

CEUB

EDUCAÇÃO SUPERIOR

ISSN 2237-1036

REVISTA DE DIREITO INTERNACIONAL
BRAZILIAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW

**Constitucionalismo climático
como fundamento transnacional
aos litígios climáticos**

**Climate constitutionalism as a
transnational foundation for
climate litigation**

Délton Winter de Carvalho

VOLUME 19 • N. 1 • 2022

INTERNATIONAL LAW AND CLIMATE LITIGATION

Sumário

CRÔNICAS.....	14
CRÓNICA REVISIÓN DE LAUDOS ARBITRALES DE INVERSIÓN 2020: 2º ENCUENTRO ANUAL (SANTIAGO DE CHILE, 07-08/06/2021).....	16
Ivette Esis Villarroel e Andrés Delgado Casteleiro	
AS MEDIDAS CAUTELARES DA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA NA CASO ENTRE UCRÂNIA E FEDERAÇÃO RUSSA.....	32
Lucas Carlos Lima	
THE CHALLENGES FACED BY WOMEN LEGAL ACADEMICS (PANEL DISCUSSION).....	39
Eshan Dauhoo	
DOSSIÊ.....	41
EDITORIAL BJIL: INTERNATIONAL LAW AS FUEL FOR CLIMATE CHANGE LITIGATION	43
Sandrine Maljean-Dubois	
THE JURISDICTION OF THE INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE IN CASES OF TERRITORIAL DAMAGE CAUSED TO STATES BY CLIMATE CHANGE	46
Cristiane Derani e Patricia Grazziotin Noschang	
LITIGÂNCIA CLIMÁTICA E LICENCIAMENTO AMBIENTAL: CONSIDERAÇÃO DA VARIÁVEL CLIMÁTICA À LUZ DOS TRATADOS INTERNACIONAIS SOBRE O CLIMA.....	61
Danielle de Andrade Moreira, Carolina de Figueiredo Garrido e Maria Eduarda Segovia Barbosa Neves	
CAMBIO CLIMÁTICO Y ACCESO A LA INFORMACIÓN Y PARTICIPACIÓN AMBIENTAL	80
Gonzalo Aguilar Cavallo, Cristian Contreras Rojas e Jairo Enrique Lucero Pantoja	
VIDAS EM MOVIMENTO: OS SISTEMAS DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS COMO ESPAÇOS DE JUSTIÇA PARA OS MIGRANTES CLIMÁTICOS.....	104
Fernanda de Salles Cavedon-Capdeville e Diogo Andreola Serraglio	

EMERGÊNCIA CLIMÁTICA E DIREITOS HUMANOS: O CASO DO FUNDO CLIMA NO BRASIL E AS OBRIGAÇÕES DE DIREITO INTERNACIONAL.....	126
Gabrielle Albuquerque, Gabrielle Tabares Fagundez e Roger Fabre	
PERSPECTIVAS DA LITIGÂNCIA CLIMÁTICA EM FACE DE EMPRESAS: O CASO MILIEUDEFENSIE ET AL. VS. ROYAL DUTCH SHELL.....	145
Julia Stefanello Pires e Danielle Anne Pamplona	
THE EFFORTS TO RESPOND TO CLIMATE CHANGE AND IMPLEMENTATION OF THE SUSTAINABLE DEVELOPMENT GOALS (SDGS) FROM THE HARDEST-AFFECTED COUNTRIES: VIETNAM CASE ANALYSIS.....	164
Yen Thi Hong Nguyen e Dung Phuong Nguyen	
CONSTITUCIONALISMO CLIMÁTICO COMO FUNDAMENTO TRANSNACIONAL AOS LITÍGIOS CLIMÁTICOS	192
Délton Winter de Carvalho	
ARTIGOS SOBRE OUTROS TEMAS	205
A AGENDA 2030: O COMPROMISSO DO BRASIL COM A PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO CULTURAL E O COMBATE AO TRÁFICO ILÍCITO DE BENS CULTURAIS	207
Gilmara Benevides C. S. Damasceno	
BIOECONOMY AND THE NAGOYA PROTOCOL.....	223
Danielle Mendes Thame Denny	
THE INCLUSION OF THE DIGITAL SEQUENCE INFORMATION (DSI) IN THE SCOPE OF THE NAGOYA PROTOCOL AND ITS CONSEQUENCES.....	241
Aírton Guilherme Berger Filho e Bruna Gomes Maia	
POLITICAL ECONOMY OF SMART CITIES AND THE HUMAN RIGHTS: FROM CORPORATIVE TECHNO-CRACY TO SENSIBILITY	258
Norberto Milton Paiva Knebel, Mateus de Oliveira Fornasier e Gustavo Silveira Borges	
OS IMPACTOS ECONÔMICOS POSITIVOS DA MIGRAÇÃO NA EUROPA: A OPORTUNIDADE QUE NÃO PODE SER PERDIDA	275
Norberto Milton Paiva Knebel, Mateus de Oliveira Fornasier e Gustavo Silveira Borges	

EL DERECHO HUMANO A LA IDENTIDAD CULTURAL DE LOS MIGRANTES, FUENTES INTERNACIONALES Y RECEPCIÓN EN CHILE.....	289
--	------------

Glorimar Leon Silva e Juan Jorge Faundes Peñafiel

O MONITORAMENTO E FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DAS SENTENÇAS DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E A RELAÇÃO HETERÁRQUICA ENTