem precaucional adotada para avaliar os riscos aos direitos humanos e à saúde, embora nem sempre se refira explicitamente ao princípio.⁵¹³ O Tribunal do Direito do Mar já apontou que o princípio da precaução é um elemento intrínseco da devida diligência.⁵¹⁴ O Comitê de Direitos Humanos da ONU urgiu aos Estados que “prestem a devida atenção à abordagem de precaução” ao enfrentar ameaças como as mudanças

⁵⁰⁹ MALAIHOLLO, Medes. Due Diligence in International Environmental Law and International Human Rights Law: A Comparative Legal Study of the Nationally Determined Contributions under the Paris Agreement and Positive Obligations under the European Convention on Human Rights. *Netherlands International Law Review*, vol. 68, n. 1, pp. 121-155, 2021, p. 142.

⁵¹⁰ O IPCC estabeleceu que há desconhecimento sobre a efetividade que o sequestro de carbono pode apresentar depois de se atingir um certo aumento de temperatura: “[c]arbon cycle and climate system understanding is still limited about the effectiveness of net negative emissions to reduce temperatures after they peak (high confidence)”. ALLEN, Myles R. et al. Summary for Policymakers In MASSON-DELMOTTE, Valérie et al. (eds.). *Global Warming of 1.5° C: An IPCC Special Report*. IPCC, 2019, paras. C.3.4 Para uma análise em profundidade do esforço necessário em termos de sequestro de carbono para reestabelecer as temperaturas terrestres, ver: MACDOUGALL, A.H. Reversing climate warming by artificial atmospheric carbon-dioxide removal: Can a Holocene-like climate be restored. *Geophysical Research Letters*, vol. 40, n. 2, pp. 5480–5485, 2013. Sobre a irreversibilidade de danos ambientais, ver: CIJ. Decisão em Gabcikovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia), ICJ Reports 1997, para. 140; AGNU. CDI. Draft Articles on the Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, *Yearbook of the International Law Commission*, Vol. II, Part Two, 2001.

⁵¹¹ HARITZ, Mariam. Liability with and Liability from the Precautionary Principle in Climate Change Cases In FAURE, Michael; PEETERS, Marjan (eds.). *Climate Change Liability*. Londres: Edward Elgar Publishing, pp. 15-41, 2011.

⁵¹² CtIDH, Opinião Consultiva em the Environment and Human Rights, OC-23/17, Series A, No 23, 15 de novembro de 2017, para. 175-180.

⁵¹³ CtEDH. Decisão em Tatar and Tatar v Romania, Application No. 67021/01, 05 de julho de 2007; NOSCHANG, Patricia Grazziotin. *A Aplicação do Princípio da Precaução pelo Tribunal de Justiça da União Europeia*. Em: DAL RI JR., Arno (Coord.). *A Jurisprudência nos Processos de Integração: União Europeia e Mercosul*. Anais do Congresso de Direito Internacional *Ius Gentium*. Florianópolis: Editora Fundação Boiteux, pp. 72-80, 2011. VEINLA, Hannes. Precautionary Environmental Protection and Human Rights. *Juridica International*, vol. XII, n.1, 2007, p. 91; CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Princípio 15. In: André de Paiva Toledo; Lucas Carlos Lima. (Org.). *Comentário Brasileiro à Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*. 1 ed.: Editora D'Plácido, 2023, v. 1, p. 372-374.

⁵¹⁴ TIDM. Opinião Consultiva em Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area, ITLOS Reports, 2011, para. 117.

climáticas.⁵¹⁵

Em uma abordagem precaucional, observa-se a existência de um consenso científico de que um aumento de temperatura superior a 2°C à níveis pré-industriais coloca em risco a continuidade da vida humana e dos ecossistemas terrestres, e que um aumento de 1,5°C já representa uma grave ameaça ao meio ambiente e ao gozo de direitos humanos.⁵¹⁶ Pode-se falar também em um consenso entre os Estados acerca dessa informação, já que o Acordo de Paris estipula, em seu Artigo 3º, o objetivo das partes em manter o aquecimento bem abaixo de 2°C, e preferencialmente em 1,5°C. Assim, o limite de 1,5°C deve ser reputado um dos elementos definidores do *standard* de devida diligência requerido, ante a consideração, por tribunais internacionais, de evidência científica e amplo consenso,⁵¹⁷ e o direito das potenciais vítimas em se beneficiarem do progresso científico.⁵¹⁸

Recentemente, no julgamento do *Caso Klimasenorinnen*, a Corte Europeia de Direitos Humanos estabeleceu que os desenvolvimentos científicos e o consenso das partes não podem ser desconsiderados na avaliação do cumprimento das obrigações da Convenção:

(...) the interpretation and application of the rights provided for under the Convention can and must be influenced both by factual issues and developments affecting the enjoyment of the rights in question and also by relevant legal instruments designed to address such issues by the international community. The Court cannot ignore the pressing scientific evidence and the growing international consensus regarding the critical effects of climate change on the enjoyment of human rights (see paragraph 436 above). This consideration relates, in particular, to the consensus flowing from the international-law mechanisms to which the member States voluntarily acceded and the related requirements and commitments which they undertook to respect (...), such as those under the Paris Agreement. The Court must bear these considerations in mind when conducting its assessment under the Convention (...).⁵¹⁹

Atualmente, já se observam danos e violações de direitos humanos ocasionados por eventos

⁵¹⁵ CDH. General Comment No. 36 on the Right to Life, CCPR/C/GC/36, de 30 de outubro de 2018, para. 62.

⁵¹⁶ ALLEN, Myles R. et al. Summary for Policymaker In MASSON-DELMOTTE, Valérie et al. (eds.) *Global Warming of 1.5° C: An IPCC Special Report*. IPCC 2019, p. 12.

⁵¹⁷ CIJ. Decisão em *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay)*, ICJ Reports, 2010, paras. 223-224; D'ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 186; MURASE, S. *Third Report on the Protection of the Atmosphere*. A/CN.4/692, p. 12-13, 2016; BIRNIE, P.; BOYLE, A.; REDGWELL, C. *International Law & the Environment*. Oxford: Oxford University Press, 2009, p. 150.

⁵¹⁸ DUPUY, Pierre-Marie. *La responsabilité internationale des Etats pour les dommages d'origine technologique et industrielle*. Paris: Pedone, 1977, p. 269.

⁵¹⁹ CTEDH. DECISÃO EM VEREIN KLIMASENIORINNEN SCHWEIZ ET AL. V. SWITZERLAND, APPLICATION NO. 53600/20, DE 9 DE ABRIL DE 2024, para. 456.

meteorológicos extremos derivados das mudanças climáticas.⁵²⁰ Isso demonstra que o aumento atual das temperaturas, estimado em 1,1°C,⁵²¹ já se mostrou lesivo a diversos direitos humanos, especialmente de pessoas mais vulneráveis. A previsão é de que um aumento superior a 1,5°C apresentará riscos bem maiores de agravamento dos fenômenos lesivos já observados e de espalhamento indiscriminado dos efeitos danosos.⁵²² Embora os impactos previstos afetem as regiões de forma diferente⁵²³ e, por conseguinte, impactarão direitos humanos de formas diferentes, não é possível identificar com precisão quais pessoas serão afetadas, sob a forma de uma violação de quais direitos e em qual medida.⁵²⁴ Essa incerteza não pode ser utilizada pelos Estados para se adotar medidas que sejam incompatíveis com a meta de 1,5°C, pois não é razoável submeter os indivíduos a riscos sob a justificativa de que “talvez” a violação de seu direito só se materializaria com aumentos de temperatura superiores. Pelo contrário, é preciso reconhecer que, em realidade, muitos desses direitos serão violados bem antes do aumento da temperatura atingir 1,5°C. Assim, se os direitos de um indivíduo são vulneráveis à mudança climática, deve-se presumir que um aumento de temperatura superior a 1,5°C os submete a um risco que aciona um dever estatal de mitigar emissões para prevenir sua violação.

Com a incorporação de meta de 1,5°C ao *standard* da obrigação de prevenir, define-se a existência de uma obrigação *coletiva*, comum aos Estados, de mitigar para prevenir violações de direitos humanos que se igualaria em conteúdo à obrigação geral de mitigar as mudanças climáticas. Essa obrigação observa os deveres de cooperação e solidariedade entre Estados para garantir um nível adequado de proteção aos direitos humanos universalmente.⁵²⁵ O que não se

⁵²⁰ IPCC. Synthesis Report of the IPCC Sixth Assessment Report (AR6). Summary for Policymakers. Geneva: IPCC, 2023

⁵²¹ De acordo com o IPCC, “[h]uman activities, principally through emissions of greenhouse gases, have unequivocally caused global warming, with global surface temperature reaching 1.1°C above 1850-1900 in 2011-2020”. IPCC. Synthesis Report of the IPCC Sixth Assessment Report (AR6). Summary for Policymakers. Geneva: IPCC, 2023, p. 4.

⁵²² ALLEN, Myles R. et al. Summary for Policymakers In MASSON-DELMOTTE, Valérie et al. (eds.) Global Warming of 1.5° C: An IPCC Special Report. IPCC, 2019, para. A.3.

⁵²³ IPCC. Synthesis Report of the IPCC Sixth Assessment Report (AR6). Summary for Policymakers. Geneva: IPCC, 2023, figura SPM.2.

⁵²⁴ LEIJTEN, Ingrid. The Dutch Climate Case Judgment: Human Rights Potential and Constitutional Unease. Leiden Law Blog, 22 de outubro de 2018. WILLIAMS, Angela. Solidarity, justice and climate change law. In: DE FEYTER, Koen (ed.). Globalization and Common Responsibilities of States. Nova York: Routledge, 2013, p. 323; MAYER, Benoit. Climate Change Mitigation as an Obligation under Human Rights Treaties? The American Journal of International Law, vol. 115, n. 3, p. 443, 2021.

⁵²⁵ KNOX, John, Climate Change and Human Rights Law. Virginia Journal of International Law, vol. 50, n.1, pp. 163-218, 2009, p. 168. BELLINKX, Vicent et al. Addressing Climate Change through International Human Rights Law: From (Extra)Territoriality to Common Concern of Humankind. Transnational Environmental Law, vol. 11, n. 1, pp. 69-93, 2022; WILLIAMS, Angela. Solidarity, justice and climate change law. In: DE FEYTER, Koen (ed.). Globalization and Common Responsibilities of States. Nova York: Routledge, 2013, p. 335.

pretende, contudo, é impor a cada Estado que suas políticas climáticas de mitigação estejam vinculadas a essa meta para se cumprir com sua obrigação *individual*. Sem um nível mínimo (*standard*) de proteção que leve estabeleça um objetivo concreto, a obrigação de devida diligência seria nada mais que uma aspiração de “tentar e fazer alguma coisa”.⁵²⁶ Um aumento de temperatura limitado a 1,5°C deve ser a régua, porém se trata do objetivo coletivo dos Estados-parte e admite-se que Estados com capacidades diferentes contribuam de forma diferente para ele, por meio de suas obrigações individuais. Relembra-se que a obrigação de prevenir é uma obrigação de conduta, de agir com a devida diligência, que deve respeitar os melhores esforços do Estado e não o onerar excessivamente (ver subseção 2.2.3). Essa é uma semelhança que ela guarda com a obrigação geral de mitigar dos Estados, a qual observa o princípio das responsabilidades⁵²⁷ comuns, mas diferenciadas.⁵²⁸ Embora o princípio tenha sido inicialmente desenvolvido sob uma perspectiva de “responsabilidade histórica” dos países desenvolvidos,⁵²⁹ no âmbito climático acrescentou-se a referência às “respectivas capacidades” dos Estados, “à luz de diferentes circunstâncias nacionais”.⁵³⁰ Alguns Estados, com maior capacidade de mitigar,⁵³¹ devem adotar medidas mais ambiciosas do que a meta de 1,5°C, enquanto outros, que precisam balancear sua obrigação de mitigar com outros deveres correspondentes a direitos de sua população, não terão a capacidade de implementar uma política climática para cumprir com essa meta.⁵³² Em termos práticos, a consideração da capacidade resulta em obrigações individuais diferenciadas para os Estados.⁵³³

É o Estado quem deve demonstrar que seu contexto nacional justifica uma obrigação

⁵²⁶ PAPANICOLOPULU, I. Due Diligence in the Law of the Sea In: KRIEGER, H.; PETERS, A.; KREUTZER, L. (eds.) *Due Diligence in the International Legal Order*. Oxford: Oxford University Press, pp. 147–162, 2020; KHALFAN, Ashfaq; SEIDERMAN, Ian. *Extraterritorial human rights obligations: wider implications of the Maastricht Principles and the continuing accountability challenge*. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). *Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime*. Nova York: Routledge, 2015. p. 40.

⁵²⁷ Aqui, “responsabilidade” refere-se a uma norma primária, sendo utilizado como sinônimo de obrigação.

⁵²⁸ Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima, Artigo 2(2).

⁵²⁹ Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, Princípio 7. Para uma análise completa, ver: JACUR, Francesca Romanin. Princípio 7. In: André de Paiva Toledo; Lucas Carlos Lima. (Org.). *Comentário Brasileiro à Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*. 1ed.: Editora D’Plácido, pp. 173-196, 2023.

⁵³⁰ Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima, Artigo 2(2).

⁵³¹ BELLINKX, Vicent et al. *Addressing Climate Change through International Human Rights Law: From (Extra)Territoriality to Common Concern of Humankind*. *Transnational Environmental Law*, vol. 11, n. 1, pp. 69-93, 2022; CANEY, Simon. *Justice and the distribution of greenhouse gas emissions*. In: DE FEYTER, Koen (ed.). *Globalization and Common Responsibilities of States*. Nova York: Routledge, 2013.

⁵³² WILLIAMS, Angela. *Solidarity, justice and climate change law*. In: DE FEYTER, Koen (ed.). *Globalization and Common Responsibilities of States*. Nova York: Routledge, 2013, p. 333.

⁵³³ SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of International Environmental Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, p. 235.

diferenciada que autoriza metas menos ambiciosas do que a de 1,5°C. Geralmente, cabe ao peticionante comprovar que o réu poderia tomar medidas adicionais para proteger seu direito,⁵³⁴ porém as reconhece-se a possibilidade de se transferir o ônus da prova ao Estado quando é este que detém acesso à informação completa:⁵³⁵

“In cases where the author has submitted allegations to the State party that are corroborated by credible evidence and where further clarification depends on information that is solely in the hands of the State party, the Committee may consider the author’s allegations substantiated in the absence of satisfactory evidence or explanations to the contrary presented by the State party.”⁵³⁶

A inversão do ônus da prova também pode ser justificada pelo princípio da precaução.⁵³⁷ No *Caso Urgenda*, a precaução foi utilizada para atribuir ao Estado a comprovação da adequabilidade de sua política climática.⁵³⁸ A inversão da regra se baseou na natureza do perigo imposto pelas mudanças climáticas.⁵³⁹ Como as evidências científicas sugerem que a falta de ação para garantir temperaturas globais estáveis tem grande chance de resultar em danos irreversíveis, inclusive na garantia de direitos humanos, a aplicação do princípio da precaução processualmente sugere que é muito arriscado colocar o ônus da prova naquele que alega violação da proteção ambiental, por ser a parte hipossuficiente da relação jurídica.

Em sua petição apresentada à Corte Europeia de Direitos Humanos, os jovens petionantes do

⁵³⁴ D’ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 179. A CtEDH e a CtIDH adotam a posição de que cabe ao peticionante, a princípio, a prova dos fatos relacionados aos seus argumentos (CtIDH. Decisão em *Kawas-Fernández v. Honduras*. Mérito, Reparações e Custas. Série C, No. 12, 2009, para. 95; CtIDH. Decisão em *Escher et al v. Brazil*. Objeções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 123, 6 de julho de 2009, para. 127; CtEDH. Decisão em *Merabishvili v. Georgia*, Application No. . 72508/13, de 28 de novembro de 2017. A Comissão Africana, por outro lado, indicou que, em casos de violações de direitos humanos, o ônus da prova deve ser colocado sobre o governo estatal. (CtAfDHP. *Haregewoin Gebre-Sellaise and IHRDA (on behalf of former Dergue officials) v. Ethiopia*, Application No. 301/05, de 7 de novembro de 2011, paras. 178-179.

⁵³⁵ ROBERTS, Christopher. *Reversing the burden of proof before human rights bodies*. *The International Journal of Human Rights*, vol. 25, n. 1, pp. 6-12, 2021.

⁵³⁶ CDH. *Shikhmuradov v. Turkmenistan*, Communication No. 2069/2011, 19 de janeiro de 2015.

⁵³⁷ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Princípio 15. In: André de Paiva Toledo; Lucas Carlos Lima. (Org.). *Comentário Brasileiro à Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*. 1ed.: Editora D’Plácido, 2023; MALAIHOLLO, Medes. *Due Diligence in International Environmental Law and International Human Rights Law: A Comparative Legal Study of the Nationally Determined Contributions under the Paris Agreement and Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*. *Netherlands International Law Review*, vol. 68, n.1, pp. 121-155, 2021. ILA. *Committee on Legal Principles relating to Climate Change*, Segundo Relatório, Sofia, 75ª sessão, 2012 TROUWBORST, A. *Precautionary Rights and Duties of States*. Leiden: Nijhoff, 2006; FOSTER, C.. *Science and the Precautionary Principle in International Courts and Tribunals: Expert Evidence, Burden of Proof and Finality*. Cambridge: Cambridge University Press 2011.

⁵³⁸ PAÍSES BAIXOS. Corte Distrital de Haia. Decisão em *Stichting Urgenda v. The State of the Netherlands (Ministry of Economic Affairs and Climate Policy)*, Case C/09/456689/HA ZA 13-1396, de 24 de junho de 2015, paras. 4.56-4.59.

⁵³⁹ ROY, Suryapratim; WOERDMAN, Edwin. *Situating Urgenda v. The Netherlands within Comparative Climate Change Litigation*. *Journal of Energy & Natural Resources Law*, vol. 34, n. 2, p. 183, 2016.

Caso Duarte Agostinho lembraram que a atual trajetória de aquecimento global projeta aumentos que superam o objetivo de 1,5°C e sustentam que isso é suficiente para se presumir que as ações estatais de mitigação são inadequadas para cumprir com as obrigações dos Estados sob a Convenção Europeia.⁵⁴⁰ Tendo em vista que este é um objetivo compartilhado e que as capacidades das partes são distintas, não se pode dizer que a projeção de que as temperaturas globais irão ultrapassar esse objetivo é suficiente para demonstrar que um Estado em particular não está agindo com a devida diligência para cumprir sua obrigação. Contudo, esse é o *standard* de proteção para prevenir mudanças climáticas e, se um Estado não consegue alcançá-lo por particularidades afetas à sua capacidade, é ele quem deve demonstrar quais são os interesses que diminuem seu papel contributivo e a relevância deles. Especialmente no caso em que o direito daquela vítima – que está sob ameaça de violação pela mudança climática – está sendo onerado para a proteção de outros interesses coletivos⁵⁴¹ – como o acesso a fontes de energia ou o desenvolvimento socioeconômico – cabe ao Estado justificar essa decisão de forma satisfatória e convincente.⁵⁴²

Em conclusão, partindo da deficiência dos esforços coletivos, um Estado só possui uma obrigação diferenciada, menos ambiciosa que a obrigação coletiva, se trazer elementos convincentes de que está agindo de acordo com sua capacidade de prevenir violações de direitos humanos. Se o Estado não se desincumbe desse ônus, deve-se considerar que ele está em descumprimento de sua obrigação de prevenir por não adotar metas de mitigação mais elevadas.⁵⁴³ O Estado não possui nenhuma “margem de apreciação” quanto à ambição de sua obrigação; ainda que ela seja diferenciada, são as circunstâncias fáticas nacionais que determinam os limites da capacidade estatal, e não uma faculdade discricionária dos Estados em fazer opções políticas a esse respeito. A “margem de apreciação” é reduzida à escolha de como cumprir com as metas de mitigação, isto é, quais as medidas o Estado tomará para se adequar à obrigação.⁵⁴⁴ Um órgão judicial ou *quasi*-judicial de direitos humanos não pode ser

⁵⁴⁰ CtEDH. Decisão em *Duarte Agostinho et al. v. Portugal e outros 32 Estados*, Application No. 39371/20, 2020.

⁵⁴¹ CtEDH. Decisão em *Dubetska v Ukraine*, Application No. 30499/03, de 10 de fevereiro de 2011, para. 145; CtEDH. Decisão em *Fadeyeva v Russia*, Application No. 55723/00, de 9 de junho de 2005, para. 128.

⁵⁴² CtEDH. Decisão em *El Masri v Former Yugoslav Republic of Macedonia*, Application No. 39630/09, 13 de dezembro de 2012, para. 151.

⁵⁴³ VOIGT, Christina. *The Climate Change Dimension of Human Rights Obligations*. In: KOBYLARZ, Natalia; GRANT, Evadne. *Human Rights and Climate Change*. Londres: Elgar, 2022, p. 12.

⁵⁴⁴ No julgamento do *Caso Klimaseniorinnen*, a CtEDH diferenciou a margem de apreciação restrita dos Estados quanto à ambição climáticas compatível com suas obrigações internacionais e a forma pela qual eles atingiriam suas metas: “(t)aking as a starting-point the principle that States must enjoy a certain margin of appreciation in this area, the above considerations entail a distinction between the scope of the margin as regards, on the one hand, the State’s commitment to the necessity of combating climate change and its adverse effects, and the setting

prescritivo sobre o que cada Estado demandado tem que fazer ou que tipo exato de medidas deve adotar.⁵⁴⁵ Porém, ele pode analisar se as medidas adotadas são razoáveis e adequadas para evitar danos causados pelas mudanças climáticas ao gozo dos direitos humanos.⁵⁴⁶

3.2. Vítimas de um fenômeno global

Para que os peticionantes da litigância climática sejam considerados potenciais vítimas de eventos meteorológicos perigosos, eles precisam se enquadrar aos critérios previstos pelos tratados de direitos humanos (ver seção 2.3). Para tanto, constrói-se uma interpretação teleológica do conceito de vítima, que permite que todos os indivíduos afetados possam adjudicar seus direitos, bem como que a iminência da violação seja avaliada de acordo com a gravidade do risco (3.2.1). Ademais, coloca-se o indivíduo sob a jurisdição extraterritorial do Estado com base no critério da capacidade deste em prevenir a violação, abandonando-se o paradigma do controle sobre a vítima (3.2.2)

3.2.1. Quem é “mais afetado” em um problema de todos?

O *status* de vítima é particularmente problemático na litigância climática embasada em direitos humanos. As mudanças climáticas afetam a fruição desses direitos de maneira difusa; é difícil considerar alguém uma potencial “vítima” – no sentido empregado por tratados de direitos humanos (ver subseção 2.3.1) – da falha de um Estado específico em implementar medidas de mitigação satisfatórias.⁵⁴⁷

Primeiro porque normalmente os peticionantes devem comprovar que eles estão sob um *risco real e iminente* de serem *pessoal e diretamente afetados* por uma consequência da mudança no clima (ou, no caso da CtIDH, que a demanda está sendo proposta em nome de alguém que

of the requisite aims and objectives in this respect, and, on the other hand, the choice of means designed to achieve those objectives. As regards the former aspect, the nature and gravity of the threat and the general consensus as to the stakes involved in ensuring the overarching goal of effective climate protection through overall GHG reduction targets in accordance with the Contracting Parties' accepted commitments to achieve carbon neutrality, call for a reduced margin of appreciation for the States. As regards the latter aspect, namely their choice of means, including operational choices and policies adopted in order to meet internationally anchored targets and commitments in the light of priorities and resources, the States should be accorded a wide margin of appreciation.” CTEDH. DECISÃO EM VEREIN KLIMASENIORINNEN SCHWEIZ ET AL. V. SWITZERLAND, APPLICATION NO. 53600/20, DE 9 DE ABRIL DE 2024, para. 543.

⁵⁴⁵ CtEDH. Decisão em Cordella et al. v. Italy. Application No. 54414/13, de 24 de janeiro de 2019, para. 161; CtEDH. Decisão em Jugheli et al v. Georgia, Application No. 38342/05, de 13 de julho de 2017, para. 78; CtEDH. Decisão em , Fadeyeva v. Russia, Application No. 55723/00, de 16 de outubro de 2003, para. 128; CtEDH. Decisão em Kotilainen v. Finland, Application No. 62439/12, de 17 de setembro de 2020, par. 84.

⁵⁴⁶ VOIGT, Christina. The Climate Change Dimension of Human Rights Obligations. In: KOBYLARZ, Natalia; GRANT, Evadne. Human Rights and Climate Change. Londres: Elgar, 2022.

⁵⁴⁷ MAYER, Benoît. Climate Change Mitigation as an Obligation under Human Rights Treaties? The American Journal of International Law, vol. 115, n. 3, p. 450, 2021, p. 421.

cumpra com esses requisitos). Em segundo lugar, eles teriam que justificar que esse risco real e iminente é ocasionado pelos níveis de emissões de GEE no Estado demandado, sobre as quais ele detém um controle regulatório. Por fim, eles seriam chamados a demonstrar que o Estado não agiu para mitigar essas emissões, embora pudesse tê-lo feito, em descumprimento à obrigação de prevenir violações de direitos humanos.⁵⁴⁸

O cumprimento dessas condições já se mostrou um grande desafio em casos envolvendo danos ambientais locais,⁵⁴⁹ em que a admissibilidade foi limitada a petionantes que pudessem comprovar uma ameaça razoavelmente previsível a seus direitos.⁵⁵⁰ Casos bem-sucedidos em relacionar proteção contra danos ambientais e violações de direitos humanos referem-se tipicamente a indivíduos afetados por um desastre ambiental específico⁵⁵¹ ou expostos diretamente a uma fonte de poluição local.⁵⁵²

O regime internacional foi concebido para lidar com violações de direitos individuais de uma pessoa por vez, e não com situações de violações múltiplas concomitantes.⁵⁵³ Os remédios de direitos humanos foram desenvolvidos para lidar com situações de violação pontual, e não com ameaças globais e sistemáticas sobre uma pluralidade de direitos. Em oposição, as mudanças climáticas afetam todo o planeta, de modo que todos os indivíduos são ou serão afetados negativamente de alguma forma por ela, frequentemente sob a forma de violação de seus direitos humanos. Mesmo com o auxílio da ciência, é difícil identificar quais indivíduos específicos serão afetados mais seriamente, quando e em qual medida,⁵⁵⁴ em níveis de precisão

⁵⁴⁸ VENN, Alice. Rendering International Human Rights Law Fit for Purpose on Climate Change. *Human Rights Law Review*, vol. 23, n. 1, pp. 1-25, 2023.

⁵⁴⁹ CDH. Communication No. 645645/1995, *Vaihere Bordes v. France*, UN Doc. CCPR/C/57/D/645/1995, de 22 de julho de 1996; LOUCAIDES, Loukis. Environmental Protection Through the Jurisprudence of the European Convention on Human Rights. *British Yearbook of International Law* vol. 75, pp. 250-252, 2004.

⁵⁵⁰ CDH. *Portillo Cáceres v. Paraguay*, UN Doc. CCPR/C/126/D/2751/2016, de 20 de setembro de 2019; CtEDH. Decisão em *Caron v. France*, Application No. 48629/08, de 29 de junho de 2010.

⁵⁵¹ CtEDH. Decisão em *Budayeva et al. v. Russia*. Applications Nos. 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 and 15343/02, de 20 de março de 2008; CtEDH. Decisão em *Öneryildiz v. Turkey* Application No. 48939/99, 30 de novembro de 2004.

⁵⁵² CtEDH. Decisão em *Cordella v. Italy*, Application No. 54414/13, 2019; CtEDH. Decisão em *Fadeyeva v. Russia*, Application No. 55723/00, de 16 de outubro de 2003, para. 255; CtEDH. Decisão em *Taşkın v. Turkey*, Application No. 46117/99, de 10 de novembro de 2004.

⁵⁵³ SKOGLY, Sigrun I. Global Responsibility for Human Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 29, n. 4, pp. 827-847, 2009. Para um exame da relação entre interesses coletivos e direitos individuais, ver: FRANCONI, F. International human rights in an environmental horizon. *European Journal of International Law*, vol. 21, n. 1, pp. 41-55, 2010; PAVONI, R. Interesse pubblico e diritti individuali nella giurisprudenza ambientale della Corte europea dei diritti umani. Nápoles: Editoriale Scientifica, 2013.

⁵⁵⁴ HUMPHREYS, Stephen. *Climate Change and International Human Rights Law* In RAYFUSE, Rosemary; SCOTT, Shirley. *International Law in the Era of Climate Change*. Londres: Edward Elgar Publishing, 2012, pp. 29-57, 2012, p. 33.

para cumprir com os critérios de concessão do *status* de vítima.

Apesar dessas diferenças denotarem uma incompatibilidade entre o regime de direitos humanos e riscos impostos pelas mudanças climáticas, é preciso considerar que a aplicação das normas de direitos humanos deve ser sempre interpretada e realizada de acordo com o contexto atual e fático,⁵⁵⁵ bem como sob a perspectiva das vítimas:⁵⁵⁶

“(…) the Court is required to ascertain the ordinary meaning to be given to the words in their context and in the light of the object and purpose of the provision from which they are drawn (...). The Court must have regard to the fact that the context of the provision is a treaty for the effective protection of individual human rights and that the Convention must be read as a whole, and interpreted in such a way as to promote internal consistency and harmony between its various provisions (...). Account must also be taken of any relevant rules and principles of international law applicable in relations between the Contracting Parties and the Convention should so far as possible be interpreted in harmony with other rules of international law of which it forms part (...).

Finally, the Court emphasises that the object and purpose of the Convention, as an instrument for the protection of individual human beings, requires that its provisions be interpreted and applied so as to make its safeguards practical and effective.”⁵⁵⁷

Dessa forma, o *status* de vítima deve ser interpretado no contexto em que se insere o fenômeno das mudanças climáticas, em que o aumento das temperaturas pode afetar todos os seres humanos. Em se tratando de interesses comuns, é particularmente difícil estabelecer que uma violação impacta apenas um grupo de indivíduos de maneira específica.⁵⁵⁸ A preocupação é “comum da humanidade” porque esta como um todo pode ser afetada. Uma ameaça que é imposta a todos não deixa de existir; o fato de que um grande número de pessoas é atingido – ou que algumas delas são mais afetadas que outras – não impede que um indivíduo seja impactado em um patamar compatível com o *status* de vítima.⁵⁵⁹ A proteção de direitos

⁵⁵⁵ CtIDH. Opinião Consultiva em *The Right of Information on Consular Assistance in the Framework of the Guarantees of the Due Process of Law*, OC-16/99, de 1º de outubro de 1999, para. 114; CtIDH. Opinião Consultiva em *Entitlement of Legal Entities to hold rights under the Inter-American Human Rights System*, Series A, No. 22, de 26 de fevereiro de 2016, para. 49; CtIDH. Decisão em “*Street Children*” (Villagrán Morales et al.) v. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 63, de 19 de novembro de 1999; CtIDH. Decisão em *Artavia Murillo et al. (“In vitro fertilization”) v. Costa Rica*. Mérito, Reparações e Custas, Series C No. 257, de 28 de novembro de 2012, para. 245; CtIDH. Decisão em *Hacienda Brasil Verde Workers v. Brazil*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 318, de 20 de outubro de 2016, para. 245. Ver também: CtEDH. Decisão em *Tyrer v. the United Kingdom*, Application No. 28957/95, de 11 de julho de 2002, para. 75.

⁵⁵⁶ CtIDH. Decisão em *Velásquez Rodríguez v Honduras*. Mérito e Reparações. Series C, No. 1, 29 de julho de 1988, para. 134.

⁵⁵⁷ CtEDH. Decisão de *Rantsev v. Cyprus and Russia*, Application No. 25965/04, de 7 de janeiro de 2010, para. 96.

⁵⁵⁸ D’ARGENT, Pierre. *Les Obligations Internationales*. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 73.

⁵⁵⁹ “*The mere fact that very large numbers of people are affected does not exclude persons from being individually*

humanos pode ser acionada para exigir a adoção de uma estrutura regulatória efetiva em promover a proteção da sociedade como um todo, sem que se exija que o indivíduo seja especialmente afetado, bastando demonstrar que o problema geral opera em seu detrimento (ver subseção 2.2.1). Os critérios para ser considerado uma vítima não podem ser aplicados em uma fórmula rígida, mecânica e inflexível em todos os procedimentos.⁵⁶⁰ Essa visão foi confirmada pela Corte Europeia recentemente no julgamento do *Caso Klimasenioreninnen*. Apesar da CtEDH ter considerado que as petionantes 2-5 não demonstraram ser diretamente afetadas, a Corte expressou ser necessário haver algum nível de diferenciação em relação à vítima que impeça a demanda de se tornar uma *actio popularis* – inadmitida pelo sistema – porém que isso não retire a possibilidade de que indivíduos sejam considerados vítimas de um problema que afeta, em alguma medida, todos⁵⁶¹. A Corte esclareceu que isso não necessariamente significa que o petionante precisa ser pessoalmente visado pelo ato de omissão, mas que este gere efeitos que afetem o usufruto de seus direitos⁵⁶².

A Corte Europeia de Direitos Humanos também reconheceu que o significado de “vítima” deve ser interpretado considerando o compartilhamento dos ônus das consequências lesivas da mudança do clima entre as gerações (“*intergenerational burden-sharing*”)⁵⁶³, em referência ao princípio da equidade intergeracional,⁵⁶⁴ que atribui às gerações atuais o dever de agir com “responsabilidade” na administração do planeta para garantir os direitos das gerações futuras ao desenvolvimento sustentável.⁵⁶⁵ Não são vítimas apenas aqueles que estão atualmente sob ameaça de violações, mas também indivíduos que, em virtude das escolhas de se postergar a tomada de medidas de mitigação, serão onerados excessivamente com a tarefa.⁵⁶⁶ As gerações futuras viverão sob condições climáticas mais inóspitas⁵⁶⁷ e terão que realizar maiores

affected in their own fundamental rights”. ALEMANHA. Corte Federal Constitucional da Alemanha. Neubauer, et al. v. Germany. 1 BvR 2656/18; 1 BvR 78/20; 1 BvR 96/20; 1 BvR 288/20, de 24 de março de 2020, para. 110.

⁵⁶⁰ CtEDH. Decisão em *Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu*, Application no. 47848/08, Application No. 47848/08, de 17 de julho de 2014.

⁵⁶¹ CTEDH. DECISÃO EM VEREIN KLIMASENIORINNEN SCHWEIZ ET AL. V. SWITZERLAND, APPLICATION NO. 53600/20, DE 9 DE ABRIL DE 2024, para. 478-488.

⁵⁶² KLIMA, para. 466.

⁵⁶³ CTEDH. DECISÃO EM VEREIN KLIMASENIORINNEN SCHWEIZ ET AL. V. SWITZERLAND, APPLICATION NO. 53600/20, DE 9 DE ABRIL DE 2024, para. 410, 420.

⁵⁶⁴ Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, Princípio 3.

⁵⁶⁵ Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, Princípio 3.; UNFCCC, Art. 3(1); Preâmbulo do Acordo de Paris.

⁵⁶⁶ CtEDH. Decisão em *Duarte Agostinho e outros v. Portugal e outros 32 Estados*, Application No. 39371/20 de 2 de setembro de 2020, p.3.

⁵⁶⁷ IPCC. *Synthesis Report of the IPCC Sixth Assessment Report (AR6). Summary for Policymakers*. Genebra: IPCC, 2023. p. 7, Figure SPM.1.

concessões para tentar reverter ou atenuar as condições climáticas.

A adaptação desses conceitos à seriedade e às características específicas das mudanças climáticas resulta em um abrandamento da exigência de que um indivíduo seja afetado de forma mais grave ou específica que os demais para ser considerado “vítima”. Não o suficiente para conceder legitimidade ativa a qualquer pessoa que compareça perante as cortes regionais, alegando uma violação por um Estado de suas obrigações de prevenção em abstrato, ou com base em um interesse difuso em não sofrer consequências lesivas da mudança climática (o que constituiria uma *actio popularis* inadmissível perante a CtEDH e a CtIDH). O peticionante deve demonstrar que o aumento das temperaturas ameaça, de forma real, um de seus direitos para ser considerado vítima. É possível também que ele demonstre que seu direito já está sendo afetado e que a expectativa é que esse impacto se agrave com novas emissões. Nas duas hipóteses, os fenômenos que lesionam os direitos dos peticionantes são causados ou significativamente agravados pela mudança climática ocasionada pela ação antrópica.⁵⁶⁸

No *Caso Klimaseniorinnen*, a Corte Europeia estabeleceu dois critérios para se avaliar se as circunstâncias dos fatos justificam se considerar o peticionante uma vítima de mudanças climáticas, no sentido de ser direta e pessoalmente afetado, salientando que o *standard* exigido para se cumprir com eles deve ser especialmente alto:

(a) the applicant must be subject to a high intensity of exposure to the adverse effects of climate change, that is, the level and severity of (the risk of) adverse consequences of governmental action or inaction affecting the applicant must be significant; and

(b) there must be a pressing need to ensure the applicant’s individual protection, owing to the absence or inadequacy of any reasonable measures to reduce harm⁵⁶⁹.

O entendimento europeu é, portanto, que o foco deve ser na necessidade de uma proteção individual da vítima (critério “b”). Esse posicionamento, que se justifica na necessidade de se afastar da *actio popularis*, no entanto desconsidera que a Convenção também foi desenhada para oferecer proteção geral à sociedade⁵⁷⁰ (ver seção 2.2) e limita bastante a atuação jurisdicional em matéria climática. O critério “a” seria suficiente a diferenciar “vítimas diretas” de toda a população, bastando que o nível de exigência da comprovação do risco sofrido fosse

⁵⁶⁸ IPCC. Synthesis Report of the IPCC Sixth Assessment Report (AR6). Summary for Policymakers. Geneva: IPCC, 2023. p. 7.

⁵⁶⁹ CTEDH. DECISÃO EM VEREIN KLIMASENIORINNEN SCHWEIZ ET AL. V. SWITZERLAND, APPLICATION NO. 53600/20, DE 9 DE ABRIL DE 2024, para. 487-488.

⁵⁷⁰ O que foi reconhecido pela CtEDH no próprio *Caso Klimaseniorinnen*, no para. 538.

alto.

Já a comprovação de que esse risco é suficientemente “imminente” a acionar a obrigação de prevenir deve levar em consideração a gravidade das consequências em se aguardar. Sabe-se que a emissão de GEE e o aquecimento global não apresentam uma relação de causa-e-efeito imediata. Os gases emitidos hoje demorarão alguns anos antes de contribuir para o aumento das temperaturas, mas geram um efeito agravante pelo acúmulo na atmosfera. O Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas demonstrou “confiança muito alta” (“*very high confidence*”, o mais alto índice de confiança do IPCC) de que riscos e impactos adversos projetados da mudança climática aumentam a cada incremento do aquecimento global.⁵⁷¹ O último relatório do IPCC demonstra que, quanto mais alto o nível de emissões atual, mais rápido o planeta se aquece. Em cenários de emissões muito baixas, o aumento de temperatura previsto até 2100 é de 1,5°C, enquanto em cenários de emissões muito altas, o aumento no mesmo período pode ultrapassar 4°C.⁵⁷² O relatório demonstra como o aumento de 4°C pode causar impactos muito mais graves do que o aumento de 1,5°C na perda de biodiversidade, na saúde humana e na produção de alimentos.⁵⁷³ Também informa que caminhos globais consistentes com a manutenção do aumento das temperaturas em 1,5°C (com probabilidade de mais de 50%) ou em 2°C (com probabilidade de mais de 67%) dependem da tomada de ações imediatas para realizar grandes reduções de emissão de GEE ainda nessa década. Algumas mudanças futuras são consideradas “inevitáveis” ou “irreversíveis” pelo Painel, e só podem ser limitadas por meio de reduções rápidas, profundas e sustentadas das emissões globais de gases do efeito estufa.⁵⁷⁴ Estima-se que cada ano de atraso em se iniciar reduções nas emissões diminui em aproximadamente dois anos o tempo disponível para alcançar a descarbonização em um caminho consistente com o acréscimo de temperatura limitado a 1.5°C.⁵⁷⁵ A ciência demonstra, portanto, que ainda que as consequências das emissões atuais não estejam tão próximas de se

⁵⁷¹ “*With further warming, climate change risks will become increasingly complex and more difficult to manage. Multiple climatic and non-climatic risk drivers will interact, resulting in compounding overall risk and risks cascading across sectors and regions. Climate-driven food insecurity and supply instability, for example, are projected to increase with increasing global warming, interacting with non-climatic risk drivers such as competition for land between urban expansion and food production, pandemics and conflict. (high confidence)*”. *Ibid.*, p. 14-15.

⁵⁷² *Ibid.*, p. 7.

⁵⁷³ *Ibid.*, p. 16.

⁵⁷⁴ *Ibid.*, p. 18.

⁵⁷⁵ ALLEN, Myles R. et al. Summary for Policymakers In MASSON-DELMOTTE, Valérie et al. (eds.) *Global Warming of 1.5 ° C: An IPCC Special Report* (IPCC 2019). Cambridge: Cambridge University Press, pp. 49-52, 2019.

materializarem quando se poderia exigir, elas são ameaças iminentes porque, uma vez acionadas, serão extremamente difíceis ou impossíveis de impedir.⁵⁷⁶ A razão por trás da exigência da eminência do risco resta em não se poder considerar que um Estado está violando um dever de prevenção quando ele ainda possui uma janela para ação efetiva. Em um cenário de mudanças climáticas, todavia, o lapso temporal entre o momento atual e a materialização dos danos não é uma “janela” em que o Estado pode escolher a melhor hora para agir. É o intervalo necessário para a realização progressiva dos direitos, que não comporta ações tomadas no último minuto quando se trata de mitigação.

A “iminência” do risco deve ser avaliada com base na sua gravidade e na análise da existência de urgência na medida a ser tomada para proteger o direito envolvido. Quanto mais vulnerável a vítima demonstrar ser ao aumento das temperaturas, mais real e iminente deve ser considerado o risco e, por conseguinte, a necessidade de proteção.⁵⁷⁷

Essa combinação de fatores pode ser exemplificada em dois casos de litigância doméstica que chegaram a conclusões diferentes com base na existência de uma “janela” entre o risco atual e a materialização da violação. No caso *Ioane Teitiota v. Chefe Executivo do Ministério das Empresas, Inovação e Emprego*, a Suprema Corte da Austrália reconheceu que o Kiribaiti, Estado de nacionalidade do peticionante, estava enfrentando desafios consideráveis impostos pelas mudanças climáticas, porém concluiu que não havia evidência de que a vítima estava sob risco de um dano sério que justificasse a concessão do *status* de refugiado.⁵⁷⁸ O autor não havia demonstrado que o Kiribaiti estava falhando em proteger seus nacionais da mudança de temperatura, de modo que não restou comprovado se e quando as condições de vida no país se tornariam degradantes o suficiente a transformar seus nacionais em refugiados. Ou seja, naquele contexto, era possível aguardar para reconhecer o direito do peticionante de obter o *status* de refugiado, sem que essa espera inutilizasse o remédio pretendido. No caso *Neubauer e outros v. Alemanha*, por outro lado, a Corte Constitucional Federal da Alemanha, ao examinar a legitimidade dos peticionantes para impugnar a inadequação da Lei de Proteção Climática Federal, considerou que um dano aos direitos das vítimas poderia já ser colocado em

⁵⁷⁶ KNOX, John. Linking Human Rights and Climate Change at the United Nations. *Harvard Environmental Law Review*, vol. 33, n. 1, p. 477, 2009.

⁵⁷⁷ CtIDH. Decisão em *Ximenes-Lopes v. Brazil*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 149 de 4 de julho de 2006 para. 103.

⁵⁷⁸ NOVA ZELÂNDIA. Suprema Corte da Nova Zelândia. Decisão em *Ioane Teitiota v. The Chief Executive of the Ministry of Business, Innovation and Employment*. SC 7/2015 [2015] NZSC 107, de 20 de julho de 2015.

movimento irreversível naquele momento:

The described risk of future restrictions on freedom gives rise to fundamental rights being presently affected because this risk is built into the current legislation. Any exercise of freedom directly or indirectly involving CO2 emissions after 2030 is jeopardised precisely because § 3(1) second sentence and § 4(1) third sentence KSG in conjunction with Annex 2 allow possibly excessive amounts of greenhouse gas emissions until 2030. Insofar as this causes the remaining CO2 budget to be used up, the effect is irreversible because no method is currently known for removing CO2 emissions from the Earth's atmosphere on a large scale. Since future impairments of fundamental rights could potentially be set into irreversible motion today, and given that lodging a constitutional complaint to address the ensuing restrictions on freedom *might be futile by the time the impairments have arisen*, the complainants already have standing to lodge a constitutional complaint at the present time (...).⁵⁷⁹

A última frase do parágrafo transcrito expressa justamente a impossibilidade de se aguardar a tomada de medidas, pois estas se inutilizariam. A iminência do risco não pode ser afastada do exame de utilidade do remédio perseguido.

3.2.2. *Jurisdição extraterritorial: do controle sobre a vítima para a capacidade de prevenir*

Se a globalização modificou a capacidade dos Estados em impactar direitos humanos (ver subseção 2.3.2), tornou-se de máxima relevância a consideração de interesses comuns da comunidade internacional na tomada de quaisquer medidas que possam gerar efeitos transfronteiriços. Porém, enquanto condutas e problemas se tornaram transnacionais – ou mesmo globais – o direito internacional dos direitos humanos continuou a se concentrar no Estado territorial como portador de obrigações primárias ou exclusivas⁵⁸⁰. O critério de controle (efetivo ou não) sobre a vítima para estabelecer a jurisdição é uma das consequências dessa resistência em superar modelos ultrapassados. Porém, o regime se tornará cada vez menos relevante se não for capaz de adaptar a realidades em que os Estados não são mais os únicos sujeitos agindo a nível internacional.⁵⁸¹

A grande particularidade da mudança climática é que ela não respeita fronteiras. Pelo contrário, ela é um fenômeno inerentemente global. Como colocou o Conselho de Direitos Humanos da ONU, a poluição de um país pode se tornar um problema de direitos humanos e ambientais de

⁵⁷⁹ ALEMANHA. Corte Federal Constitucional da Alemanha. Neubauer, et al. v. Germany. 1 BvR 2656/18; 1 BvR 78/20; 1 BvR 96/20; 1 BvR 288/20. Order of the First Senate of 24 de março de 2020. para. 130.

⁵⁸⁰ VANDENHOLE, Wouter. Obligations and responsibility in a plural and diverse duty-bearer human rights regime. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime. Nova York: Routledge, 2015. p. 115.

⁵⁸¹ *Ibid.*, p. 1.

outro país, particularmente quando a fonte poluída, como o ar ou a água, cruzam fronteiras facilmente.⁵⁸²

Por causa da natureza transfronteiriça das violações (em que a conduta de emitir gases pode se dar num Estado e o evento climático, em outro), vítimas de mudanças climáticas nem sempre podem recorrer ao Estado territorial para prover a proteção ou satisfação efetivas e adequadas. O Estado territorial tem uma capacidade limitada de mitigar emissões de forma significativa – a depender da sua contribuição global às emissões, nível de desenvolvimento e acesso a fontes de energia⁵⁸³ – e mesmo assim sabe-se que nem o maior emissor pode, sozinho, resolver o problema do aquecimento global e proteger sua população sem a ajuda dos demais.⁵⁸⁴ Suas medidas de mitigação, isoladamente, não protegem efetivamente as potenciais vítimas em seu território. Especialmente em se tratando de pequenas nações insulares, que normalmente sofrem gravíssimos impactos do aumento das temperaturas e são praticamente descarbonizadas – sequer há o que se mitigar –, o Estado territorial é impotente em garantir os direitos ameaçados de violação⁵⁸⁵. É verdade que ele é competente para tomar medidas de adaptação, inclusive tem a obrigação de promovê-las⁵⁸⁶. Em alguns casos, elas podem ser eficazes e até mais adequadas em proteger o direito humano impactado, tendo em vista que são mais imediatas e específicas que a mitigação. Entretanto, existe um limite do que o Estado territorial pode fazer para adaptar suas estruturas para evitar que a mudança climática impacte a vida da população,⁵⁸⁷ depois do

⁵⁸² CDH. Preliminary report of the Independent Expert on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment, John H. Knox. UN Doc. A/HRC/22/43, de 24 de dezembro de 2012, paras. 47-48; CDESC. Comentário Geral No. 15: The right to water. UN Doc. E/C.12/2002/11, 20 de janeiro de 2003, para. 31; CDH. Analytical study of the relationship between human rights and the environment, Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights. UN Doc. A/HRC/19/34, de 16 de dezembro de 2011, paras. 65, 70-71.

⁵⁸³ COLE, Daniel H. The Problem of Shared Irresponsibility in International Climate Law. In: NOLLKAEMPER, André; PLAKOKEFALOS, Ilias (ed.). *Principles of Shared Responsibility in International Law: An Appraisal of the State of the Art*. Nova York: Cambridge University Press, 2014, p. 308.

⁵⁸⁴ LEWIS, Bridget. *Environmental Human Rights and Climate Change: Current Status and Future Prospects*. Brisbane: Springer, 2018. p. 214.

⁵⁸⁵ WILLIAMS, Angela. Solidarity, justice and climate change law. In: DE FEYTER, Koen (ed.). *Globalization and Common Responsibilities of States*. Nova York: Routledge, 2013, p. 323.

⁵⁸⁶ CDH. Resolução 41/2. UN Doc. A/HRC/RES/41/2, 23 de julho de 2019; CDESC. Statement on Climate Change, E/C.12/2018/1, 12 de outubro de 2018, para. 7; BOYLE, Alan. *Climate Change, the Paris Agreement and Human Rights*. *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 67, n. 1, p. 759. 2018; KNOX, John. Report on the human rights obligations relating to climate change by the Special Rapporteur on the Issue of Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment. UN Doc. A/HRC/31/52, 1 de fevereiro de 2016, para. 68. ALEMANHA, Corte Constitucional Federal da Alemanha. Decisão em Neubauer, et al. v. Germany. 1 BvR 2656/18; 1 BvR 78/20; 1 BvR 96/20; 1 BvR 288/20. Order of the First Senate of 24 de março de 2020, para. 157.

⁵⁸⁷ EDENHOFER, Ottmar et al. *Technical Summary In Climate Change 2014: Mitigation of Climate Change: Working Group III, Contribution to the 5th Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

qual essas medidas são insuficientes se não foram combinadas com a mitigação.⁵⁸⁸

O Estado estrangeiro em que se dá a conduta responsável pela violação – a emissão de gases do efeito estufa – é o único capaz de prevenir o comportamento lesivo de fato.⁵⁸⁹ A adaptação promovida pelo Estado territorial pode até impedir que um fenômeno meteorológico perigoso impacte negativamente nos direitos humanos da população, porém não tem nenhum controle sobre sua materialização. Por isso, quando a adaptação se torna insuficiente ou inadequada, o Estado territorial não tem nenhum controle que o torne capaz de prevenir uma violação. Só o Estado estrangeiro pode assumir a obrigação de prevenção.

Esse trabalho demonstrou que o controle (por vezes efetivo) sobre a vítima ainda é o principal requisito para se estabelecer a jurisdição estatal no continente europeu (ver subseção 2.3.2). A CtEDH apontou que outra interpretação retiraria do texto do Artigo 34 da CEDH seu sentido. Contudo, aqui também o dispositivo precisa ser interpretado de maneira evolutiva para que um excesso de formalismo não torne a proteção da Convenção ilusória e inefetiva.⁵⁹⁰

A aplicação esparsa do critério de controle efetivo definido no *Caso Bakovic* tem aberto algum espaço para a Corte se acostumar com a possibilidade de acomodar a noção de um envolvimento mais remoto do Estado em sua doutrina de obrigações positivas. Por exemplo, nos casos *Treska v. Albânia e Itália* e *Manoilescu e Dobrescu v. România e Rússia*, a Corte considerou que:

“Even in the absence of effective control of a territory outside its borders, the state still has a positive obligation under Article 1 of the Convention to take the diplomatic, economic, judicial or other measures that it is in its power to take and are in accordance with international law to secure to the applicants the rights guaranteed by the Convention.”⁵⁹¹

Em sua Opinião individual no julgamento do *Caso Al-Skeini* pela CtEDH, o Juiz Bonello consignou que a jurisdição não seria territorial nem extraterritorial, e significaria “autoridade sobre” e “controle de”, razão pela qual ela surgiria do mero fato de se ter assumido as obrigações da Convenção e de se possuir a capacidade (ou não) de cumpri-las.⁵⁹² Contudo, uma real

⁵⁸⁸ MAYER, Benoit. Climate Change Mitigation as an Obligation under Human Rights Treaties? *The American Journal of International Law*, vol. 115, n. 3, p. 415, 2021

⁵⁸⁹ VENN, Alice. Rendering International Human Rights Law Fit for Purpose on Climate Change. *Human Rights Law Review*, 2023, vol. 23, n. 1, pp. 1–25., p. 17.

⁵⁹⁰ CtEDH. Decisão em *Gorraiz Lizarraga et al. v. Spain*. Application No. 62543/00, de 27 de abril de 2004, para. 38.

⁵⁹¹ CtEDH. Decisão de Admissibilidade em *Treska v. Albania and Italy*, Application No. 26937/04, de 29 de junho de 2006; CtEDH. Decisão de Admissibilidade em *Manoilescu and Dobrescu v. Romania and Russia*, Application No. 60861/00, de 3 de março de 2005, para. 101.

⁵⁹² CtEDH. Decisão em *Al-Skeini et al. v. The United Kingdom*, Application No. 55721/07, de 7 de julho de 2011, paras. 11-13.

abertura da Corte Europeia em considerar como vítimas indivíduos impactados por emissões originadas em outro Estado parece ser ainda uma esperança distante em matéria de litigância climática. Em seu recente julgamento do *Caso Duarte Agostinho*, a CtEDH deixou de examinar a demanda em relação aos 32 outros Estados contra quem os jovens portugueses ajuizaram a ação (para além de seu Estado de nacionalidade, Portugal), por entender que a jurisdição extraterritorial, conforme concebida pela Corte, não englobaria os efeitos transfronteiriços da mudança climática⁵⁹³. A Corte Europeia expressou preocupação com uma abertura excessiva da jurisdição da Corte para litigar contra qualquer um dos Estados-parte da Convenção. Contudo, como visto anteriormente (ver subseção 2.3.2), conquanto esse receio seja legítimo, ele pode servir de inspiração para um delineamento mais específico de situações em que a jurisdição extraterritorial seria aplicável aos efeitos do aquecimento global, e não como justificativa para excluir completamente essa possibilidade.

As obrigações de respeitar e garantir requerem que os Estados se abstenham de impedir que outros Estados cumpram com suas obrigações de direitos humanos.⁵⁹⁴ A Corte Interamericana de Direitos Humanos concluiu que atividades empreendidas dentro da jurisdição de um Estado-parte não poderiam privar outro Estado da habilidade de assegurar que indivíduos sob sua jurisdição possam desfrutar e exercer seus direitos garantidos pela Convenção Americana.⁵⁹⁵ De acordo com a Corte, pessoas cujos direitos foram infringidos por efeitos de um dano transfronteiriço estão sob a jurisdição do “Estado de origem”, desde que exista umnexo causal entre o ato originado em seu território e a violação de direitos humanos fora de seu território.⁵⁹⁶ A “jurisdição com impacto” (ver subseção 2.3.2) pressupõe que, para acionar a obrigação de prevenir, o indivíduo deve ser considerado sob a jurisdição de um Estado quando estiver sob o risco de que um direito seu seja violado por uma *situação* que está sob a jurisdição desse Estado. Em outras palavras, o critério para se considerar alguém “sob a jurisdição” de um Estado é ser transferido do controle sobre a pessoa física da vítima para um controle sobre as circunstâncias

⁵⁹³ CtEDH. Decisão em *Duarte Agostinho et al. v. Portugal e outros 32 Estados*, Application No. 39371/20 de 9 de abril de 2024, para. 177-214.

⁵⁹⁴ CDESC. General Comment No. 15: The right to water, UN Doc. E/C.12/2002/11, 20 de janeiro de 2003, para. 31. O Comitê também indicou que: “[t]o comply with their international obligations (...), States parties have to respect the enjoyment of the [economic, social and cultural rights] in other countries.” CDESC. General Comment No. 14: The right to the highest attainable standard of health. UN Doc. E/C.12/2000/4, 11 de agosto de 2000, para. 39.

⁵⁹⁵ CtIDH. Opinião Consultiva em *The Environment and Human Rights*, Series A, No 23, de 15 de novembro de 2017, para. 101.

⁵⁹⁶ *Ibid.*, paras. 101-103.

causadoras da violação.

O raciocínio ilustra um reconhecimento da necessidade de expandir a doutrina existente sobre extraterritorialidade para dar ao direito internacional dos direitos humanos maior efeito no contexto de danos ambientais e climáticos, ainda que de forma cautelosa.⁵⁹⁷ A presença de umnexo causal direto e claro ainda é exigência comum a todos os órgãos que reconheceram a possibilidade de “jurisdição como impacto”. O mais recente Comentário Geral do Comitê de Direitos Humanos sobre o direito à vida esclareceu, provavelmente inspirado pela OC-23/17, que o Estado é responsável por proteger o direito de indivíduos fora de seu território à vida de impactos que suas atividades possam causar de forma direta e previsível.⁵⁹⁸ O Comitê dos Direitos da Criança da ONU, no *Caso Sacchi*, confirmou a obrigação do Estado estrangeiro que tiver “controle efetivo sobre as fontes de emissão que contribuem para causar danos razoavelmente previsíveis a crianças fora de seu território”.⁵⁹⁹ Tanto o Comitê quanto a CtIDH ressaltaram que não é qualquer alegação de violação causada por danos fronteiriços que resulta na responsabilidade do Estado.⁶⁰⁰ O critério dificulta significativamente a comprovação de que potenciais vítimas de eventos climáticos estão sob a jurisdição do Estado de origem porque é impossível associar emissões de um Estado em particular diretamente com uma consequência específica do aquecimento global, notadamente quando se trata de riscos futuros. No entanto, para adotar a interpretação mais apropriada aos objetivos dos tratados de direitos humanos, e não aquela que restringem ao máximo as obrigações assumidas pelas partes, é possível entender que a exigência denexo causal de forma menos restrita.⁶⁰¹ A vítima não tem o ônus de comprovar que as emissões do Estado demandado são a única ou principal causa da violação, mas que elas impõem um agravamento inadmissível do risco. A demonstração donexo causal será abordada adiante (ver subseção 3.3.1).

A preocupação em não se adotar uma interpretação muito restritiva do controle que o Estado estrangeiro precisaria ter sobre a situação para atrair a “jurisdição como impacto” é exatamente a razão pela qual é sugerida a adoção de um critério de “capacidade de prevenir” nesse trabalho. Uma noção de controle cria ambiguidades entre os requisitos de jurisdição e atribuição da

⁵⁹⁷ VENN, Alice. Rendering International Human Rights Law Fit for Purpose on Climate Change. *Human Rights Law Review*, vol. 23, n. 1, pp. 1-25, 2023, p. 23.

⁵⁹⁸ CDH. General Comment No. 36 (on the right to life), UN Doc. CCPR/C/GC/36, de 30 de outubro de 2018; CAfDH. General Comment No. 3, de 3 de novembro de 2015, para. 14.

⁵⁹⁹ CRC. Decisão em *Sacchi et al. v. Argentina et al*, Communication No. 104/2019, CRC/C/88/D/104/2019, de 8 de outubro de 2021, para. 10, 12.

⁶⁰⁰ *Ibid.*

⁶⁰¹ CtEDH. Decisão em *Wemhoff v. Germany*, Application No. 2122/64, 27 de junho de 1968, para. 8.

conduta. Por isso, o nível de controle é frequentemente percebido em níveis muito mais altos do que aquele necessário para um Estado exercer sua capacidade de prevenir. A obrigação positiva de direitos humanos dos Estados inclui a proteção contra atividades empreendidas por corporações sediadas no território do Estado ou sob sua jurisdição,⁶⁰² sobre as quais ele exerce autoridade e influência,⁶⁰³ mas não “controle”. O Estado deve adotar medidas administrativas, legislativas e judiciais que imponham a esses atores o cumprimento de *standards* de proteção de direitos humanos, inclusive em matéria ambiental, porém ele geralmente não consegue *controlá-los* de fato. A capacidade de prevenir reflete justamente essa habilidade de estabelecer uma estrutura protetiva que regulamente e fiscalize a atividade de terceiros para desincentivar a prática de condutas violadoras.

Para a mudança climática, a adoção de NDCs progressivas, que representem a “maior ambição”, acompanhadas da tomada de medidas adequadas para sua implementação, é a forma mais efetiva pela qual os Estados podem prevenir que terceiros sob sua jurisdição continuem a emitir gases do efeito estufa em quantidades excessivas que contribuam para o aquecimento global e, por sua vez, para a violação de direitos humanos no estrangeiro. O Estado-parte do Acordo de Paris que estiver adotando medidas consideradas suficientes a cumprir com a obrigação de prevenir (ver seção 3.1) está agindo no máximo de sua capacidade preventiva e, por isso, a potencial vítima de um risco de violação de seus direitos não está sob sua jurisdição, nem pode invocar sua responsabilidade. Do contrário, se o Estado-parte age de forma insuficiente, ele ainda possui alguma “capacidade de prevenir” e pode ser chamado pela potencial vítima a cumprir com sua obrigação. Aqui, é preciso evitar uma certa confusão entre a admissibilidade da demanda e o seu mérito. Para que a reclamação seja admissível, a potencial vítima deve ao menos alegar que o Estado não está agindo com diligência para ser considerada sob sua jurisdição. A comprovação da veracidade dessa afirmação, por sua vez, é examinada no mérito.

3.3. Preocupação de muitos, responsabilidade de ninguém: o problema da atribuição

Os Estados geralmente aceitam suas próprias obrigações de direitos humanos à nível doméstico. Em contrapartida, raramente reconhecem o efeito que suas atividades internas e transacionais podem ter sobre o gozo dos direitos humanos globalmente. A consciência de que os Estados

⁶⁰² CDH. General Comment No. 36 (on the right to life), UN Doc. CCPR/C/GC/36, de 30 de outubro de 2018, para. 63; CAfDH. General Comment No. 3, de 3 de novembro de 2015, para. 14.

⁶⁰³ VANDENHOLE, Wouter. Obligations and responsibility in a plural and diverse duty-bearer human rights regime. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime. Nova York: Routledge, 2015. p. 133.

têm obrigações legais em relação ao gozo dos direitos humanos de indivíduos em outros Estados, ou de que a comunidade internacional como um todo tem tais obrigações, é ainda muito limitada.⁶⁰⁴ O direito internacional dos direitos humanos só pode continuar a exercer seu propósito de proteger a humanidade se evoluir para alcançar esses desafios.

Em setembro de 2019, cinco órgãos de tratados de direitos humanos da ONU emitiram uma Declaração Conjunta sobre Direitos Humanos e Mudanças Climáticas, confirmando que os Estados têm obrigações extraterritoriais e que “a falha em tomar medidas para prevenir danos previsíveis aos direitos humanos causados pela mudança climática, ou em regular atividades contribuindo para esse dano, pode constituir uma violação das obrigações de direitos humanos do Estado”.⁶⁰⁵ Para cumprir essas obrigações, esses órgãos determinaram que os Estados “devem adotar e implementar políticas que visem a redução de emissões”, concretizando “os objetivos do Acordo de Paris”.⁶⁰⁶ Eles lembraram que “impactos adversos sobre os direitos humanos já estão ocorrendo (...) e cada aumento adicional nas temperaturas prejudicará ainda mais a realização dos direitos”.⁶⁰⁷

O que torna a mudança climática um desafio verdadeiramente global, uma “preocupação comum da humanidade”, é justamente o fato de que qualquer atuação dos Estados depende de movimentações similares dos demais. Cada Estado contribuiu para o problema e todos eles precisam agir para resolvê-lo. A mitigação das emissões em particular é um fenômeno de “esforço agregado” em que as emissões de gases do efeito estufa em um Estado contribuem para o aumento das temperaturas em todo o planeta e as reduções de um Estado em suas emissões beneficiam a todos.⁶⁰⁸ Nenhum dos emissores – nem o maior deles – pode prevenir os efeitos da mudança climática apenas reduzindo suas próprias emissões.⁶⁰⁹

Violações de direitos humanos que podem ser atribuídas a eventos climáticos ocasionados ou

⁶⁰⁴ SKOGLY, Sigrun I. Global Responsibility for Human Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 29, n. 4, pp. 827–847, 2009, p. 831-833.

⁶⁰⁵ ONU. Joint Statement on Climate Change and Human Rights, The Committee on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women, the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families, the Committee on the Rights of the Child, and the Committee on the Rights of Persons with Disabilities. HRI/2019/1, de 14 de maio de 2019, para. 10.

⁶⁰⁶ *Ibid.*, para. 9.

⁶⁰⁷ *Ibid.*, para. 5.

⁶⁰⁸ BARRETT, Scott. *Why Cooperate? The Incentive to Supply Global Public Goods*. Oxford: Oxford University Press, 2007, pp. 74-80. Para uma análise completa sobre o esforço agregado, ver o Capítulo 3, “Aggregate Efforts: global public goods that depend on combined efforts of all States”.

⁶⁰⁹ SAVARESI, Annalisa; AUZ, Juan. *Climate Change Litigation and Human Rights: Pushing the Boundaries*, *Climate Law*, vol. 9, n. 3, pp. 244–262, 2019.

agravados pelo aquecimento global são consequência desse esforço agregado dos Estados. São múltiplas ações e omissões por trás de uma única violação. O grande desafio passa a ser entender atribuir a um Estado a obrigação de prevenir uma potencial violação de direitos humanos específica e, eventualmente, a responsabilidade pelo seu descumprimento.

Por regra, o estabelecimento de umnexo causal entre a conduta dos Estados e a possível violação de direitos não é necessário para atrair a responsabilidade de um Estado pelo descumprimento da obrigação.⁶¹⁰ O que faz nascer a responsabilidade estatal é o cometimento de um ato ilícito internacional.⁶¹¹ Os Artigos sobre Responsabilidade Internacional da CDI não consideram a causalidade como um elemento intrínseco à determinação da responsabilidade, como se extrai da sua ausência dos elementos constitutivos da conduta internacionalmente ilícita, previstos no Artigo 2º.⁶¹² A causalidade tem um papel na determinação de reparações e, nesse sentido, é fundamental para o estabelecimento da violação de um direito humano, pois serve para estabelecer uma ligação entre a conduta ilícita e o dano causado.⁶¹³ Porém, o interesse desse trabalho é encontrar a responsabilidade pela violação *da obrigação* de prevenir, não pela violação *do direito*, e o dano não é um dos elementos dessa responsabilidade.

O ato ilícito que aciona a responsabilidade nesse caso é uma violação da obrigação de prevenir violações de direitos humanos. Essa obrigação é descumprida quando o Estado, apesar do conhecimento do risco e da capacidade de agir, não adota uma conduta diligente para preservar o direito – independentemente de ele vir a ser violado ou não (ver subseção 2.2.5). As mudanças climáticas, no entanto, fazem surgir uma obrigação de prevenir que é comum de todos os Estados. Pelo critério da capacidade de agir para se estabelecer que uma obrigação de prevenir violações de direitos humanos é devida a uma potencial vítima (ver subseção 3.2.2), múltiplos Estados se tornam detentores dessa obrigação simultaneamente. E como sua violação se dá por uma conduta omissiva ou parcialmente omissiva, torna-se um desafio entender qual dos Estados coobrigados cometeu o ato ilícito ou, na hipótese mais provável de vários deles serem responsáveis, em que medida cada omissão contribuiu para a violação da obrigação de prevenir.

⁶¹⁰ D'ASPROMONT, Jean. The Articles on the Responsibility of International Organizations: Magnifying the Fissures in the Law of International Responsibility. *International Organizations Law Review*, vol. 9, n. 1, pp. 15–28, 2012, pp. 21-22.

⁶¹¹ CRAWFORD, James. *The International Law Commission's Articles on State Responsibility, Introduction, Text and Commentaries*. Cambridge University Press, 2002, p. 91.

⁶¹² CASTELLANOS-JANKIEWICZ, L. Causation and International State Responsibility. *Shares Research Paper*, vol. 07, 2012, p. 5; FRY, James D. Attribution of responsibility In NOLLKAEMPER, André; PLAKOKEFALOS, Ilias (ed.). *Principles of Shared Responsibility in International Law An Appraisal of the State of the Art*. Cambridge University Press, 2014.

⁶¹³ *Ibid.*, p. 102.

Nesse sentido, conquanto sejam diversas as omissões, o (risco de) dano resultante delas é indivisível.⁶¹⁴ A consequência é que, em uma lógica de responsabilidade individual, o nexo de causalidade passa a ser necessário para individualizar as contribuições de cada Estado para a violação da obrigação.⁶¹⁵

Diante dessas considerações, esse trabalho oferece duas formas diferentes de resolver os problemas de atribuição e responsabilidade em matéria de direitos humanos e mudanças climáticas.

Uma opção é tentar individualizar a responsabilidade dos Estados por meio da demonstração de algum nexo de causalidade entre a omissão dos Estados e a violação da obrigação individual *diferenciada* de cada um deles de prevenir violações de direitos humanos.⁶¹⁶ Essa abordagem mantém-se ao paradigma clássico de responsabilidade individual dos Estados,⁶¹⁷ precisando a responsabilidade de cada Estado pela sua conduta. Isso será feito por meio da atribuição, aos Estados, de uma obrigação de prevenir derivada do fato de que cada emissão permitida e que poderia ter sido reduzida irá contribuir para um aumento dos riscos de violação de direitos humanos, a qual é descumprida quando este deixa de tomar medidas de mitigação estavam dentro de sua capacidade (3.3.1).

Outra possibilidade é tratar o (risco de) dano como um resultado indivisível do acúmulo de condutas estatais em violação à obrigação comum *coletiva* de prevenir, atraindo uma responsabilidade compartilhada entre os Estados, em que o estabelecimento de causalidade é impossível. Todos os obrigados são considerados envolvidos na violação da obrigação de prevenir, pois seu cumprimento só é aperfeiçoado mediante a participação de todos. A distribuição da obrigação coletiva e da responsabilidade por sua violação não é estabelecida por causalidade ante a indivisibilidade de sua constituição, de modo que cabe aos Estados dividi-la entre si, o que foi feito por meio da adoção da Convenção-Quadro e do Acordo de Paris (3.3.2).

3.3.1. Individualização da responsabilidade: o nexo de causalidade baseado no aumento de um

⁶¹⁴ D'ASPREMONT, Jean. The Articles on the Responsibility of International Organizations: Magnifying the Fissures in the Law of International Responsibility. *International Organizations Law Review*, vol. 9, n. 1, p. 22, 2012.

⁶¹⁵ AHLBORN, C. The Use of Analogies in Drafting the Articles on the Responsibility of International Organizations. An Appraisal of the "Copy-Paste Approach". *International Organizations Law Review*, vol. 9, n. 1, pp. 53-66, 2012, p. 65.

⁶¹⁶ SKOGLY, Sigrun I. Global Responsibility for Human Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 29, n. 4, pp. 827-847, 2009, p. 837

⁶¹⁷ CRAWFORD, James. *The International Law Commission's Articles on State Responsibility, Introduction, Text and Commentaries*. Cambridge University Press, 2002, p. 145.

risco

As dificuldades associadas ao estabelecimento de um nexo de causalidade entre a ação ou omissão de um Estado, por um lado, e a violação de um direito sofrido por uma vítima ou grupo específico, por outro, representam uma das críticas mais comumente citadas à abordagem de mitigação climática baseada em obrigações de direitos humanos.⁶¹⁸ O estabelecimento da causalidade torna-se particularmente desafiador pela natureza difusa das emissões de gases de efeito estufa, pelo caráter indireto de muitos dos impactos humanos das mudanças climáticas – que muitas vezes têm múltiplas causas contributivas – e, crucialmente, pela incerteza científica de se vincular definitivamente um evento meteorológico às mudanças climáticas.⁶¹⁹

Embora cientistas estejam muito confiantes de que as mudanças climáticas de larga escala sejam causadas pela ação antrópica,⁶²⁰ quantificar o efeito que ela tem no aquecimento do planeta para fins de estabelecimento da responsabilidade jurídica permanece problemático.⁶²¹ Há uma variedade enorme de fontes de emissão de gases, desde atividades industriais até a pecuária, além de fatores naturais, como atividade solar e vulcânica, que contribuem para o aquecimento global. Desembanhar esses fatores é algo que nem a ciência conseguiu fazer ainda, pelo menos não de uma forma que indique a exata contribuição de cada um deles para o fenômeno, como precisariam os litigantes e juristas envolvidos na litigância climática.⁶²²

Perante a dificuldade de individualizar cada contribuição, não é possível estabelecer um nexo causal direto entre as emissões de um ator e um evento climático lesivo que resulta na violação de direitos humanos. Até mesmo porque, na verdade, o aumento de temperatura que ocasionou tal evento climático é o resultado de diversas emissões ao longo do tempo e não pode ser associado a uma única causa.

Porém, em se tratando da obrigação de prevenir violações de direitos humanos, o descumprimento da obrigação estatal não deve ser estabelecido pelo nexo causal entre as

⁶¹⁸ PEDERSEN, Ole W. Climate Change and Human Rights: Amicable or Arrested Development? *Journal of Human Rights and the Environment*, vol. 1, n. 1, p. 236, 2010.

⁶¹⁹ VENN, Alice. Rendering International Human Rights Law Fit for Purpose on Climate Change. *Human Rights Law Review*, vol. 23, n.1, pp. 1-25, 2023, pp. 16-17.

⁶²⁰ IPCC. Synthesis Report of the IPCC Sixth Assessment Report (AR6). Summary for Policymakers. Geneva: IPCC, 2023. p. 5.

⁶²¹ ALLEN, M. et al. Scientific Challenges in the Attribution of Harm to Human Influence on Climate. *Pennsylvania Law Review*, vol. 155, n. 1, p. 1353.

⁶²² COLE, Daniel H. The Problem of Shared Irresponsibility in International Climate Law. In: NOLLKAEMPER, André; PLAKOKEFALOS, Ilias (ed.). *Principles of Shared Responsibility in International Law: An Appraisal of the State of the Art*. Nova York: Cambridge University Press, 2014, p. 309.

emissões de um Estado e o dano ocasionado. O acionamento da obrigação de prevenir prescinde da ocorrência do dano (ver subseção 2.2.5), até porque este ainda não se concretizou quando a obrigação é acionada. O nexo causal é entre as emissões e o *risco de dano*.⁶²³ Cada emissão contribui para aumentar esse risco, como apontou o IPCC em seu Sexto Relatório de Avaliação (AR6), publicado no ano passado:

“Continued greenhouse gas emissions will lead to increasing global warming, with the best estimate of reaching 1.5°C in the near term in considered scenarios and modelled pathways. *Every increment of global warming will intensify multiple and concurrent hazards* (high confidence). Deep, rapid, and sustained reductions in greenhouse gas emissions would lead to a discernible slowdown in global warming within around two decades, and also to discernible changes in atmospheric composition within a few years (high confidence).”⁶²⁴

A possibilidade em se considerar o aumento de um risco, e não o dano em si, uma violação de obrigações positivas de direitos humanos já foi sinalizada pela Corte Europeia de Direitos Humanos no julgamento do caso *Brincat e outros v. Malta*.⁶²⁵ Os petionantes tinham sido expostos a amianto em seu trabalho e alegavam que essa exposição havia resultado em danos a sua saúde, bem como na morte de um dos trabalhadores por câncer. A CtEDh esclareceu que mesmo que a vítima não tivesse morrido, o direito à vida é violado quando há um sério risco que não deixa “nenhuma dúvida da existência de uma ameaça à integridade física do aplicante”.⁶²⁶ No caso dos demais trabalhadores, a Corte concluiu que, embora a maioria deles apresentasse sequelas de saúde, não havia indicação de que estas eram precursores de um diagnóstico cancerígeno, e optou por examinar as violações sob o Artigo 8º da CEDH, que garante o direito à vida privada e familiar. A Corte concluiu que o Estado havia violado suas obrigações ao expor as vítimas a um risco de seu conhecimento.

Dois pontos merecem atenção nesse julgamento. O governo maltês havia apontado que os riscos de se desenvolver doenças relacionadas à exposição de amianto dependem de vários fatores, dentre eles se a pessoa é fumante.⁶²⁷ A CtEDH ponderou que a *maioria* dos trabalhadores não

⁶²³ CAMPBELL-DURUFLÉ, Christopher; ATAPATTU, Sumudu Anopama. The Inter-American Court’s Environment and Human Rights Advisory Opinion: Implications for International Climate Law Climate Law, vol. 8, n.1, pp. 321-337, 2018, p. 333.

⁶²⁴ IPCC. *Synthesis Report of the IPCC Sixth Assessment Report (AR6). Summary for Policymakers*. Genebra: IPCC, 2023. p. 12.

⁶²⁵ CtEDH. Decisão em *Brincat et al. v Malta*, Application Nos. 60908/11, 62110/11, 62129/11, 62312/11 and 62338/11, de 24 de julho de 2014.

⁶²⁶ *Ibid.*, para. 82.

⁶²⁷ *Ibid.*, para. 76.

era fumante⁶²⁸, o que implica que alguns eram,⁶²⁹ e não diferenciou as contribuições que cada fator causal (fumar e exposição a amianto) poderiam ter tido no desenvolvimento das doenças portadas. Além disso, uma das vítimas não apresentou qualquer problema de saúde, porém a Corte considerou que a exposição ao amianto o colocou sob o risco “de sofrer o mesmo destino”⁶³⁰. Ainda que ele tenha recebido uma reparação de valor inferior aos demais, é surpreendente que a mera exposição ao risco tenha justificado uma condenação a reparação. O caso demonstra que a Corte Europeia considera que a contribuição para o risco, em si mesma, já é uma violação da obrigação estatal de proteger.

Esse posicionamento foi recentemente confirmado pela CtEDH no julgamento do *Caso Klimaseniorinnen*, em que se reconheceu que um agravamento dos riscos existentes em consequência da mudança no clima poderia configurar uma violação dos direitos protegidos pela Convenção:

(...) the Court must also be mindful of the fact that the widely acknowledged inadequacy of past State action to combat climate change globally entails an aggravation of the risks of its adverse consequences, and the ensuing threats arising therefrom, for the enjoyment of human rights – threats already recognised by governments worldwide.⁶³¹

Em se tratando de direitos humanos ameaçados pelas mudanças climáticas, a conduta ilícita que aciona a responsabilidade do Estado consiste, portanto, em não mitigar o risco – e pelo contrário, contribuir para ele. Não é necessário comprovar que as emissões de um Estado causarão um dano específico no gozo de um direito para exigir dele o cumprimento de suas obrigações de direitos humanos. O que a vítima precisa demonstrar é que seus direitos são ameaçados pela mudança climática e que o Estado, a cada emissão,⁶³² está contribuindo para que esse risco de dano aumente significativamente.

Uma das regras mais consolidadas do Direito Internacional é a de que Estados têm a obrigação de não permitir que seu território seja utilizado para atos contrários aos direitos de outros Estados.⁶³³ Ao aplicar a proibição ao dano transfronteiriço (*no-harm rule*), a Corte Internacional

⁶²⁸ *Ibid.*, para. 12.

⁶²⁹ TURTON, Gemma. *Causation and Risk in Negligence and Human Rights Law*, vol. 79, n.1, pp. 148-176, 2020, p. 25.

⁶³⁰ CtEDH. Decisão em *Brincat et al. v Malta*, Application Nos. 60908/11, 62110/11, 62129/11, 62312/11 and 62338/11, de 24 de julho de 2014, para. 68.

⁶³¹ CTEDH. DECISÃO EM VEREIN KLIMASENIORINNEN SCHWEIZ ET AL. V. SWITZERLAND, APPLICATION NO. 53600/20, DE 9 DE ABRIL DE 2024, para. 413.

⁶³² CtEDH. Decisão em *Duarte Agostinho et al. v. Portugal e outros 32 Estados*, Application No. 39371/20 de 2 de setembro de 2020, para. 27.

⁶³³ CIJ. Decisão *Corfu Channel case (The United Kingdom v. Albania)*, ICJ Reports, 9 de abril de 1949, p. 22.

de Justiça já indicou que os Estados precisam garantir, por todos os meios disponíveis, que as atividades em seu território não causem dano ao meio ambiente de outros Estados ou áreas além dos limites de sua jurisdição.⁶³⁴ Essa obrigação foi incluída nas Declarações de Estocolmo⁶³⁵ e do Rio,⁶³⁶ as quais já foram aplicados pela CtEDH para estabelecer um dever dos Estados em não violar direitos humanos por meio de danos transfronteiriços,⁶³⁷ bem como no preâmbulo da Convenção-Quadro de 1992.

Ainda que a emissão de gases não seja um ato ilícito, ela contribui para o aquecimento global que, por sua vez, causa eventos climáticos capazes de causarem inúmeros danos a outros Estados e a indivíduos sob sua jurisdição. E, ainda que o Estado não seja o autor da esmagadora maioria das emissões,⁶³⁸ ele possui a obrigação de não permitir que as emissões de GEE em seu território contribuam para danos e violações em outros Estados.

A ausência de certeza sobre a forma como esse risco se materializará em dano, e se ele de fato contribuirá para a violação do direito da vítima, não pode ser um impedimento para que o Estado exerça seu dever de prevenção. A violação do direito pode ser grave e irreversível, a falta de certeza exata a respeito de detalhes de sua operacionalização não deverá ser utilizada como razão para que seja adiada a adoção de medidas eficazes.⁶³⁹ Uma aplicação coerente do princípio da precaução nessas circunstâncias é imprescindível para proteger direitos humanos, notadamente o direito à vida, de riscos que podem contribuir para a sua violação, ainda que não seja possível comprovar sua correlação direta.⁶⁴⁰

Identificada a obrigação exigível do Estado, o seu descumprimento depende da demonstração de que ele tem conhecimento de que direitos humanos são ameaçados pelo aquecimento global e que atividades emissoras em seu território contribuem para o aumento das temperaturas. A

⁶³⁴ CIJ. Opinião Consultiva em *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, ICJ Reports, em 8 de julho de 1996, para. 29; CIJ. Decisão em *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, ICJ Reports, 20 de abril de 2010, paras. 101, 204; CIJ. Decisão em *Certain Activities Carried out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua) and Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica)*, ICJ Reports, de 16 de dezembro de 2015, paras. 104, 118.

⁶³⁵ ONU. *Stockholm Declaration on the Human Environment*, United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm, June 5 to 16, 1972, UN Doc. A/CONF.48/14/Rev.1, Principle 21.

⁶³⁶ ONU. *Rio Declaration on Environment and Development*. United Nations Conference on Environment and Development, Rio de Janeiro, June 3 to 14, 1992, UN Doc. A/CONF.151/26/Rev.1, Principle 2.

⁶³⁷ CtEDH. Decisão em *Tartar v. Romania*, Application No. 67021/01, de 5 de julho de 2007, para. 111.

⁶³⁸ HEEDE, Richard. *Tracing Anthropogenic Carbon Dioxide and Methane Emissions to Fossil Fuel and Cement Producers*, *Climatic Change*, vol. 12, n. 1, pp. 1854-2010, 2014.

⁶³⁹ ONU. *Rio Declaration on Environment and Development*. United Nations Conference on Environment and Development, Rio de Janeiro, June 3 to 14, 1992, UN Doc. A/CONF.151/26/Rev.1, Principle 15.

⁶⁴⁰ VENN, Alice. *Rendering International Human Rights Law Fit for Purpose on Climate Change*. *Human Rights Law Review*, 2023, vol. 23, n. 1, pp. 1-25., p. 17.

existência de amplo consenso científico quanto a esses fatores demonstra que o Estado não pode alegar desconhecimento da iminência e gravidade dos riscos,⁶⁴¹ especialmente quando órgãos de direitos humanos têm publicado diversos relatórios e declarações que confirmam a urgência do problema.⁶⁴² Ademais, se o Estado é parte da Convenção-Quadro de 1922, ele reconhece que a mudança climática é uma “preocupação comum da humanidade” e que mitigar seus efeitos é essencial para proteger a vida humana.

Não obstante, a maioria dos Estados não adotou metas suficientemente ambiciosas a mitigar a mudança climática a níveis considerados seguros pela ciência (que mantenham o aumento da temperatura abaixo de 1,5°C). As projeções do PNUMA denotam que, mesmo se todas as NDCs atuais sejam cumpridas – o que já é um cenário improvável –, o planeta sofrerá um aquecimento de pelo menos 3°C. A falha em projetar e implementar planos de mitigação eficazes que alcancem rapidamente metas ambiciosas de redução de emissões é inconsistente com a obrigação dos Estados de proteger os direitos humanos de riscos graves e previsíveis.⁶⁴³

Porém, o conhecimento do risco e a demonstração que as atuais medidas são insuficientes para minimizá-lo de forma satisfatória não são os únicos critérios para se concluir pela responsabilidade do Estado. Foi estabelecido que as obrigações dos Estados são diferenciadas, a depender de sua capacidade de prevenir (ver seção 3.1). Um Estado só contribui para o risco se não age de acordo com sua obrigação diferenciada. Considerando que os Estados devem buscar a descarbonização para retardar e impedir a mudança climática lesiva, o Estado que alega possuir uma obrigação diferenciada, menos ambiciosa, precisa demonstrar que existem impedimentos para a adoção de metas mais elevadas de mitigação. O Estado é vinculado por essa obrigação a apresentar seus “melhores esforços” e a opção por adiar a tomada de ações para o futuro aumenta injustificadamente os riscos de violação do direito da vítima,⁶⁴⁴ bem

⁶⁴¹ CtEDH. Decisão em *Özel and Others v. Turkey*, Application No. 14350/05, de 17 de novembro de 2015, para. 171.

⁶⁴² Conselho de Direitos Humanos da ONU. Resoluções n. 10/4 (2009), 16/11 e 18/22 (2011), 19/10 (2012), 25/21 e 26/27 (2014), 28/11 e 29/15 (2015), 31/8 e 32/33 (2016), 34/20 e 35/20 (2017), 37/8 e 38/4 (2018), 46/7 e 42/21 (2021), 48/13 e 47/24 (2021) e 50/9 (2022); OEA. Assembleia Geral da OEA. Resolução “Derechos Humanos y Cambio Climático en las Américas” AG/RES. 2429 (XXXVIII/08), 3 de junho de 2008; CAfDH. Resolução Climate Change and Human Rights in Africa - ACHPR/Res.342(LVIII)2016; 58ª sessão ordinária, de 6 a 20 e abril de 2016.

⁶⁴³ CoDH. Advisory Committee. Impact of new technologies for climate protection on the enjoyment of human rights prepared by Patrycja Sasnal, Rapporteur of the drafting group, de 9 de fevereiro de 2023, para. 90.

⁶⁴⁴ De acordo com o director do PNUMA, “[a]ny further delay [in cutting global emissions] brings the need for larger, more expensive and unlikely cuts. (...) We need quick wins, or the 1.5°C goal of the Paris Agreement will slip out of reach”. PNUMA. Production Gap Report, 2019.

como viola o direito das gerações atuais e futuras a equidade de condições.⁶⁴⁵

É irrelevante se o risco continua a existir mesmo sem a contribuição das emissões daquele Estado. Contribuir para que esse risco aumente, ainda que eventualmente esse acréscimo não pareça significativo, é exatamente o oposto do que exige a obrigação de prevenir: mitigar. Os Estados não são isentos de sua obrigação de prevenir pelo descumprimento da mesma obrigação por outros membros da comunidade internacional.⁶⁴⁶ Ao tratar da obrigação de prevenir o genocídio, a Corte Internacional de Justiça expressou entendimento similar:

“(...) it is irrelevant whether the State whose responsibility is in issue claims, or even proves, that even if it had employed all means reasonably at its disposal, they would not have sufficed to prevent the commission of genocide. As well as being generally difficult to prove, this is irrelevant to the breach of the obligation of conduct in question, the more so since the possibility remains that the combined efforts of several States, each complying with its obligation to prevent, might have achieved the result (...) which the efforts of only one State were insufficient to produce.”⁶⁴⁷

Uma maneira de formular a questão perante os órgãos de direitos humanos, portanto, é argumentar que o Estado, ao não empreender seus melhores e mais ambiciosos esforços de mitigação das emissões, está na verdade contribuindo para o aumento do risco de que os direitos humanos ameaçados sejam violados⁶⁴⁸, em descumprimento de sua obrigação de prevenir.

A responsabilidade do Estado nesse caso é individual, ainda que se reconheça cada conduta e obrigação estatal como um esforço coletivo. Essa é a maneira mais adequada de tratar a responsabilidade dos Estados por uma violação da obrigação de prevenir baseada em princípios de responsabilidade individual.

Muito se discute sobre a possibilidade de se considerar a quantidade de emissões como o fator causal das violações de direitos humanos. Os Estados em desenvolvimento defendem que os Estados mais desenvolvidos possuiriam uma “responsabilidade histórica” pelas emissões de gases do efeito estufa, pois durante diversos anos eles emitiram gases sem nenhuma restrição e se beneficiaram dessa atividade para se desenvolverem, às custas do aquecimento do planeta.

Responsabilidade histórica pelas emissões pode servir a uma noção de justiça global, mas não

⁶⁴⁵ ALEMANHA, Corte Constitucional Federal da Alemanha. Decisão em Neubauer, et al. v. Germany. 1 BvR 2656/18; 1 BvR 78/20; 1 BvR 96/20; 1 BvR 288/20, de 24 de março de 2020, para 193.

⁶⁴⁶ CRC. Decision on Communication No.104/2019, 2019, para 10.8, 11; D’ARGENT, Pierre. Les Obligations Internationales. Haia: Recueil des Cours, 2019, p. 201.

⁶⁴⁷ CIJ. Decisão em Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), ICJ Reports, 26 de fevereiro de 2007, paras. 57-58.

⁶⁴⁸ KLIMA, para. 437-443.

é um critério adequado de atribuição para responder à pergunta feita neste trabalho, porque não impõe nenhum dever de mitigar as mudanças climáticas. Ainda que emissões históricas ainda estejam produzindo efeitos, os cientistas estimam que elas não são capazes de provocar um aumento na temperatura maior que 1,5°C;⁶⁴⁹ suas principais contribuições já se materializaram. Por isso, um Estado com “responsabilidade histórica” poderia ser responsabilizado pelos danos experienciados atualmente, causados por emissões passadas, e só poderia proteger a vítima por meio da adaptação às atuais condições climáticas ou, quando muito, por meio de iniciativas de sequestro de carbono. A adoção de metas de mitigação tem como finalidade a redução das emissões de GEE que ainda serão efetuadas e, por isso, ela não serve a diminuir a concentração atual de gases na atmosfera. Ou seja, a mitigação pode apenas atenuar novos eventos climáticos lesivos em função da ação antrópica, e não reverter ou amenizar aqueles que já estão ocorrendo. Estados historicamente “responsáveis” por um grande volume das emissões não são necessariamente também responsáveis por emissões futuras. Não há correlação entre responsabilidade histórica e responsabilidade futura.

Em contrapartida, a atribuição de obrigações em função da causalidade pelo maior volume de emissões futuras imporia aos Estados em desenvolvimento a obrigação de mitigar, pois é esperado que eles emitam muito mais nos próximos anos e, por isso, serão responsáveis pelas emissões que causarão maior impacto lesivo. Entretanto, essa lógica destoa da Convenção-Quadro e do Acordo de Paris, que atribuem aos Estados desenvolvidos o papel de liderar a mitigação climática. Ela não respeita um ideal de justiça climática distributiva, porque os Estados menos desenvolvidos seriam impedidos a continuar seu processo de desenvolvimento enquanto os Estados desenvolvidos sairiam “impunes” pela sua responsabilidade histórica. Pelo mesmo motivo, é contrária à proteção de direitos humanos como um todo, uma vez que prioriza alguns direitos afetados pelas mudanças climáticas em detrimento de outros, em especial direitos econômicos e sociais⁶⁵⁰, que serão “sacrificados” em prol da mitigação.⁶⁵¹

Considerar os maiores emissores de GEE como responsáveis pela violação de direitos humanos apresenta um nexo de causalidade entre quantidade e força de impacto. No entanto, ele ignora a natureza coletiva da obrigação de mitigar e não respeita o propósito dos tratados de direitos

⁶⁴⁹ MASSON-DELMOTTE, Valérie et al. (eds.) *Global Warming of 1.5°C: An IPCC Special Report*, 2019, p. 5.

⁶⁵⁰ CANEY, Simon. *Justice and the distribution of greenhouse gas emissions*. In: DE FEYTER, Koen (ed.). *Globalization and Common Responsibilities of States*. Nova York: Routledge, 2013, p. 14.

⁶⁵¹ SALOMON, Margot E. *Global Responsibility for Human Rights: World Poverty and the Development of International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2007, p. 53.

humanos de garantir a máxima proteção útil da totalidade desses direitos de forma universal. A contribuição para o risco é um critério que observa essas exigências enquanto mantém um vínculo com a quantidade de emissões, porém em observância àquilo que os Estados realmente são capazes de fazer para resolver o problema.

3.3.2. Responsabilidade compartilhada pela violação da obrigação coletiva de prevenir

Alternativamente, pode-se concluir que é impossível estabelecer qualquer nexo de causalidade satisfatório entre o comportamento dos Estados e a violação da obrigação de prevenir, porque esta é o conjunto de todas as omissões estatais em não adotar medidas de mitigação suficientes em atenuar ou impedir o aumento das temperaturas em níveis lesivos ao ser humano. A cumulatividade de ações não pode ser separada em condutas individuais porque não é possível quantificar como cada uma delas contribuiu para o ato ilícito, que é indivisível. Nesse caso, a obrigação de prevenir violações de direitos humanos deve ser tratada em sua dimensão coletiva e, conseqüentemente, a responsabilidade por sua violação seria compartilhada entre todos os Estados que têm jurisdição sobre a vítima – ou seja, que têm capacidade de prevenir por meio da mitigação (ver subseção 3.2.2).

Os Artigos de responsabilidade estatal da CDI não apresentam nenhum indicativo de como lidar com essa situação, porque se baseiam exclusivamente no princípio da responsabilidade individual dos Estados. É verdade que o Artigo 47 dispõe sobre a pluralidade de Estados responsáveis, contudo ele se refere à hipótese em que vários Estados são responsáveis pela mesma conduta ou ato ilícito, comumente referida como “responsabilidade conjunta” (“*joint responsibility*”). A violação da obrigação coletiva de prevenir aqui analisada, todavia, é fruto de condutas independentes dos Estados que, cumulativamente, produzem um mesmo resultado danoso. Não é possível interpretar que a referência a múltiplas contribuições para uma única conduta abarca também hipóteses de múltiplas condutas para um resultado único.⁶⁵² Na responsabilidade conjunta, cada um dos Estados que participou do ato ilícito poderia ser separadamente considerado responsável por ele, em sua totalidade.⁶⁵³ Quando, por outro lado, o resultado único é originado de condutas que, embora contribuam cumulativamente, são praticadas independentemente, não há consentimento dos Estados em relação ao comportamento dos demais para que eles possam ser considerados responsáveis pela totalidade

⁶⁵² NOLLKAEMPER, André. JACOBS, Dov. Shared Responsibility in International Law: A Conceptual Framework. Shares Research Paper 03, 2011, p. 60.

⁶⁵³ CDI. Articles on State Responsibility for the Internationally Wrongful Acts (with commentaries), Yearbook of the International Law Commission, vol. I, Part Two, 2001, comentário ao Art. 47, para. 2.

do resultado.⁶⁵⁴

Além disso, o Comentário dos artigos clarifica expressamente que, nesses casos, as condutas deveriam ser individualizadas em atos ilícitos distintos:

“Article 47 only addresses the situation of a plurality of responsible States in relation to the same internationally wrongful act. The identification of such an act will depend on the particular primary obligation, and cannot be prescribed in the abstract. Of course, situations can also arise where several States by separate internationally wrongful conduct have contributed to causing the same damage. For example, several States might contribute to polluting a river by the separate discharge of pollutants. In the *Corfu Channel* incident, it appears that Yugoslavia actually laid the mines and would have been responsible for the damage they caused. ICJ held that Albania was responsible to the United Kingdom for the same damage on the basis that it knew or should have known of the presence of the mines and of the attempt by the British ships to exercise their right of transit, but failed to warn the ships.⁷¹⁹ Yet, it was not suggested that Albania’s responsibility for failure to warn was reduced, let alone precluded, by reason of the concurrent responsibility of a third State. In such cases, the responsibility of each participating State is determined individually, on the basis of its own conduct and by reference to its own international obligation.”⁶⁵⁵

Esses são casos de “responsabilidade compartilhada” (“*shared responsibility*”), em referência à contribuição de uma multiplicidade de atores, por meio de condutas próprias cumuladas, para um único resultado danoso.⁶⁵⁶ A regra para esses casos permanece sendo a aferição da responsabilidade individual de cada um dos participantes, uma vez que, em tese, eles contribuem para esse resultado por meio de atos ilícitos distintos⁶⁵⁷. Situações em que essa responsabilidade compartilhada não pode ser individualizada representam uma lacuna no

⁶⁵⁴ NOLLKAEMPER, André. JACOBS, Dov. Shared Responsibility in International Law: A Conceptual Framework. Shares Research Paper 03, 2011, p. 111; CIJ. Decisão de objeções preliminares em *Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia)*, ICJ Reports, 26 de junho de 1992, p. 336.

⁶⁵⁵ CDI. Articles on State Responsibility for the Internationally Wrongful Acts (with commentaries), Yearbook of the International Law Commission, vol. I, Part Two, 2001, comentário ao Art. 47, para. 8. Ver também: TIDM. Opinião Consultiva em Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area, ITLOS Reports, 1º de fevereiro de 2011, para. 201; NOLLKAEMPER, André. JACOBS, Dov. Shared Responsibility in International Law: A Conceptual Framework. Shares Research Paper 03, 2011, p. 105.

⁶⁵⁶ NOLLKAEMPER, André; PLAKOKEFALOS, Ilias (ed.). Principles of Shared Responsibility in International Law An Appraisal of the State of the Art. Nova York: Cambridge University Press, 2014, pp. 6-12.

⁶⁵⁷ A CtEDH também examina hipóteses de responsabilidade compartilhada por meio da individualização da responsabilidade de cada Estado participante: CtEDH. Decisão em *Ilascu et al. v. Moldova and Russia*, Application No. 48787/99, de 8 de julho de 2004; Para outros casos em que a CtEDH lidou com responsabilidade compartilhada entre Estados por uma mesma situação ilícita, ver: CtEDH. Decisão em *Ivantoc et al. v. Moldova and Russia*, Application No. 23687/05, de 15 de novembro de 2011; CtEDH. Decisão em *Catan. v. Moldova and Russia*, Application Nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06, de 19 de outubro de 2012; CtEDH. Decisão em *Rantsev v. Cyprus and Russia*, Application No. 25965/04, de 7 de janeiro de 2010; CtEDH. Decisão em *Stojkovic v. France and Belgium*, Application No. 25303/08, de 27 de outubro de 2011. Ver também: DEN HEIJER, Maarten. Shared Responsibility Before the European Court of Human Rights. *Netherlands International Law Review*, vol. 68, n. 1, pp. 411-440, 2013. p. 416.

trabalho codificador da CDI. Em seu projeto, porém, a Comissão não estava preocupada em prever os casos mais complexos, mas em criar um quadro geral para a lei de responsabilidade, a ser aperfeiçoado e ajustado conforme exigido pela prática subsequente.⁶⁵⁸ Nada impede que outros princípios e regras se desenvolvam para lidar com novas formas de responsabilidade estatal.

Nesse contexto, um grupo de especialista em responsabilidade internacional desenvolveu um documento intitulado “Princípios Orientadores sobre Responsabilidade Compartilhada em Direito Internacional”, que se inspiram nos Artigos da CDI sobre responsabilidade dos Estados e das organizações internacionais, bem como na prática de órgãos internacionais.⁶⁵⁹ No Princípio 2, estabelecem que “a contribuição para um dano indivisível pode ser individual, concorrente ou cumulativa”, a última sendo quando as condutas de múltiplos sujeitos internacionais, juntas, resultam em um dano que nenhum dos Estados poderia ter causado sozinho. No caso das mudanças climáticas, a falha de um Estado em prevenir um aumento de temperatura lesivo por meio da mitigação das emissões de gases do efeito estufa pode não ser suficiente, por si só, para causar um aquecimento global lesivo. Mas a falha cumulativa de muitos Estados em cumprir com a obrigação coletiva pode resultar num evento meteorológico lesivo, que por sua vez coloca em risco a violação de um direito humano. Materialmente falando, o resultado obtido pelas condutas é indivisível,⁶⁶⁰ uma vez que não se pode dividir um fenômeno meteorológico como, por exemplo, ondas de calor, de acordo com a contribuição das emissões de cada Estado.

O desafio da multiplicidade de responsáveis por um resultado indivisível é que essa conjuntura pode levar a um paradoxo da responsabilidade compartilhada: à medida em que a responsabilidade é compartilhada entre mais sujeitos, a responsabilidade de cada um deles diminui proporcionalmente,⁶⁶¹ até parecer que nenhum deles contribuiu de forma significativa

⁶⁵⁸ VERMEER-KÜNZLI, Annemarieke. Invocation of Responsibility. In: NOLLKAEMPER, André; PLAKOKEFALOS, Ilias (ed.). Principles of Shared Responsibility in International Law an Appraisal of the State of the Art. Nova York: Cambridge University Press, 2014. p. 255.

⁶⁵⁹ NOLLKAEMPER, André; D’ASPREMONT, Jean; AHLBORN, Christiane; BOUTIN, Berenice; NEDESKI, Natasa; PLAKOKEFALOS, Ilias & JACOBS, Doy. Guiding Principles on Shared Responsibility in International Law. The European Journal of International Law, vol. 31 n. 1, 2020.

⁶⁶⁰ PEEL, Jacqueline. Climate Change In NOLLKAEMPER, André; PLAKOKEFALOS, Ilias. Practice of Shared Responsibility. Cambridge; Cambridge University Press, 2017; VANDENHOLE, Wouter. Obligations and responsibility in a plural and diverse duty-bearer human rights regime. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime. Nova York: Routledge, 2015. p. 133.

⁶⁶¹ BOVENS, M. The Quest for Responsibility: Accountability and Citizenship in Complex Organizations. Nova York. Cambridge University Press, 1998, p. 46.

o suficiente para ser responsabilizado pelo resultado. É preciso se concentrar na cumulatividade de condutas para manter a perspectiva de uma violação mas, para isso, o foco deve ser transferido da tentativa de encontrar o único ator que cometeu o ato ilícito para o reconhecimento de que mais sujeitos podem estar envolvidos.⁶⁶²

Em sua Opinião Individual no julgamento do caso das *Plataformas Petrolíferas* pela CIJ, o Juiz Bruno Simma identificou a existência de um princípio geral do Direito Internacional segundo o qual, quando um ou mais potenciais infratores é responsável por um dano, mas há incerteza quanto ao que de fato causou o dano, então cada um deles é presumido responsável, cabendo a ele comprovar que não contribuíram para o resultado.⁶⁶³ Em outras palavras, quando a causalidade não pode ser identificada, todos os envolvidos são responsáveis a menos que possam afastar a causalidade no seu caso. Aplicando esse princípio à hipótese de mudanças climáticas, um Estado só poderia afastar sua responsabilidade compartilhada por uma falha em mitigar um aumento de temperatura lesivo caso sob sua jurisdição caso demonstrasse o cumprimento da obrigação de prevenir por meio da adequabilidade e razoabilidade de sua política climática.

Diante de uma pluralidade de sujeitos responsáveis pela violação da obrigação coletiva de prevenir violações de direitos humanos, surgem perguntas sobre como atribuir ou distribuir essa responsabilidade entre os obrigados, especialmente já que a causalidade não pode ser aferida. Por um lado, a responsabilidade compartilhada pode ter o objetivo de manter *standards* de proteção de direitos humano, em vez de atribuir responsabilidade por resultados.⁶⁶⁴ Substancialmente, o objetivo do regime internacional de direitos humanos é a manutenção e elevação de *standards* de proteção.⁶⁶⁵ Não obstante, seria provavelmente inócua a decisão de um organismo de direitos humanos que apenas reconhecesse a responsabilidade compartilhada dos Estados pela violação geral de um dever de prevenir, mas considerasse impossível determinar o quanto dela poderia ser colocada sobre o Estado demandado e recomendasse que

⁶⁶² SKOGLY, Sigrun. Global Responsibility for Human Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 29, n. 4, pp. 827-847, 2009, p. 839.

⁶⁶³ CIJ. Opinião Separada do Juiz Simma em *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v United States of America)*, ICJ Reports, 6 de novembro de 2003, para. 66-73. É importante esclarecer que, conquanto o Juiz Simma tenha prosseguido para considerar que cada um dos infratores poderia ser responsabilizado pela totalidade do resultado, em uma abordagem de responsabilidade conjunto, o caso se tratava de um evidente exemplo de responsabilidade compartilhada, em que os infratores envolvidos empreenderam condutas distintas que cumularam em um resultado comum, conquanto não pretendido pelas partes.

⁶⁶⁴ TURTON, Gemma. Causation and Risk in Negligence and Human Rights Law. *Cambridge Law Journal*, vol. 79, n. 1, pp. 148-176, 2020, p. 17.

⁶⁶⁵ *Ibid.*, p. 17.

ele negociasse com os demais formas de alocar essa responsabilidade entre eles.⁶⁶⁶ Os direitos humanos só podem ser plenamente garantidos se houver um mecanismo internacional que distribua entre os Estados obrigações para assegurar esses direitos, por meio da qual se estabelece uma divisão de responsabilidades, se necessário.⁶⁶⁷

Acontece que os Estados já dividiram *ex ante* as obrigações de mitigação da mudança climática entre si, por meio da Convenção-Quadro de 1992 e do Acordo de Paris. Esses instrumentos estabelecem a contribuição de cada parte por meio de NDCs que devem refletir as responsabilidades comuns, mas diferenciadas, das Partes. A distribuição da responsabilidade compartilhada pode se basear nessas previsões.

As duas soluções apresentadas nessa seção resultam, essencialmente, na mesma diferenciação das responsabilidades de cada Estado, já que o estabelecimento da obrigação diferenciada da subseção anterior se dá pelo critério das capacidades estatais, refletido pelo princípio das responsabilidades comuns, mas diferenciadas. A diferença é que, no primeiro caso, a obrigação é distribuída antes da responsabilização e, no segundo, obrigação é única e a responsabilização que é dividida. Do ponto de vista da vítima, um princípio de responsabilidade compartilhada é mais atraente, pois não impõe o ônus de descobrir quem deu causa ao (risco de) dano ao seu direito. Todavia, cuida-se de uma modalidade de responsabilidade internacional cujo desenvolvimento ainda está em estágios embrionários e que é aplicada excepcionalmente, desempenhando um papel apenas em situações em que a causalidade não seja identificável. Caso o órgão competente de direitos humanos repute suficiente o nexo causal entre a conduta do Estado e o aumento do risco, a responsabilidade individual deve se manter como regra, como ocorreu no julgamento da Corte Europeia no *Caso Klimaseniorinnen*⁶⁶⁸.

⁶⁶⁶ KHALFAN, Ashfaq; SEIDERMAN, Ian. Extraterritorial human rights obligations: wider implications of the Maastricht Principles and the continuing accountability challenge. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime. Nova York: Routledge, 2015. p. 39/40.

⁶⁶⁷ *Ibid.* p. 41.

⁶⁶⁸ CTEDH. DECISÃO EM VEREIN KLIMASENIORINNEN SCHWEIZ ET AL. V. SWITZERLAND, APPLICATION NO. 53600/20, DE 9 DE ABRIL DE 2024, para. 439-443.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar dos desafios estruturais e técnicos em se enquadrar a obrigação de mitigar a mudança climática como uma obrigação de prevenir violações de direitos humanos, esse trabalho demonstrou que dessa relação não resulta uma incompatibilidade, e sim uma complementariedade entre regimes.

Por meio de uma análise minuciosa das obrigações previstas pelos tratados climáticos e pelos instrumentos de direitos humanos, concluiu-se que, na realidade, cuidam-se de ramos do direito internacional que guardam muitas similaridades, especialmente porque impõem aos Estados obrigações preventivas, de agir com a devida diligência, que contribuem para a proteção da vida humana. Ambos também procuram estabelecer limites para essa obrigação com base em critérios de razoabilidade e na capacidade dos Estados.

As supostas incompatibilidades surgem quando se entra no campo de adjudicação, na medida em que o direito de petição perante fóruns de direitos humanos foram construídos para lidar com violações pontuais, em uma dinâmica de caso a caso, e não com ameaças globais à direitos humanos, as quais afetam toda a humanidade. O funcionamento desses órgãos judiciais e *quasi*-judiciais de direitos humanos é enraizado em paradigmas clássicos de soberania territorial e controle estatal. Não obstante, o direito internacional dos direitos humanos serve também a um interesse comum da comunidade internacional em garantir *standards* universais adequados de fruição dos direitos humanos, o que demonstra uma natureza coletiva de seu objeto e propósito. A crescente globalização e a atuação transnacional de diferentes sujeitos, com potencial de impactar direitos dentro e fora de um Estado, denotam a relevância que a dimensão coletiva de tratados de direitos humanos pode ter para resolver problemas que não mais se limitam ao território do Estado.

Esse trabalho demonstrou que os principais desafios estruturais apontados na consideração de preocupações com a mudança climática em uma litigância de direitos humanos podem ser resolvidos recorrendo-se às normas e princípios já existentes, mediante a adoção de um raciocínio jurídico moderno e dedutivo. A solução é menos sobre estabelecer novos sistemas e regras, e mais sobre repensar estruturas e regras que não funcionam a favor da finalidade dos instrumentos de direitos humanos, para que se tornem mais efetivos.⁶⁶⁹ Com base em uma

⁶⁶⁹ SKOGLY, Sigrun I. Global Responsibility for Human Rights. Oxford Journal of Legal Studies, vol. 29, n. 4,

interpretação sistêmica do regime de direitos humanos que levou em consideração princípios e padrões fixados pelo direito internacional das mudanças climáticas, defendeu-se a flexibilização de alguns critérios para adequá-los aos riscos mais graves, aos efeitos difusos e aos danos indivisíveis proporcionados pelo aumento das temperaturas.

Foram tratados três pontos principais: qual seria o conteúdo da obrigação de prevenir violações de direitos humanos nesse contexto; como definir as vítimas de um fenômeno que afeta quase todas as pessoas indiscriminadamente e colocá-las sob a jurisdição do Estado que detém autoridade ou influência sobre a origem do dano; e como atribuir a responsabilidade a um Estado ante a dificuldade de se estabelecer um nexo de causalidade entre as emissões ocorridas em seu território e a violação da obrigação de prevenir. Sabe-se que existem outros desafios relacionados à matéria de mudanças climáticas e direitos humanos como, por exemplo, como resolver conflitos entre diferentes direitos humanos quando medidas de mitigação também podem afetar negativamente alguns deles. No entanto, a pesquisa desenvolvida, por questões de tempo e espaço, limitou-se àqueles que são os três pontos mais fundamentais para se obter sucesso em enquadrar uma falha dos Estados em mitigar adequadamente a mudança climática como uma violação da obrigação de prevenir violações de direitos humanos.

No que concerne o conteúdo da obrigação de prevenir, demonstrou-se consenso crescente à interpretação dos tratados de direitos humanos como fonte de uma obrigação de mitigação da mudança climática. Um exame do nível de proteção que demandariam os direitos humanos frente à ciência evidenciou ser possível definir que uma obrigação coletiva de prevenir direitos humanos demandaria o cumprimento da obrigação de mitigar mudanças climáticas para manter o aumento das temperaturas limitado a 1,5°C a níveis pré-industriais. Na individualização dessa obrigação, contudo, é preciso considerar que a obrigação de conduta considera os melhores esforços das partes e, por isso, a determinação de seu conteúdo deve ser feita caso a caso para cada Estado. Pelo princípio das responsabilidades comuns, mas diferenciadas, a capacidade dos Estados em contribuir para a mitigação deve ser considerada e, se o Estado comprovar que a adoção da meta de 1,5°C lhe imporá um ônus desproporcional frente a suas outras obrigações, inclusive em matéria de direitos humanos, justifica-se a atribuição de uma obrigação diferenciada, menos ambiciosa, a ele.

Quanto à identificação das vítimas, ponderou-se que quaisquer indivíduos (potencialmente)

impactados pela mudança climática deveriam ser considerados pessoalmente afetados, mesmo que isso não os destaque do resto da população. Para aferição da iminência do risco, foram sopesadas a gravidade e irreversibilidade das violações, bem como a inexistência de uma janela para atuação dos Estados que justifique o adiamento das medidas mitigatórias. A mitigação deve ser implementada progressivamente, mas de forma imediata, pois, a cada emissão que se deixa de mitigar, o problema se agrava pelo acúmulo de gases na atmosfera. Concluiu-se que, quando adiar a tomada de medidas pode torná-las inócuas, o risco deve ser considerado suficientemente eminente. Além disso, para se considerar a vítima sob a jurisdição do Estado, partiu-se da “jurisdição como impacto” adotada pela Corte Interamericana para sugerir a capacidade estatal em prevenir que as emissões em seu território causem o dano como fundamento, em oposição a critérios rígidos e limitados como o controle efetivo sobre a vítima. Por meio desses argumentos, procurou-se construir um acesso amplo de todos aqueles que são afetados a fóruns em que possam pleitear o cumprimento preventivo da obrigação de proteger, sem que lacunas estruturais impeçam indivíduos de exigir dos Estados envolvidos a observância de seus direitos.

Finalmente, em matéria de responsabilidade estatal, foram introduzidas duas noções distintas para resolver o problema da atribuição, uma partindo da existência de uma obrigação individual diferenciada para cada estado, e outra da existência de uma obrigação comum coletiva para todos os Estados. Por intermédio da demonstração de umnexo causal entre emissões de gases do efeito estufa em um Estado e o aumento do risco de violações de direitos humanos, a responsabilidade individual dos Estados passa a ser acionável na medida em que, ao invés de mitigar a mudança climática e seus riscos, ele continua contribuindo para ela, em violação a sua obrigação individual. Em contrapartida, se a causalidade não é aferível, não se pode associar a conduta de cada Estado a uma obrigação individual; todos os Estados passam a ser vinculados pela obrigação comum coletiva, cujo descumprimento enseja uma responsabilidade compartilhada. A distribuição dessa responsabilidade é feita pelos próprios Estados, que acordaram *ex ante* na melhor forma de fazê-lo pela adoção da Convenção-Quadro e do Acordo de Paris. Essas alternativas são excludentes; qual deve ser aplicada depende da possibilidade de se estabelecer umnexo de causalidade entre a conduta omissiva estatal e a violação de uma obrigação de prevenir, pois a responsabilidade individual ainda é a regra. A apresentação de duas hipóteses procurou englobar a coexistência de uma dimensão individual e uma dimensão coletiva no regime de direitos humanos, satisfazendo ambas.

Dessa maneira, estabeleceu-se a possibilidade de enquadrar a obrigação de mitigar a mudança

climática como uma obrigação de direitos humanos que possa ser adjudicada perante as cortes regionais de direitos humanos e os comitês da ONU. Apesar da consciência de que algumas das proposições apresentadas estão próximas de uma noção de *lege ferenda*, considera-se que o abandono de paradigmas clássicos de bilateralismo e soberania territorial é a única forma de abordar problemas que envolvem interesses comuns e impactos globais. O Direito Internacional não pode deixar de evoluir para alcançar os novos desafios internacionais, mesmo que isso signifique uma flexibilização e revisão de algumas regras.

Impedir indivíduos de apresentarem reivindicações baseadas nas obrigações dos Estados em matéria de mudanças climáticas é normativamente indesejável e está em contradição com os objetivos do direito internacional dos direitos humanos. À luz dos impactos desproporcionais que as mudanças climáticas terão sobre os grupos marginalizados e aqueles que residem em regiões geograficamente vulneráveis, a garantia de proteções fundamentais dos direitos humanos e o acesso à justiça é essencial.⁶⁷⁰ Oferecendo recursos para proteção de indivíduos por meio dos direitos humanos, a comunidade internacional se aproxima de atingir seu objetivo de promover a fruição universal de direitos humanos, sem discriminação por qualquer motivo.⁶⁷¹ Como lembrou o Juiz Antônio Augusto Cançado Trindade em um pronunciamento sobre a Convenção Americana de Direitos Humanos, mas que pode ser aplicado para qualquer tratado de direitos humanos, o objetivo desses instrumentos é a “proteção dos seres humanos não apenas sob certas circunstâncias”, mas “em todas as circunstâncias e em todas as áreas de atividade humana”.⁶⁷² A mudança climática, uma preocupação comum da humanidade, não pode escapar a essa proteção universal.

⁶⁷⁰ VENN, Alice. Rendering International Human Rights Law Fit for Purpose on Climate Change. *Human Rights Law Review*, 2023, 23, 1–25, p. 15.

⁶⁷¹ *Ibid.*, p. 23.

⁶⁷² CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto, ‘Current State and Perspectives of the Inter-American System of Human Rights Protection at the Dawn of the New Century’, *Tulane Journal of International and Comparative Law*, vol. 8, n. 1, p. 5, 2000, pp. 7-8.

REFERÊNCIAS

ACNUDH. Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the relationship between climate change and human right, 10th session, A/HRC/10/61, de 15 de janeiro de 2009.

ADELMAN, Sam. Rethinking human rights: the impact of climate change on the dominant discourse. In: HUMPHREYS, S. (ed). Human rights and climate change. Cambridge: Cambridge University Press, 2010,

AGNU, Resolução 2995/UVII, de 15 de dezembro de 1972.

_____. Resolução 2996/XXII, de 15 de dezembro de 1972.

_____. Resolução 44/207, de 21 de dezembro de 1990.

_____. Resolução A/76/L.75, A/76/PV.97 de 28 de julho de 2022.

AGO, Roberto. Le délit international. Haia : Recueil des Cours, 1939.

_____. Second Report on State Responsibility for Internationally Wrongful Acts, Yearbook of the International Law Commission, vol. 2, Part 1, 1970.

AHLBORN, C. The Use of Analogies in Drafting the Articles on the Responsibility of International Organizations. An Appraisal of the “Copy-Paste Approach”. International Organizations Law Review, vol. 9, n. 1, pp. 53-66, 2012.

ALEMANHA, Corte Constitucional Federal da Alemanha. Decisão em Neubauer, et al. v. Germany. 1 BvR 2656/18; 1 BvR 78/20; 1 BvR 96/20; 1 BvR 288/20, de 24 de março de 2020.

ALEMANHA. Corte Administrativa de Berlim. Decisão em Family Farmers and Greenpeace Germany v. Germany, 00271/17/R/SP de 31 de outubro de 2019.

ALEMANHA. Tribunal Constitucional Federal da Alemanha. Decisão em Neubauer et al. v. Germany, 1 BvR 2656/18, 1 BvR78/20, 1BvR 96/20 and 1 BvR 288/20, Decision dated 24 de março de 2021.

ALLEN, Myles R. et al. Summary for Policymakers’ In MASSON-DELMOTTE, Valérie et al. Global Warming of 1.5°C: An IPCC Special Report. IPCC, 2019.

ANDRESEN, Steinar. International Climate Negotiations: Top-down, Bottom-up or a Combination of Both? The International Spectator, vol. 50, n.1, 2015.

ARAI-TAKAHASHI, Y. The margin of appreciation doctrine and the principle of proportionality in the jurisprudence of the ECtHR. Nova York: Intersentia, 2002.

ASEAN. Declaração de Direitos Humanos da ASEAN, 2012.

ATAPATTU, Sumudu. Human Rights Approaches to Climate Change. Nova York: Routledge, 2016.

_____. The Paris Agreement and human rights: is sustainable development the 'new human right'? *Journal of Human Rights and the Environment*, vol. 9, n. 1, pp. 68-88, 2018.

ÁUSTRIA. Corte Constitucional. Decisão em Greenpeace et al v. Áustria, G-144-145/2020-13, de 30 de setembro de 2020.

AVERILL, M. Linking Climate Litigation and Human Rights. *Review of European Community & International Environmental Law*, vol. 18, n. 1, pp. 139-147, 2009.

BARBOSA DELGADO, Francisco. The Limits to the Margin of Appreciation Doctrine at the European Court and the Inter-American Court of Human Rights: Judicial? Intervention around some Rights of the Ethnical and Cultural Minorities. *Revista Derecho Del Estado*, vol. 26, p. 107, 2011.

BARRETT, Scott. *Why Cooperate? The Incentive to Supply Global Public Goods*. Oxford: Oxford University Press, 2007.

BASCH et al. The Effectiveness of the Inter-American System of Human Rights Protection: A Quantitative Approach to its Functioning and Compliance with Its Decisions. *International Journal on Human Rights*, vol. 7, n. 12, 2010.

BÉLGICA. Corte de Apelações. Decisão em VZW Klimaatzaak v. Reino da Bélgica et al., 2023/8411, de 30 de novembro de 2023.

BELLINKX, Vicent et al. Addressing Climate Change through International Human Rights Law: From (Extra)Territoriality to Common Concern of Humankind. *Transnational Environmental Law*, vol. 11, n. 1, pp. 69-93, 2022.

BESSON, Samantha. *Due Diligence and Extraterritorial Human Rights Obligations - Mind the Gap!*. ESIL Reflections, 2020.

BESSON, Samantha. *La due diligence en droit international*. Haia : Recueil des Cours, 2020.

BIAGINI, Bonizella; BIERBAUM, Rosina; STULTS, Missy; DOBARDZIC, Saliha; MCNEELEY, Shannon. *A Typology of Adaptation Actions: A Global Look at Climate Adaptation Actions Financed Through the Global Environment Facility*. *Global Environmental Change*, vol. 25, n.1, 2014.

BIERMANN, Frank. *Common Concern of Humankind: The Emergence of a New Concept of International Environmental Law*. *Archiv des Völkerrechts*, vol. 34, n. 4, pp. 426-448, 1996.

BODANSKY, D.; BRUNNÉE, J.; RAJAMANI, L., *International Climate Change Law*. Oxford: Oxford University Press, 2017.

BODANSKY, Daniel. The legal character of the Paris Agreement. *Review of European, Comparative & International Environmental Law*, vol. 25, n.2, pp. 142-150, 2016.

BORRÁS PENTINAT, S., *El control internacional de los tratados multilaterales de protección del medio ambiente: ¿Apariencias o realidades?*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2013.

BOUHON, Frédéric. Le risqué et la Cour Européene des Droits de l'Homme : Premières esquisses d'une réflexion sur le risque à l'aune des droits fondamentaux. *Revue des Libertés et Droits fondamentaux (RLDF)*, n. 46, 2019.

BOVENS, M. *The Quest for Responsibility: Accountability and Citizenship in Complex Organizations*. Nova York. Cambridge University Press, 1998.

BOYLE, Alan. Climate Change, the Paris Agreement and Human Rights. *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 67, n. 1, p. 759. 2018.

_____. Human Rights and the Environment: Where Next? *European Journal of International Law*, vol. 23, n. 3, pp. 613-642, 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 708 (caso Fundo Clima), Min. Rel. Luís Roberto Barroso, de 4 de julho de 2022.

BRATSPIES, Rebecca M. Do We Need a Human Right to a Healthy Environment? *Santa Clara Journal of International Law*, vol. 13, n. 1, 2015.

BRUNNÉE, Jutta; DOELLE, Meinhard; RAJAMANO, Lavanya. *Promoting Compliance in an Evolving Climate Regime*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.

BULMER, J.; DOELLE, M., y KLEIN, D. Negotiating History of the Paris Agreement, In KLEIN, D. et al. (eds.), *The Paris Agreement on Climate Change. Analysis and Commentary*. Oxford: Oxford University Press, pp. 50-73, 2017.

BURGER, Michael; WENTZ, Jessica. *Climate Change and Human Rights* In Elgar Encyclopedia of Environmental Law. Londres: Elgar, 2015.

BURGORGUE-LARSEN, Laurence. *The 3 Regional Human Rights Courts in Context: Justice That Cannot Be Taken for Granted*. Oxford: Oxford University Press, 2024.

CAfDH. *Decisão em Social and Economic Rights Action Centre v. Nigeria (caso Onigoland)*. Comunicação No 155/96, 2001.

_____. General Comment No. 3 – The Right to Life, de 3 de novembro de 2015.

CAMPBELL-DURUFLÉ, Christopher; ATAPATTU, Sumudu Anopama. The Inter-American Court's Environment and Human Rights Advisory Opinion: Implications for International Climate Law *Climate Law*, vol. 8, n.1, pp. 321-337, 2018.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium*. Leiden/Boston: Martinus Nijhoff, 2005.

_____. Princípio 15. In: André de Paiva Toledo; Lucas Carlos Lima. (Org.). *Comentário Brasileiro à Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*. 1 ed.: Editora D'Plácido, 2023.

_____. Reflexiones sobre el Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos In: MÉNDEZ; COX (eds.). *El Futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. São José da Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1998.

CANDIA, Gonzalo. Comparing Diverse Approaches to the Margin of Appreciation: The Case of the European and the Inter-American Court of Human Rights. *International and Comparative Law Quarterly*. vol. 65, n. 1, pp. 21-60, 2016.

CANEY, Simon. Justice and the distribution of greenhouse gas emissions. In: DE FEYTER, Koen (ed.). *Globalization and Common Responsibilities of States*. Nova York: Routledge, 2013.

CASTELLANOS-JANKIEWICZ, L. Causation and International State Responsibility. *Shares Research Paper*, vol. 07, 2012.

CAVALLARO, James; BREWER, Stephanie Erin. Reevaluating Regional Human Rights Litigation in the Twenty-First Century: The Case of the Inter-American Court. *American Journal of International Law*, vol. 102, n. 4, p. 768, 2008.

CdE. Comissário para Direitos Humanos do Conselho da Europa. Keynote Speech at at the high-level conference on “Environmental Protection and Human Rights”, fevereiro de 2020.

_____. Comitê de Ministros. Reply to PACE Recommendation 1885, adopted at the 1088th meeting of the Ministers’ Deputies, 16 de junho de 2010.

CDESC. Comentário Geral No. 12, The Right to Adequate Food, UN Doc. E/C.12/1999/5, 1999.

_____. Comentário Geral No. 14, The Right to the Highest Attainable Standard of Health. UN Doc. E/C.12/2000/4, 2000.

_____. Comentário Geral No. 15: The Right to Water. UN Doc. E/C.12/2002/11, 20 de janeiro de 2003.

_____. Concluding Observations, Sixth Periodic Report of the Russian Federation, paras. 42–43, UN Doc. E/C.12/RUS/CO/6, de 16 de outubro de 2017.

_____. Concluding Observations, Fourth Periodic Report of Argentina, paras. 13–15, UN Doc. E/C.12/ARG/CO/4, 1º de novembro de 2018.

_____. Concluding Observations, Sixth Periodic Report of Germany, paras. 18–19, UN Doc. E/C.12/DEU/CO/6, de 27 de novembro de 2018.

_____. Concluding Observations, Fourth Periodic Report of Ecuador, paras. 11–12, UN Doc. E/C.12/ECU/CO/4, de 14 de novembro de 2019.

_____. Concluding Observations, Sixth Periodic Report of Norway, paras. 10–11, UN Doc. E/C.12/NOR/CO/6, 2 de abril de 2020.

CDH. Decisão em Celiberti de Caseriego v. Uruguay, Communication No. 56/1979, UN Doc. CCPR/C/13/D/56/1979, 1981.

_____. Decisão em Mabel Pereira Montero v. Uruguay Communication No. 106/1981, CCPR/C/18/D/106/1981, de 31 de março de 1983.

_____. Decisão em Lilian Celiberti de Casariego v. Uruguay Communication No. 56/1979, CCPR/C/13/D/56/1979, de 29 de julho de 1981.

_____. Decisão em Vaihere Bordes v. France Communication No. 645645/1995, UN Doc. CCPR/C/57/D/645/1995, de 22 de julho de 1996.

_____. Decisão em Daniel Billy and others v Australia (Torres Strait Islanders Petition), Communication 3624/2019, No CCPR/C/135/D/3624/2019, de 23 de setembro de 2022.

_____. Decisão em Länsman et al. v Finland, Communication 511/1992, CCPR/C/52/D/511/1992, 1994.

_____. Decisão em Mohammed Alzery v. Sweden, Communication No. 1416/2005, UN Doc. CCPR/C/88/D/1416/2005, de 11 de junho de 2006.

_____. Decisão em Shikhmuradov v. Turkmenistan, Communication No. 2069/2011, 19 de janeiro de 2015.

_____. Decisão em Portillo Cáceres v. Paraguay, UN Doc. CCPR/C/126/D/2751/2016, de 20 de setembro de 2019.

_____. Comentário Geral 31 ‘Nature of the General Legal Obligation on States Parties to the Covenant’, 29 de março de 2004.

_____. Comentário Geral No 34 ‘Freedom of Opinion and Expression’, CCPR/C/GC/34, de 12 de setembro de 2011.

_____. Comentário Geral No. 36 ‘The right to life’, UN Doc. CCPR/C/GC/36, de 30 de outubro de 2018.

_____. Opinião Individual de Christian Tomuschat em Lopez Burgos v. Uruguay. Communication No. 52/1979 de 29 de julho de 1981.

_____. Preliminary report of the Independent Expert on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment, John H. Knox. UN Doc. A/HRC/22/43, de 24 de dezembro de 2012.

_____. Resolução 41/2. UN Doc. A/HRC/RES/41/2, 23 de julho de 2019.

_____. Resolução A/HRC/RES/48/13, The human right to a clean, healthy and sustainable environment, de 8 de outubro de 2021

_____. Resolução 7/23, Human Rights and climate change, de 28 de março de 2008.

CDI. Articles on State Responsibility for Internationally Wrongful Acts (with commentaries), Yearbook of the International Law Commission, vo. II, Part Two, 2001.

_____. Draft Articles on the Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, Yearbook of the International Law Commission, Vol. II, Part Two, 2001.

_____. Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa 53ème session, A/56/10, ACIDI, 2001, vol. II, P. 2, 2001.

CEDAW. Concluding Observations, Ninth Periodic Report of Norway, paras. 14–15, UN Doc. CEDAW/C/NOR/CO/9, de 17 de novembro de 2017.

CEDH. Decisão de admissibilidade, Pfunders case. Yearbook of the European Convention on Human Rights, vol. 4, 11 de janeiro de 1961.

_____. Decisão em *Alparslan Temeltasch v. Switzerland*, Yearbook of the European Convention on Human Rights, vol. 21, 24 de março de 1983.

_____. Decisão em *Stocké v. Germany*, Application No. 11755/85, de 12 de outubro de 1989.

_____. Decisão em *X v. Federal Republic of Germany*, Application No. 1611/62, 25 de setembro de 1965.

_____. Decisão em *X v. United Kingdom*, Application No. . 7547/76, 15 de dezembro de 1977; CEDH. *Stocké v. Germany*, Application No. 11755/85, 12 de outubro de 1989.

CHRISTOFFERSEN, Jonas. Fair Balance: Proportionality, Subsidiarity and Primarity in the European Convention on Human Rights. Leiden/Boston: Martinus Nijhoff, 2009.

CIDH. Decisão sobre a Petição nº P-1413-05, de 16 de novembro de 2006.

_____. Decisão de *Maria Morales de Sierra v. Guatemala*. Admissibilidade, Relatório nº 28/98, de 6 de março de 1998.

_____. Decisão em *Coard et al. v. United States*, Merits Report No. 109/99 de 29 de setembro de 1999.

_____. Decisão em *Emérta Montoya González v. Costa Rica*. Admissibilidade, Relatório nº 48/96, de 16 de outubro de 1996.

_____. Decisão em *Franklin Guillermo Aisalla Molina (Ecuador v. Colombia)*, Admissibility Report No. 112/10, de 21 de outubro de 2011.

_____. Decisão em *Mario R. Chang Bravo v. Guatemala*, Petição 283-06, de 24 de julho de 2008.

_____. Decisão em *Xaxmok Kásek Indigenous Community vs. Paraguay*. Admissibilidade. Report, No 322, 20 de fevereiro de 2003.

_____. Decisão em *Yakey Axa of the Enxet-Lengua People vs. Paraguay*. Admissibilidade. Report No. 2/02, de 27 de fevereiro de 2002.

_____. *Inuit Petition Inter-American Commission on Human Rights to Oppose Climate Change Caused by the United States of America*, de 7 de dezembro de 2005.

CIJ. Decisão *Corfu Channel case (The United Kingdom v. Albania)*, ICJ Reports, 9 de abril de 1949.

_____. Decisão de objeções preliminares em *Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v Australia)*, ICJ Reports, 26 de junho de 1992.

_____. Decisão em *Gabcíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Czech Republic)*, ICJ Reports, 25 de setembro de 1997.

_____. Decisão em *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, ICJ Reports, 26 de fevereiro de 2007.

_____. Decisão em *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay)*, ICJ Reports, 20 de abril de 2010.

_____. Decisão em *Certain Activities Carried out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua) and Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica)*, ICJ Reports, de 16 de dezembro de 2015.

_____. Opinião Consultiva em *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, ICJ Reports, 9 de julho de 2004.

_____. Opinião Consultiva em *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, ICJ Reports, em 8 de julho de 1996.

_____. Opinião Consultiva em *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, ICJ Reports, 28 de maio de 1951.

_____. Opinião Separada do Juiz Simma em *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v United States of America)*, ICJ Reports, 6 de novembro de 2003.

_____. Opinião separada do Juiz Weeramantry em *Case concerning the Gabcikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, ICJ Reports, 25 de setembro de 1997.

_____. Requisição para indicação de medidas provisórias em *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v Russian Federation)*, ICJ Reports, de 15 de outubro de 2008.

CoDH. Advisory Committee. *Impact of new technologies for climate protection on the enjoyment of human rights prepared by Patrycja Sasnal, Rapporteur of the drafting group*, de 9 de fevereiro de 2023.

COLE, Daniel H. The Problem of Shared Irresponsibility in International Climate Law. In: NOLLAEMPER, André; PLAKOKEFALOS, Ilias (ed.). Principles of Shared Responsibility in International Law: An Appraisal of the State of the Art. Nova York: Cambridge University Press, 2014.

COMBACAU, Jean. Obligations de résultat et obligations de comportement. Quelques questions et pas de réponses In Mélanges offerts à Paul Reuter. Paris: Pedone, 1981.

CORTEN, Olivier. L'utilisation du raisonnable par le juge international. Bruxelles: Bruylant, 1997.

CPIJ. Decisão S.S. 'Lotus' (France v. Turkey), PCIJ Reports, Series A, No. 10, 7 de setembro de 1927.

CRAWFORD, James. 3rd report on State Responsibility for internationally Wrongful Acts, International Law Commission Yearbook, vol. II, Part 1, 2001.

_____. The International Law Commission's Articles on State Responsibility, Introduction, Text and Commentaries. Cambridge University Press, 2002.

CRC. Concluding Observations, Combined Fifth and Sixth Periodic Reports of Australia, paras. 40–41, UN Doc. CRC/C/AUS/CO/5-6, 1º de novembro de 2019.

_____. Concluding Observations, Combined Fourth and Fifth Periodic Reports of Japan, para. 37, UN Doc. CRC/C/JPN/CO/4-5, de 5 de março de 2019.

_____. Decisão em Sacchi et al. v. Argentina et al, Communication No. 104/2019, CRC/C/88/D/104/2019, de 8 de outubro de 2019.

CtAfDHP. Decisão em Haregewoin Gebre-Sellaise and IHRDA (on behalf of former Dergue officials) v. Ethiopia, Application No. 301/05, de 7 de novembro de 2011.

CtEDH Decisão em McElhinney v. Ireland, Application No. 31253/96, de 21 de novembro de 2001.

_____. Amicus/ Intervenção de terceiro em do Comissário para Direitos Humanos do Conselho da Europa em Duarte Agostinho et al. v. Portugal e outros 32 Estados, Application No. 39371/20, 5 de maio de 2021.

_____. Decisão de Admissibilidade em Treska v. Albania and Italy, Application No. 26937/04, de 29 de junho de 2006.

_____. Decisão de Admissibilidade em Manoilescu and Dobrescu v. Romania and Russia, Application No. 60861/00, de 3 de março de 2005.

_____. Decisão em Verein KlimaSeniorinnen Schweiz et al. v. Switzerland, Application No. 53600/20, 29 de março de 2023.

_____. Decisão em Duarte Agostinho et al. v. Portugal e outros 32 Estados, Application No. 39371/20, 2020.

_____. Decisão em Kotilainen v. Finland, Application No. 62439/12, de 17 de setembro de 2020.

_____. Decisão em Fernandes de Oliveira v. Portugal, Application No. 78103/14, de 31 de janeiro de 2019.

_____. Decisão em Cordella et al. v. Italy. Application No. 54414/13, de 24 de janeiro de 2019.

_____. Decisão em Lopes de Sousa Fernandes v. Spain, Application No. 56080/13, de 19 de dezembro de 2017.

_____. Decisão em Denisov v. Ukraine, Application 76639/11, de 25 de setembro de 2018.

_____. Decisão em Ireland v. United Kingdom. Application no. 5310/71, Série A, No. 25, de 20 de março de 2018.

_____. Decisão em Jugheli et al v. Georgia, Application No. 38342/05, de 13 de julho de 2017.

_____. Decisão em Merabishvili v. Georgia, Application No. 72508/13, de 28 de novembro de 2017.

_____. Decisão em Mustafayev v Azerbaijan, Application no. 47095/09, de 4 de maio de 2017.

_____. Decisão em Talpis v. Italy, Application No. 41237/14, de 2 de março de 2017.

_____. Decisão em Cevrioglu v. Turkey, Application 69546/12, de 4 de outubro de 2016.

_____. Decisão em Mikhno v. Ukraine, Application No. 32514/12, de 1º de setembro de 2016.

_____. Decisão em Bouyid v. Belgium, Application 23380/09, de 28 de setembro de 2015.

_____. Decisão em Chiragov et al. v. Armenia, Application No. 13216/05, de 16 de junho de 2015.

_____. Decisão em Zakharov v Russia, Application No. 47143/06, 04 de dezembro de 2015.

_____. Decisão em Özel and Others v. Turkey, Application No. 14350/05, de 17 de novembro de 2015.

_____. Decisão em Sakine Epozdemir et al. v. Turkey, Application No. 26589/06, 1º de dezembro de 2015.

_____. Decisão em Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania. Application No. 47848/08, 17 de julho de 2014.

_____. Decisão em Bljakaj et al. v. Croatia, Application No. 74448/12, de 18 de setembro de 2014.

_____. Decisão em *Legal Resources on Behalf of Valentin Campeanu v Romania*, Application No. 47848/08, 17 de julho de 2014.

_____. Decisão em *Brincat and others v Malta*, Application Nos. 60908/11, 62110/11, 62129/11, 62312/11 and 62338/11, de 24 de julho de 2014.

_____. Decisão em *O’Keeffe v Ireland*, Application No 35810/09, de 28 de janeiro de 2014.

_____. Decisão em *Eremia v. The Republic of Moldova*, Application No. 3564/11, de 28 de maio de 2013.

_____. Decisão em *Eweida et al. v United Kingdom*, Applications Nos 48420/10 et al, 15 de janeiro de 2013.

_____. Decisão em *Nencheva et al. v. Bulgaria*. Application No. 48609/06, de 18 de julho de 2013.

_____. Decisão em *Raëlien Suisse v Switzerland*, Application No. 16354/06, 13 de julho de 2012.

_____. Decisão em *Catan et al. v. Moldova and Russia*, Application Nos. 43370/04, 8252/05 e 18454/06, 19 de outubro de 2012.

_____. Decisão em *El Masri v Former Yugoslav Republic of Macedonia*, Application No. 39630/09, 13 de dezembro de 2012.

_____. Decisão em *Iliya Petrov v. Bulgaria*, Application No 19202/03, de 24 de abril de 2012.

_____. Decisão em *Kolyadenko et al v Russia*, Application No. 17423/05, 28 de fevereiro de 2012.

_____. Decisão em *Gorovenky and Bugara v. Ukraine*, Application No.36146/05, 12 de janeiro de 2012.

_____. Decisão em *Stübing v Germany*, Application No. 43547/08, 12 de abril de 2012.

_____. Decisão em *Chrysostomos et al. v. Turkey*, Application No. 66611/09, de 4 de janeiro de 2011.

_____. Decisão em *Stojkovic v. France and Belgium*, Application No. 25303/08, de 27 de outubro de 2011.

_____. Decisão em *Al-Skeini et al. v. The United Kingdom*, Application No. 55721/07, de 7 de julho de 2011.

_____. Decisão em *Republican Party of Russia v Russia*, Application No. 12976/07, 12 de abril de 2011.

_____. Decisão em *Dubetska v Ukraine*, Application No. 30499/03, de 10 de fevereiro de 2011.

- _____. Decisão em *Hirst v United Kingdom*, Application No 12976/07, de 12 de abril de 2011.
- _____. Decisão em *Finogenov et al. v. Russia*, Application 27311/03, de 20 de dezembro de 2011.
- _____. Decisão em *Ivantoc et al. v. Moldova and Russia*, Application No. 23687/05, de 15 de novembro de 2011.
- _____. Decisão em *S.H. et al. v Austria*, Application No 57813/00, 3 de novembro de 2011.
- _____. Decisão em *Rantsev v. Cyprus and Russia*, Application No. 25965/04, de 7 de janeiro de 2010.
- _____. Decisão em *Stoyanovi v. Bulgaria*, Application 56070/18, de 9 de novembro de 2010.
- _____. Decisão em *Alajos Kiss v Hungary*, Application No. 38832/06, 20 de maio de 2010.
- _____. Decisão em *A, B and C v Ireland*, No. 25579/05, 16 de dezembro de 2010.
- _____. Decisão em *Caron v. France*, Application No. 48629/08, de 29 de junho de 2010.
- _____. Decisão em *Demir and Baykara v Turkey*, Application No 34503/97, de 12 de novembro de 2008.
- _____. Decisão em *Budayeva et al. v. Russia*. Applications Nos. 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 and 15343/02, de 20 de março de 2008.
- _____. Decisão em *Burden v United Kingdom*, Application No. 13378/05, de 29 de abril de 2008.
- _____. Decisão em *Evans v United Kingdom*, Application No. 6339/05, 10 de abril de, para. 77; 2007.
- _____. Decisão em *Tatar and Tatar v Romania*, Application No. 67021/01, 05 de julho de 2007.
- _____. Decisão em *Stec et al. v United Kingdom*, Application No 65731/01, 12 de abril de 2006.
- _____. Decisão em *Öcalan v. Turkey*, Application No. 46221/99, 2005.
- _____. Decisão em *Ilaşcu et al. v. Moldavia and Russia*. Application No. 48787/99, 8 de julho de 2004.
- _____. Decisão em *Taskin et al. v. Turkey*. Application 46117/99, de 10 de novembro de 2004.
- _____. Decisão em *Oneryildiz et al. v. Turkey*, Application No. 48939/99, 30 de novembro de 2004.
- _____. Decisão em *Gorraiz Lizarraga et al. v. Spain*. Application No. 62543/00, de 27 de abril de 2004.

- _____. Decisão em Assanidze v. Georgia, Application No. 71503/01, 2004.
- _____. Decisão em Issa et al. v. Turkey, Application No. 31821/96, 16 de novembro de 2004.
- _____. Decisão em Senator Lines GMBH v Austria et al. Application No. 56672/00, de 10 de março de 2004.
- _____. Decisão em Makaratzis v Greece, Application No. 50385/99, de 20 de dezembro de 2004.
- _____. Decisão em Odièvre v France, Application No 42326/98, 13 de fevereiro de 2003.
- _____. Decisão em Fadeyeva v. Russia, Application No. 55723/00, de 16 de outubro de 2003.
- _____. Decisão em Hatton et al v. United Kingdom, Application No. 36022/97, de 8 de julho de 2003.
- _____. Decisão em Younger v. United Kingdom, Application No. 57420/00, de 7 de janeiro de 2003.
- _____. Decisão em XII and Assanidze v. Georgia, Application No. . 71503/01, 2003.
- _____. Decisão em E. et al v. United Kingdom, Application No 33218/96, de 26 de novembro de 2002.
- _____. Decisão em Mastromatteo v. Italy, Application 37703/97, de 24 de outubro de 2002.
- _____. Decisão em Gentilhomme et al. v. France, Application Nos. 48205/99, 48207/99 and 48209/99, de 14 de maio de 2002.
- _____. Decisão em Tyrer v. the United Kingdom, Application No. 28957/95, de 11 de julho de 2002.
- _____. Decisão em Banković et al. v Belgium et al. Application No 55207/99, de 12 de dezembro de 2001.
- _____. Decisão em Al-Adsani v. United Kingdom, Application No. 35763/97, de 21 de novembro de 2001.
- _____. Decisão em N.C. v. Italy, Application No. 24952/94, 11 de janeiro de 2001.
- _____. Decisão em Cyprus v. Turkey, Application No. 25781/94, 2001.
- _____. Decisão em Kiliç v. Turkey, Application No. 22492/93, de 28 de março de 2000.
- _____. Decisão em Rekvényi v Hungary, Application no. 25390/94, 20 de maio de 1999.
- _____. Decisão em Osman v. United Kingdom, Applications 87/1997/871/1083, de 28 de outubro de 1998.

_____. Decisão em *Loizidou v Turkey*, Application No. 15318/89, 23 de março de 1995.

_____. Decisão em *López Ostra v. Spain*, Application No. 16798/90, 9 de dezembro de 1994.

_____. Decisão em *Norris vs. Ireland*, Application No. 10581/83, 26 de outubro de 1988.

_____. Decisão em *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v United Kingdom*, Applications Nos 9214/80 et al., 28 de maio de 1985.

_____. Decisão em *The Sunday Times v. United Kingdom (No. 1)*, Application No. 6538/74, de 26 de abril de 1979.

_____. Decisão em *Plenary. Golder vs. The United Kingdom*, Application No. 4451/70, 21 de fevereiro de 1975.

_____. Decisão em *Wemhoff v. Germany*, Application No. 2122/64, 27 de junho de 1968.

_____. *Climate Change (Factsheet)*, de janeiro de 2024.

_____. *Dialogue Across the Atlantic: Selected Case-Law of the European and Inter-American Human Rights Courts*, Council of Europe/European Court of Human Rights & Inter-American Court of Human Rights, 2015.

_____. *The Role of Consensus in the System of the European Convention on Human Rights*, Dialogue Between Judges, 2008.

_____. *Opinião Dissidente do Juiz Pinto de Albuquerque em Lopes de Sousa Fernandes v. Spain*, Application No. 56080/13, de 19 de dezembro de 2017.

_____. Decisão em *Duarte Agostinho et al. v. Portugal e outros 32 Estados*, Application No. 39371/20 de 9 de abril de 2024.

_____. Decisão em *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz et al. v. Switzerland*, Application No. 53600/20, de 9 de abril de 2024.

CtIDH. Decisão de *Velásquez-Rodríguez v. Honduras*. Mérito, Reparação e Custas. Series C, No. 4, de 4 de julho de 1988.

_____. Decisão em *Godínez-Cruz v. Honduras*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 5, de 20 de janeiro de 1989.

_____. Decisão de *Aloeboetoe et al vs. Suriname*. Merito, Reparações e Custas. Series C No 11, de 4 de dezembro de 1991.

_____. Decisão em “*Street Children*” (*Villagrán Morales et al.*) v. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 63, de 19 de novembro de 1999.

_____. Decisão em “*The Last Temptation of Christ*” (*Olmedo-Bustos et al. v. Chile*). Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 73, de 5 de fevereiro de 2001.

_____. Decisão em Niños de la Calle (Villagrán Morales y Otros vs. Guatemala). Reparações, Série C, No. 134, 26 de maio de 2001.

_____. Decisão em ‘Five Pensioners’ v Peru. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 98, 2003.

_____. Decisão em Lori Berenson Mejía v Peru. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 119, 25 de novembro de 2004.

_____. Decisão em Palamara Iribarne v Chile. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 135, 2005.

_____. Decisão em Yakye Axa Indigenous Community v. Paraguay. Mérito, Reparações e Custas, Series C No 125, 17 de junho de 2005.

_____. Decisão em Almonacid Arellano et al. v Chile. Mérito, Reparação e Custas, Series C, No. 154, 2006.

_____. Decisão em Claude Reyes et al. v Chile. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 151, de 19 de setembro de 2006.

_____. Decisão Pueblo Bello Massacre v. Colombia. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 140, 31 de janeiro de 2006.

_____. Decisão em Montero-Aranguren et al. (Detention Center of Catia) v. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 150, 5 de julho de 2006.

_____. Decisão em Sawhoyamaya Indigenous Community v. Paraguay. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 146, de 29 de março de 2006.

_____. Decisão em Ximenes-Lopes v. Brazil. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 149 de 4 de julho de 2006.

_____. Decisão em Saramaka People v. Suriname. Objeções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Series C No. 172, de 28 de novembro de 2007.

CtIDH, Decisão em González et al. (‘Cotton Field’) v. Mexico. Objeções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 205, 16 de novembro de 2009.

_____. Decisão em Acevedo Buendía et al. (“Discharged and Retired Employees of the Office of the Controller”) v. Peru. Objeções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 198, 1º de julho de 2009.

_____. Decisão em Escher et al v. Brazil. Objeções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 123, 6 de julho de 2009.

_____. Decisão em González et al. (“Cotton Field”) v. Mexico. Objeções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Series C, No. 205, 16 de novembro de 2009.

_____. Decisão em *Kawas-Fernández v. Honduras*. Mérito, Reparações e Custas. Série C, No. 12, 2009.

_____. Decisão em *Fontevicchia and D’Amico v Argentina*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No, 238, 2011.

_____. Decisão em *Atala Riffo and Daughters v Chile*. Mérito, Reparações e Custas,, Series C, No. 239, 24 de fevereiro de 2012.

_____. Decisão em *Artavia Murillo et al. (“In vitro fertilization”) v. Costa Rica*. Mérito, Reparações e Custas, Series C No. 257, de 28 de novembro de 2012.

_____. Decisão em *Liakat Ali Alibux v Suriname*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 276, 2014.

_____. Decisão em *Kaliña and Lokono Peoples v. Suriname*. Mérito, Reparações e Custas, Series C No 309, de 25 de novembro de 2015.

_____. Decisão em *Hacienda Brasil Verde Workers v. Brazil*. Mérito, Reparações e Custas, Series C, No. 318, de 20 de outubro de 2016.

_____. Decisão em *Lagos del Campo v. Peru*. Objeções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 340, 31 de agosto de 2017.

_____. Decisão em *Indigenous Communities Members of The Lhaka Honhat (Our Land) Association v. Argentina*. Mérito, Reparações e Custas, Série C, No. 400, 6 de fevereiro de 2020.

_____. Decisão *La Oroya Population v.Peru*. Objeções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Série C, No. 511, de 27 de novembro de 2023.

_____. Opinião Consultiva em *The Effect of Reservations on the Entry into Force of the American Convention (Arts 74 and 75)*, Series A, No. 2, OC-2/82, 1982.

_____. Opinião Consultiva em *International Responsibility for the Promulgation and Enforcement of Laws in Breach of the Convention*. OC-14/94, Series A No 14, de 9 de dezembro de 1994.

_____. Opinião Consultiva em *The Right of Information on Consular Assistance in the Framework of the Guarantees of the Due Process of Law*, OC-16/99, de 1º de outubro de 1999.

_____. Opinião Consultiva em *Juridical Condition and Human Rights of the Child*, OC 17/02, Series A, No. 17, 2002.

_____. Opinião Consultiva em *Juridical Condition and Rights of the Undocumented Migrants*, Advisory Opinion OC-18/03, Série A, No 18, de 17 de setembro de 2003.

_____. Opinião Consultiva em *Rights and Guarantees of Children in the Context of Migration and/or in Need of International Protection*, OC-21/14, Series A No 21, de 19 de Agosto de 2014.

_____. Opinião Consultiva em Entitlement of Legal Entities to hold rights under the Inter-American Human Rights System, Series A, No. 22, de 26 de fevereiro de 2016.

CtIDH, Opinião Consultiva em The Environment and Human Rights, OC 23/17, Série A No 23, de 15 de novembro de 2017.

_____. Voto do Juiz Sérgio García Ramírez em Caso Myrna Mack Chang v. Guatemala. Mérito, Reparaciones e Custas, Série C, No. 101, 25 de novembro de 2003.

_____. Voto separado do Juiz Cançado Trindade no Caso Castillo Petruzzi et al. v. Peru. Mérito, Reparaciones e Custas. Série C, No. 52, 30 de maio de 1999.

D'ARGENT, P. ; DE VAUCLEROY, A. de. Le contenu de l'omission illicite: non utilisation de moyens raisonnables In CASSELLA, S. (org.). Le standard de due diligence et la responsabilité internationale : questions actuelles, colloque conjoint de la SFDI et de la SIDI. Paris :Pedone, 2018.

D'ARGENT, Pierre. Les Obligations Internationales. Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 2019.

D'ASPREMONT, Jean. The Articles on the Responsibility of International Organizations: Magnifying the Fissures in the Law of International Responsibility. International Organizations Law Review, vol. 9, n. 1, pp. 15–28, 2012.

DAGNET, Y., NORTHROP, E. Facilitating Implementation and Promoting Compliance (Article 15) In: KLEIN, D. et al. (eds.), The Paris Agreement on Climate Change. Analysis and Commentary, Oxford: Oxford University Press, pp. 338-351, 2017.

DE LASSUS ST-GENIÈS, G. L'accord de Paris sur le climat: quelques éléments de décryptage. Revue Québécoise de Droit International, vol. 28, pp. 27-51, 2015.

DE SCHUTTER, Olivier et al. Commentary to the Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights. Human Rights Quarterly, vol. 34, n. 1, pp. 1084-1169, 2012.

DE SCHUTTER, Olivier. International Human Rights Law: Cases, Materials, Commentary. 3^a Ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

DEN HEIJER, Maarten; LAWSON, Rick. Extraterritorial Human Rights and the Concept of 'Jurisdiction.' In: LANGFORD et al (eds.). Global Justice, State Duties: The Extraterritorial Scope of Economic, Social, and Cultural Rights in International Law. Cambridge University Press; 2012.

DEN HEIJER, Maarten. Issues of Shared Responsibility Before the European Court of Human Rights. Amsterdam Law School Research Paper No. 16, 2012.

_____. Shared Responsibility Before the European Court of Human Rights. Netherlands International Law Review, vol. 68, n. 1, pp. 411-440, 2013.

DERANI, Cristiane; OLIVEIRA, Adrielle Betina Inácio. Instrumentalização do paradigma normativo ascendente do Acordo de Paris pelo Livro de Regras. *Revista Veredas do Direito*, vol. 18, pp. 333-360, 2021.

DOELLE, Meinhard; SECK, Sara L. *Research Handbook on Climate Change Law and Loss & Damage*. Edward Elgar: 2021.

DOELLE, Meinhard. The Paris Agreement: Historic Breakthrough or High Stakes Experiment? *Climate Law*, vol. 6, n. 1-2, 2016.

DULITSKY, Ariel. An Inter-American Constitutional Court? The Invention of Conventionality Control by the IACtHR. *Texas International Law Journal*, vol. 50, n. 1, 2015.

_____. *La responsabilité internationale des Etats pour les dommages d'origine technologique et industrielle*. Paris: Pedone, 1977.

DUPUY, Pierre-Marie. Reviewing the difficulties of codification: on Ago's classification of obligations of means and obligations of result in relation to state responsibility. *European Journal of International Law*, vol. 10, n. 1, pp. 371-385, 1998.

DUVIC-PAOLI, L.A. *The prevention principle in international environmental law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.

DZEHTSIAROU, Kanstantsin. Does Consensus Matter? Legitimacy of European Consensus in the Case Law of the European Court of Human Rights. *Public Law*, pp. 534-553, 2011.

_____. *European Consensus and the Legitimacy of the European Court of Human Rights*. Cambridge: Cambridge University Press, 2015.

_____. *Informed Decision-Making: The Comparative Endeavours of the Strasbourg Court*. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 30, n. 3, p. 272, 2012.

ECONOMIDES, C.P. Content of the obligation: obligations of means and obligations of result In CRAWFORD, J.; PELLET, A.; OLLESON, S. (eds.) *The Law of International Responsibility*. Oxford: Oxford University Press, pp. 371-381, 2010.

ECOSOC. General Comment No. 3, The Nature of States Parties' Obligations (Art. 2, para. 1, of the Covenant) (E/1991/23), 14 de dezembro de 1990.

_____. General Comment No. 12, The Right to Adequate Food (Art. 11) (E/C.12/1999/5, 12 de maio de 1999).

_____. General Comment No. 13, The Right to Education (Art. 13 of the Covenant) (twenty-first session, 1999) (UN Doc. E/C.12/1999/10, 8 de dezembro 1999).

_____. UN Doc E/C.12/2000/SR.6, de 11 de dezembro de 2001.

EDENHOFER, Ottmar et al. *Technical Summary In Climate Change 2014: Mitigation of Climate Change: Working Group III, Contribution to the 5th Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

EU. Parlamento Europeu. European Parliament Directorate General for Internal Policies, 'Implementing the Paris Agreement - New Challenges in View of the COP 23 Climate Change Conference'. IP/A/ENVI/2017—04 de outubro de 2017.

FARER, Tom. The Rise of the Inter-American Human Rights Regime: No Longer a Unicorn, Not Yet an Ox. *Human Rights Quarterly*, vol. 19, n. 3, p. 510, 1997.

FAURE, Michael; NOLLKAEMPER, André. International Liability as an Instrument to Prevent and Compensate for Climate Change. *Stanford Journal of International*, vol. 26A, n. 55, p. 143, 2011.

FERIA TINTA, Mónica. La víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos a 25 años de su funcionamiento. *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, vol. 43, pp. 156-213, 2006.

FERNÁNDEZ EGEA, R.M. Los nuevos objetivos y compromisos climáticos del Acuerdo de París In BORRÁS PENTINAT, S.; VILLAVICENCIO CALZADILLA, P. (eds.), *El Acuerdo de París sobre el cambio climático: ¿un acuerdo histórico o una oportunidad perdida?*, Navarra: Universidad de Navarra, 2018.

FIAN INTERNATIONAL, *Maastricht Principles on the Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights*, Germany, Heidelberg: ETO Consortium, 2013.

FITZMAURICE, G.G. Fourth Report on the Law of Treaties, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. II, 1959.

_____. Second Report on the Law of Treaties, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. II, 1957.

_____. Third Report on the Law of Treaties, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. II, p. 44.

FITZMAURICE, Malgosia. Interpretation of Human Rights Treaties In SHELTON, Dinah (ed.) *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press, 2013.

FRANÇA. *Commune de Grande-Synthe v. France*, 427301, de 1º de julho de 2021.

FRANÇA. *Corte de Apelações de Versalhes. Notre Affaire à Tous et al. v. France*, 00A, de 18 de novembro de 2021.

FRANCIONI, Francesco. International Human Rights in an Environmental Horizon. *The European Journal of International Law*, vol. 21, n. 1, 2010.

_____. Global Justice, Equality and Social Inclusion: What Kind of “Modernization” of International Law? In: PISILLO MAZZESCHI, Riccardo; DE SENA, Pasquale (ed.). *Global Justice, Human Rights and the Modernization of International Law*. Londres: Springer, 2018.

FRY, James D. Attribution of responsibility In NOLLKAEMPER, André; PLAKOKEFALOS, Ilias (ed.). Principles of Shared Responsibility in International Law An Appraisal of the State of the Art. Cambridge University Press, 2014.

GAJA, Giorgio. Obligations and Rights Erga Omnes in International Law. Institute de Droit Internacional. Yearbook vol. 71. Part One.

GALVÃO FERREIRA, P. Climate Finance and Transparency in the Paris Agreement. Centre for International Governance Innovation Papers, n. 195, 2018.

GIBNEY, Mark. Litigating transnational human rights obligations. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime. Nova York: Routledge, 2015.

GOLDMAN, Robert K. History and Action: The Inter-American Human Rights System and the Role of the Inter-American Commission on Human Rights. Human Rights Quarterly, vol. 31, n. 4, p. 856, 2009.

GONZÁLEZ-SALZBERG, D.A. Do States Comply with the Compulsory Judgments of the Inter- American Court of Human Rights? An Empirical Study of the Compliance with 330 Measures of Reparation. Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, vol. 13, n. 13, p. 93, 2013.

GROSS, Oren; NI AOLAIN, Fionnuala. From Discretion to Scrutiny: Revisiting the Application of the Margin of Appreciation Doctrine in the Context of Article 15 of the European Convention on Human Rights. Human Rights Quarterly, vol. 23, n. 3, p. 625, 2001.

GUTIÉRREZ ESPADA, C., La contribución del Derecho internacional del medio ambiente al desarrollo del Derecho internacional contemporáneo. Anuario Español de Derecho Internacional, vol. XIV, pp. 113-200, 1998.

HAKIMI, Monica. State bystander responsibility. European Journal of International Law, vol. 21, n.1, pp. 341-385, 2010.

HAMPSON, Françoise ; MARTIN, Claudia ; VILJOEN, Frans. Inaccessible apexes: Comparing access to regional human rights courts and commissions in Europe, the Americas, and Africa. International Journal of Constitutional Law, vol. 16, n. 1, pp. 161-186, 2018.

HARITZ, Mariam. Liability with and Liability from the Precautionary Principle in Climate Change Cases In FAURE, Michael; PEETERS, Marjan (eds.). Climate Change Liability. Londres: Edward Elgar Publishing, pp. 15-41, 2011.

HARRIS, Daniel.; LIVINGSTONE, Stephen (eds.) The Inter-American System of Human Rights. Oxford: Oxford University Press, 1998.

HEEDE, Richard. Tracing Anthropogenic Carbon Dioxide and Methane Emissions to Fossil Fuel and Cement Producers, Climatic Change, vol. 12, n. 1, pp. 1854-2010, 2014.

HUMPHREYS, Stephen (ed.) *Human Rights and Climate Change*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009; UNOHCHR. *Frequently Asked Questions on Human Rights and Climate Change* 31, Fact Sheet No. 38, 2021.

HUMPHREYS, Stephen. *Climate Change and International Human Rights Law* In RAYFUSE, Rosemary; SCOTT, Shirley. *International Law in the Era of Climate Change*. Londres: Edward Elgar Publishing, 2012, pp. 29-57, 2012.

HUNEEUS, Alexandra. *Courts Resisting Courts: Lessons From the Inter-American Court's Struggle to Enforce Human Rights*. *Cornell International Law Journal*, vol. 44, n. 3, p. 493, 2011.

ILA. *Committee on Legal Principles relating to Climate Change, Segundo Relatório*, Sofia, 75ª sessão, 2012.

_____. *Second Report of the Study Group on Due Diligence in International Law*, Johannesburg, 2016.

IPCC. *Nationally determined contributions under the Paris Agreement. Synthesis report by the secretariat. Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to the Paris Agreement. Fifth session. FCCC/PA/CMA/2023/12*, de 14 de novembro de 2023.

_____. *Synthesis Report of the IPCC Sixth Assessment Report (AR6). Longer Report*. Genebra: IPCC, 2023.

IRLANDA. *Corte Suprema. Friends of the Irish Environment v. Ireland*, No. 793 JR 2017, de 19 de setembro de 2019.

JACUR, Francesca Romanin. *Princípio 7*. In: André de Paiva Toledo; Lucas Carlos Lima. (Org.). *Comentário Brasileiro à Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*. 1ed.: Editora D'Plácido, pp. 173-196, 2023.

KARLSSON-VINKHUYZEN, Sylvia I.; GROFF, Maja; TAMÁS, Peter A.; DAHL, Arthur; HARDER, Marie; HASSALL, Graham. *Entry into Force and Then? The Paris Agreement and State Accountability*, *Climate Policy*, vol. 18, n. 1, pp. 593, 2018.

KHALFAN, Ashfaq; SEIDERMAN, Ian. *Extraterritorial human rights obligations: wider implications of the Maastricht Principles and the continuing accountability challenge*. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). *Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime*. Nova York: Routledge, 2015.

KISS, Alexandre. *The International Protection of the in Environment*. In MACDONALD, R. St. J.; JOHNSTON, D.M (eds.). *The Structure and Process of International Law. Essays in Legal Philosophy, Doctrine and Theory*, 1983.

KNOX, John H. *'The Paris Agreement as a Human Rights Treaty* In AKANDE, Dapo et al. (eds.) *Human Rights and 21st Century Challenges: Poverty, Conflict, and the Environment*. Oxford: Oxford University Press, 2020.

_____. Climate Change and Human Rights Law. *Vanderbilt Journal of International Law*, vol. 50, n. 1, p. 163, 2009.

_____. Linking Human Rights and Climate Change at the United Nations. *Harvard Environmental Law Review*, vol. 33, n. 1, p. 477, 2009.

_____. Report on the human rights obligations relating to climate change by the Special Rapporteur on the Issue of Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment. UN Doc. A/HRC/31/52, 1 de fevereiro de 2016.

KOIVUROVA, T. Due diligence. *Max Planck Encyclopedia of Public of International Law*, 2010.

KOSKENNIEMI, Martti. Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law. Report of the Study Group of the International Law Commission. ILC, Fifty-eighth session. A/CN.4/L.682, 13 de abril de 2006.

KRASNER, Stephen D. Structural Causes and Regime Consequences: Regimes as Intervening Variables In KRASNER, Stephen (ed.) *International Regimes*. Ithaca: Cornell University Press, 1983.

KRIEGER, H. ;PETERS, A. ; KREUZER, L. (orgs.) *Due Diligence in the International Legal Order*. Oxford : Oxford University Press, 2020.

LAPLANTE, Lisa J. Bringing Effective Remedies Home: The Inter-American Human Rights System, Reparations, and the Duty of Prevention. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 22, n. 1, pp. 347-388, 2004.

LATTY, F. Actions and Omissions In; CRAWFORD, J.; PELLET, A.; OLLESON, S. (orgs.) *The Law of International Responsibility*. Oxford: Oxford University Press, 2010.

LAVRYSEN, Laurens. Positive Obligations in the Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights. *Inter-American and European Human Rights Journal*, vol. 7, n. 1-2, pp. 94-115, 2014.

LAVRYSEN, M. The Scope of Rights and the Scope of Obligations In BREMS; GERARDS (eds), *Shaping Rights in the ECtHR*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.

LEA. *Carta Árabe de Direitos Humanos*, 2008.

LEIJTEN, Ingrid. The Dutch Climate Case Judgment: Human Rights Potential and Constitutional Unease. *Leiden Law Blog*, 22 de outubro de 2018.

LEVY, Marc A.; YOUNG, Oran R.; ZURN, Michael. The Study of International Regimes. *European Journal of International Relations*, vol. 1, n. 3, pp. 267-330, 1995.

LEWIS, Bridget. *Environmental Human Rights and Climate Change: Current Status and Future Prospects*. Brisbane: Springer, 2018.

LONGOBARDO, Marco. The relevance of the concept of due diligence for international humanitarian law. *Wisconsin International Law Journal*, vol. 37, n. 1, pp. 44-87, 2019.

LOUCAIDES, Loukis. Environmental Protection Through the Jurisprudence of the European Convention on Human Rights. *British Yearbook of International Law* vol. 75, pp. 250-252, 2004.

MACDOUGALL, A.H. Reversing climate warming by artificial atmospheric carbon-dioxide removal: Can a Holocene-like climate be restored. *Geophysical Research Letters*, vol. 40, n. 2, pp. 5480–5485, 2013.

MALAIHOLLO, Medes. Due Diligence in International Environmental Law and International Human Rights Law: A Comparative Legal Study of the Nationally Determined Contributions under the Paris Agreement and Positive Obligations under the European Convention on Human Rights. *Netherlands International Law Review*, vol. 68, n. 1, pp. 121-155, 2021.

MASSON-DELMOTTE, Valérie et al. (eds.) *Global Warming of 1.5°C: An IPCC Special Report*, 2019.

MAYER, Benoit. Temperature Targets and State Obligations on the Mitigation of Climate Change. *Journal of Environmental Law*, vol. 33, n. 3, pp. 585-610, 2021.

_____. Human Rights in the Paris Agreement. *Climate Law*, vol. 6, n. 1-2, pp. 109, 117, 2016.

MCBETH, A. Human Rights in Economic Globalisation In JOSEPH A.; MCBETH, A, (eds.) *Research Handbook on International Human Rights Law*. Londres: Edward Elgar, pp. 139–166, 2010.

MCBRIDE, J. Protecting Life: Positive Obligation to Help. *European Law Review*, vol. 43, n. 1, 1999.

MCGODRICK, Dominic. Affording States a Margin of Appreciation: Comparing the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights In: BUCKLEY, Carla; DONALD, Alice; LEACH, Philip. (eds.) *Towards convergence in international human rights law: approaches of regional and international systems*. Leiden; Boston: Brill Nijhoff, 2016.

MCLACHLAN, Campbell. , The Principle of Systemic Integration and Article 31(3)(C) of the Vienna Convention. *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 54, n. 1, p. 279, 2009.

MEDINA, Cecilia. Introduction to the Symposium: Toward Effectiveness in the Protection of Human Rights in the Americas. *Transnational Law & Contemporary Problems*, vol. 8, n.1, p. 337, 1998.

MÉGRET, Frederic. Nature of obligations In MOECKLI, D.; SHAH, S.; SIVAKUMARAN, S.; HARRIS, D. (eds.) *International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press, pp. 86-109, 2018.

MEGURO, Maiko. *State of the Netherlands v. Urgenda Foundation*. *The American Journal of International Law*, vol. 114, n. 1, p. 729, 2020.

MENDEZ, Juan E.; MARIEZCURRENA, Javier. Human Rights in Latin America and the Caribbean: A Regional Perspective. Paper for Human Development Report 2000.

MERON, T. Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law. Oxford: Clarendon Press, 1989.

MILANOVIC, Marko. Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles, and Policy. Oxford: Oxford University Press, 2011.

MINTZER, Irving M.; LEONARD, J. Amber; CHADWICK, Michael J. (eds.). Negotiating Climate Change: The Inside Story of the Rio Convention. Cambridge: Cambridge University Press, 1994.

MOONS, N. The right to housing in law and society. Nova York: Routledge, 2018.

MOWBRAY, A. A Study of the Principle of Fair Balance in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights. *Human Rights Law Review*, vol. 10, n. 2, p. 289, 2010.

NANDA, Ved P. Global Warming and International Environmental Law. A Preliminary Inquiry. *Harvard International Law Review*, vol. 30, n. 2, pp. 375-392, 1989.

NEUMAN, Gerald. L. The External Reception of Inter-American Human Rights Law. *Quebec Journal of International Law*, vol. 99, n. 1, p. 104, 2011.

_____. Import, Export, and Regional Consent in the Inter-American Court of Human Rights. *European Journal of International Law*, vol. 19, n.1, p. 102, 2008.

NOLAN, Donal. Rights, Damages and Loss. *Oxford Journal of Legal Studies*, vol.37, n. 1, pp. 257-258, 2017.

NOLLKAEMPER, André; D'ASPREMONT, Jean; AHLBORN, Christiane; BOUTIN, Berenice ; NEDESKI, Natasa; PLAKOKEFALOS, Ilias & JACOBS, Dov. Guiding Principles on Shared Responsibility in International Law. *The European Journal of International Law*, vol. 31 n. 1, 2020.

NOLLKAEMPER, André; PLAKOKEFALOS, Ilias (ed.). Principles of Shared Responsibility in International Law An Appraisal of the State of the Art. Nova York: Cambridge University Press, 2014.

NOLLKAEMPER, André. JACOBS, Dov. Shared Responsibility in International Law: A Conceptual Framework. *Shares Research Paper* 03, 2011.

NORUEGA. Corte de Apelações de Borgarting, Nordic Greenpeace Association (Natur og Ungdom and Föreningen Greenpeace Norden) v. Government of Norway / Ministry of Petroleum and Energy, 18-060499ASD-BORG/03, de 23 de janeiro de 2020.

NOSCHANG, Patricia Grazziotin. A Aplicação do Princípio da Precaução pelo Tribunal de Justiça da União Europeia. Em: DAL RI JR., Arno (Coord.). *A Jurisprudência nos Processos*

de Integração: União Europeia e Mercosul. Anais do Congresso de Direito Internacional Ius Gentium. Florianópolis: Editora Fundação Boiteux, pp. 72-80, 2011.

NOVA ZELÂNDIA. Suprema Corte da Nova Zelândia. Decisão em *Ioane Teitiota v. The Chief Executive of the Ministry of Business, Innovation and Employment*. SC 7/2015 [2015] NZSC 107, de 20 de julho de 2015.

OBERTHÜR, Sebastian; LEFEBER, René. Holding Countries to Account: The Kyoto Protocol's Compliance System Revisited After Four Years Of Experience. *Climate Law*, vol. 1, n. 1, p. 133, 2010.

OEA. Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos na área de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais: Protocolo de San Salvador, 1988.

OHCHR. Principles and Guidelines for a Human Rights Approach to Poverty Reduction Strategies, H/PUB/06/12, 2006.

_____. Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the relationship between climate change and human rights. A/HRC/10/61, de 15 de janeiro de 2009.

ONU. Decision of a United States-Canadian arbitral tribunal of 11 March 1941, RIAA, vol. III, pp. 1905.

_____. Stockholm Declaration on the Human Environment, United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm, June 5 to 16, 1972, UN Doc. A /CONF.48/14/Rev.1, Principle 21.

_____. Committee on the Rights of the Child. *Sacchi et al. v. Argentina et al.* Comunicação Np. 104/2019, CRC/C/88/D/104/2019, de 8 de outubro de 2021.

_____. Decision 1/CP.21 In: Report of the conference of the parties on its twenty-first session, held in Paris from 30 November to 13 December 2015. FCCC/CP/2015/10/Add.1, de 29 de janeiro de 2016.

_____. Decision 1/CP.25 In: Report of the Conference of the Parties on its twenty-fifth session, held in Madrid from 2 to 15 December 2015. . FCCC/CP/2019/13/Add.1, de 16 de março de 2020.

_____. Johannesburg Declaration on Sustainable Development, Johannesburg, September 4, 2002, UN Doc. A/CONF. 199/20.

_____. Joint Statement on Climate Change and Human Rights, The Committee on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women, the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families, the Committee on the Rights of the Child, and the Committee on the Rights of Persons with Disabilities. HRI/2019/1, de 14 de maio de 2019.

_____. Optional Protocol to the ICCPR, Art. 2; Optional Protocol to the ICESCR, Art. 2; ECHR, Art. 34.

_____. Rio Declaration on Environment and Development. United Nations Conference on Environment and Development, Rio de Janeiro, June 3 to 14, 1992, UN Doc. A/CONF.151/26/Rev.1, Principle 2.

_____. Trail smelter case (United States, Canada). 16 de abril de 1938 e 11 de março 1941. RIAA, Vol. III pp. 1905-1982.

_____. United Nations Conference on the Human Environment, Estocolmo, 16 de junho de 1972.

OUA. Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, 1986.

PAÍSES BAIXOS. Corte de Apelações de Haia. The State of the Netherlands (Ministry of Economic Affairs and Climate Policy) v. Stichting Urgenda, 200.178.245/01, de 9 de outubro de 2018.

PAÍSES BAIXOS. Corte Distrital de Haia. Decisão em Stichting Urgenda v. The State of the Netherlands (Ministry of Economic Affairs and Climate Policy), Case C/09/456689/HA ZA 13-1396, de 24 de junho de 2015.

PAÍSES BAIXOS. Corte Suprema dos Países Baixos. The State of the Netherlands (Ministry of Economic Affairs and Climate Policy) v. Stichting Urgenda, 19/00135, ECLI:NL:HR:2019:2007, de 20 de dezembro de 2019, paras. 5.7.1-5.8.

PAPANICOLOPULU, I. Due Diligence in the Law of the Sea In: KRIEGER, H.; PETERS, A.; KREUTZER, L. (eds.) Due Diligence in the International Legal Order. Oxford: Oxford University Press, pp. 147–162, 2020.

PARRY, Martin et al. (ed.). Climate change: Impacts, adaptation and vulnerability. Contribution of Working Group II to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change. Apêndice I: Glossário. Cambridge: Cambridge University Press, 2007.

PASQUALUCCI, Jo. The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights, 2nd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.

PAVLAKOS, George. Transnational legal responsibility: some preliminaries. In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime. Nova York: Routledge, 2015.

PAVONI, R. Interesse pubblico e diritti individuali nella giurisprudenza ambientale della Corte europea dei diritti umani. Nápoles: Editoriale Scientifica , 2013.

PEDERSEN, Ole. Climate Change and Human Rights: Amicable or Arrested Development? Journal of Human Rights and the Environment, vol. 1, n. 1, p. 236, 2010.

_____. From Abundance to Indeterminacy: The Precautionary Principle and its Two Camps of Custom. Transnational Environmental Law, vol. 3, n. 1, p. 323, 2014.

PEEL, Jacqueline. *Climate Change In NOLLKAEMPER, André; PLAKOKEFALOS, Ilias. Practice of Shared Responsibility.* Cambridge; Cambridge University Press, 2017.

PISILLO MAZZESCHI, Ricardo. *Responsabilité de l'Etat pour violation des obligations positives relatives aux droits de l'homme, Recueil des Cours, 2008.*

_____. *International Human Rights Law Theory and Practice.* Londres: Springer, 2021.

_____. *The Due Diligence Rule and the Nature of the International Responsibility of States. German Yearbook of International Law, vol. 35, n. 1, p. 49, 1992.*

PNUMA, *Relatório sobre a Lacuna de Emissões de 2023.*

_____. *Making Peace with Nature: A scientific blueprint to tackle the climate, biodiversity and pollution emergencies.* Nairóbi, 2021.

_____. *Production Gap Report, 2019.*

POSNER, Eric, *Human Welfare, Not Human Right. Columbia Law Review, vol. 108, n. 1, p. 1758, 2008.*

_____. *Climate Change and International Human Rights Litigation. University of Pennsylvania Law Review, vol. 155, ,n. 1, pp.1925-1927, 2007.*

RACHOVITSA, Adamantia. *The Principle of Systemic Integration in Human Rights Law. International and Comparative Law Quarterly, vol. 66, n. 1, pp. 557-568, 2017.*

RAJAMANI, Lavanya. *Due diligence in international climate change law In KRIEGERS, H.; PETERS, A.; KREUZER, L. (eds.) Due Diligence in the International Climate Change Law. Oxford: Oxford University Press, pp. 163-180, 2020.*

_____. *Human Rights in the Climate Change Regime: From Rio to Paris and Beyond In KNOX, J.; PEJAN, R. (eds.). The Human Right to a Healthy Environment. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 236-251, 2018.*

_____. *The Increasing Currency and Relevance of Rights-Based Perspectives in the International Negotiations on Climate Change. Journal of Environmental Law, vol. 22, n. 1, pp. 391-417, 2010.*

RAMCHARAN, Bertrand G. (ed). *Global Institutions: Preventive Human Rights Strategies.* Nova York: Routledge, 2010.

REINO UNIDO. *Corte de Apelações. R. (on the implementation of Plan B Terra) v Secretary of State for Transport, 2 WLUK 372, de 27 de fevereiro de 2020.*

REINO UNIDO. *Decisão em Smith v Chief Constable of Sussex Police; Van Colle v Chief Constable of Hertfordshire, UKHL, 50, A.C. 225, 2009.*

REINO UNIDO. *House of Lords. Fairchild v. Glenhaven Funeral Services, UKHL 22, A.C. 32, de 2002.*

REUTER, Paul. Principes de droit international public, Recueil des cours, 103, 1961.

ROBERTS, Christopher. Reversing the burden of proof before human rights bodies. *The International Journal of Human Rights*, vol. 25, n. 1, pp. 6-12, 2021.

ROY, Suryapratim; WOERDMAN, Edwin. Situating Urgenda v. The Netherlands within Comparative Climate Change Litigation. *Journal of Energy & Natural Resources Law*, vol. 34, n. 2, p. 183, 2016.

ROZAKIS, C. The Territorial Scope of Human Rights Obligations: The Case of the European Convention on Human Rights In Venice Commission. *The Status of International Treaties on Human Rights*. Estrasburgo: Council of Europe Publishing, 2006.

RUBASHA, H. Accommodating Diversity: Is the Doctrine of Margin of Appreciation as Applied in the European Court of Human Rights Relevant in the African Human Rights System? Thesis LLM – Univesity of Pretoria, 27 de outubro de 2006.

SALINAS ALCEGA, S. El Acuerdo de París de diciembre de 2015: la sustitución del multilateralismo por la multipolaridad en la cooperación climática internacional. *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. 70, 2018.

SALMON, J.A. Les notions à contenu variable en droit international public In : PERELMAN, C. ; VANDER ELST, R. (orgs.). .), *Les notions à contenu variable en droit international public*. Bruxelles : Bruylant, 1984.

SALOMON, Margot E. *Global Responsibility for Human Rights: World Poverty and the Development of International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2007.

SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline; FABRA, Adriana; MACKENZIE, Ruth. *Principles of international environmental law*. 4^a Ed. Nova York: Cambridge University Press, 2018.

SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of International Environmental Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.

SANDS, Philippe. The United Nations Framework Convention on Climate Change. *Review of European Community & International Environmental Law*, vol. 1, n. 3, pp. 270-277, 1992.

SARKIN, J. A methodology to ensure that states adequately apply due diligence standards and processes to significantly impact levels of violence against women around the world. . *Human Rights Quaterly*, vol. 40, n. 1, pp. 1-36, 2018.

SAVARESI, Annalisa; AUZ, Juan. Climate Change Litigation and Human Rights: Pushing the Boundaries, *Climate Law*, vol. 9, n. 3, pp. 244–262, 2019.

SAVARESI, Annalisa; SETZER, Joana. Rights-based litigation in the climate emergency: mapping the landscape and new knowledge frontiers, *Journal of Human Rights and the Environment*, vol. 13, n. 1, pp. 7-34, 2022.

SCHEININ, M. Extraterritorial Effect of the International Covenant on Civil and Political Rights', In COOMANS, F.; KAMMINGA, M. (eds.), *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties*. Antuérpia: Intersentia, 2004.

SCHMIDT, Markus. The Complementarity of the Covenant and the European Convention on Human Rights In HARRIS, David; JOSEPH, Sarah. (eds.) *The International Covenant on Civil and Political Rights and United Kingdom Law*. Oxford: Oxford University Press, 1995.

SEPÚLVEDA, Magdalena. Obligations of “International Assistance and Co-operation” in an Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 24, n. 2, pp. 271-303, 2006.

SETZER, Joana; HIGHAM, Catherine. *Global Trends in Climate Change Litigation: 2022 Snapshot (Policy report)*. Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, Centre for Climate Change Economics and Policy, London School of Economics and Political Science, 2022.

SHELTON, Dinah. Common concern of humankind. In: DE FEYTER, Koen (org.). *Globalization and Common Responsibilities of States*. Londres: Routledge, 2013.

SIMMA, Bruno; TAMS, Christian. Article 60. In: CORTEN, Olivier; KLEIN, Pierre. *The Vienna Convention on the Law of Treaties*. Oxford: Oxford University Press, 2011.

SIMMA, Bruno. *From Bilateralism to Community Interest in International Law*. Haia: *Recueil de Cours*, 1994.

SKOGLY, Sigrun I. Global Responsibility for Human Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 29, n. 4, pp. 827-847, 2009.

STOYANOVA, Vladislava. The Disjunctive Structure of Positive Rights under the European Convention on Human Rights, *Nordic Journal of International Law*, vol. 87, n. 1, p. 3444, 2018.

_____. Fault, knowledge and risk within the framework of positive obligations under the European Convention on Human Rights. *Leiden Journal of International Law*, vol. 33, n. 1, pp. 601-620, 2020.

SUÉCIA. Corte Distrital de Estocolmo. *Nature and Youth Sweden (PUSH Sverige, Fältbiologerna) and Others v. Government of Sweden*, T-11594.16, de 30 de junho de 2017.

SUIÇA. Corte Federal Suprema da Suíça. *Association of Swiss Senior Women for Climate Protection (Verein KlimaSeniorinnen Schweiz) and others v. Federal Department of the Environment Transport, Energy and Communications (DETEC)*, PL Division, I, 1C-37/2019, de 5 de maio de 2020.

TIDM. *Opinião Consultiva em Responsibilities and obligations of states sponsoring persons and entities with respect to activities in the Area*, ITLOS Reports, 1º de fevereiro de 2011.

TROUWBORST, A. *Precautionary Rights and Duties of States*. Leiden: Nijhoff, 2006; FOSTER, C. *Science and the Precautionary Principle in International Courts and Tribunals: Expert Evidence, Burden of Proof and Finality*. Cambridge: Cambridge University Press 2011.

TURTON, Gemma. Causation and Risk in Negligence and Human Rights Law, vol. 79, n.1, pp. 148-176, 2020.

ULFSTEIN, Geir; WERKSMAN, Jacob. The Kyoto Compliance System: Towards Hard Enforcement. In: STOKKE, Olav Schram ; HOVI, Jon; ULFSTEIN, Geir (Ed.). Implementing the Climate Regime: International Compliance, pp. 39-62. Londres: Earthscan/James and James, 2005.

UNFCCC. Decision 19/CMA.1. Matters relating to Article 14 of the Paris Agreement and paragraphs 99–101 of decision 1/CP.21, de 30 de novembro de 2023.

_____. Fourth Annual report of the Paris Agreement Implementation and Compliance Committee to the Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to the Paris Agreement.

_____. Decision -/CMA.5, de 30 de novembro de 2023.

_____. Decision 20/CMA.1 Modalities and procedures for the effective operation of the committee to facilitate implementation and promote compliance referred to in Article 15, paragraph 2, of the Paris Agreement. Annex, para. 4. FCCC/PA/CMA/2018/3/Add.2, de 02 de dezembro de 2018.

_____. Decision 27/CMP.1, Report of the Conference of the Parties Serving as the Meeting of the Parties to the Kyoto Protocol, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.3, de 9 de dezembro de 2005.

_____. Report of the Conference of the Parties on Its 4th Session, Buenos Aires, de 2–14 de novembro de 1998, FCCC/CP/1998/16/Add.1. 25 January 1999.

_____. Subsidiary Body for Implementation, Progress in the Process to Formulate and Implement National Adaptation Plans, at 12–14, UN Doc. FCCC/SBI/2020/INF.13, de 20 de novembro de 2020.

UNHCHR. Pronunciamento da Alta Comissária da ONU para Direitos Humanos Michelle Bachelet no Dia dos Direitos Humanos, 10 de dezembro de 2019.

VANDENHOLE, Wouter; VAN GENUGTEN, Willem. Introduction: an emerging multi-duty-bearer human rights regime? In: VANDENHOLE, Wouter (ed.). Challenging territoriality in human rights law: building blocks for a plural and diverse duty-bearer regime. Nova York: Routledge, 2015.

VANUCCINI, Sabrina. Member States' Compliance with the Inter- American Court of Human Rights' Judgments and Orders Requiring Non-Pecuniary Reparations. Inter-American and European Human Rights Journal, vol. 7, n. 1, p. 225, 2014.

VEINLA, Hannes. Precautionary Environmental Protection and Human Rights. *Juridica International*, vol. XII, n.1, 2007.

VENN, Alice. Rendering International Human Rights Law Fit for Purpose on Climate Change. *Human Rights Law Review*, vol. 23, n. 1, pp. 1-25, 2023.

_____. Universal Human Rights? Breaking the Institutional Barriers Facing Climate-Vulnerable Small-Island Developing States. *Climate Law*, vol. 7, n. 1, p. 322, 2017.

VERMEER-KÜNZLI, Annemarieke. Invocation of Responsibility. In: NOLLKAEMPER, André; PLAKOKEFALOS, Ilias (ed.). *Principles of Shared Responsibility in International Law an Appraisal of the State of the Art*. Nova York: Cambridge University Press, 2014.

VOGIATZIS, N. The Admissibility Criterion Under Article 35(3)(b) ECHR: A ‘Significant Disadvantage’ to Human Rights Protection?, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 65, n. 1, p. 185, 2016.

VOIGT, Christina; FERREIRA, Felipe. Dynamic Differentiation”: The Principles of CBDR-RC, Progression and Highest Possible Ambition in the Paris Agreement. *Transnational Environmental Law*, vol. 5, n. 2, pp. 285-303, 2016.

VOIGT, Christina. The Climate Change Dimension of Human Rights Obligations In KOBYLARZ, Natalia; GRANT, Evadne. *Human Rights and the Planet*. Londres: Elgar, 2022.

_____. The Compliance and Implementation Mechanism of the Paris Agreement. *Review of European, Comparative & International Environmental Law*, vol. 25, n. 2, pp. 161-173, 2016.

_____. The Paris Agreement: What is the Standard of Conduct for Parties. *Questions of International Law*, vol. 17, p. 26, 2016.

VOLLMER, Abby R. Mobilizing Human Rights to Combat Climate Change Through Litigation. In: DUYCK, Sébastien; JODOIN, Sébastien; JOHL, Alyssa (eds.). *Routledge Handbook of Human Rights and Climate Governance*. Londres: Routledge, pp. 359-371, 2018.

WANG, Xueman; WISER, Glenn. The Implementation and Compliance Regimes under the Climate Change Convention and its Kyoto Protocol. *Review of European Community and International Environmental Law*, vol. 11, n. 2, p. 181, 2002.

WESTERMAN, P.C. *Outsourcing the law: a philosophical perspective on regulation*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2018.

WEWERINKE-SINGH, Margaretha. *State Responsibility, Climate Change and Human Rights under International Law*. Londres: Bloomsbury Publishing, 2019.

WICKS, E. The Meaning of ‘Life’: Dignity and the Right to Life in International Human Rights Treaties. *Human Rights Law Review*, vol. 12, n. 1, p. 199, 2012.

WILLIAMS, Angela. Solidarity, justice and climate change law. In: DE FEYTER, Koen (ed.). *Globalization and Common Responsibilities of States*. Nova York: Routledge, 2013.

WRI. CAIT Climate Data Explorer. Disponível em: <http://cait.wri.org/indc>. Acesso em 22 de março de 2023.

WRIGHT, J. *Tort Law and Human Rights*, 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2017.

YAMINEVA, Y. Climate Finance in the Paris Outcome: Why Do Today What You Can Put Off Till Tomorrow. *Review of European Community & International Environmental Law*, n. 25, pp. 174-185, 2016.

ZAHAR, Alexander. Collective Obligation and Individual Ambition in the Paris Agreement. *Transnational Environmental Law*, vol. 9, n. 1, p. 165, 2020.

ZIMMERMANN, R. *The Law of Obligations: Roman foundations of the civilian tradition*. Oxford: Oxford University Press, 1996.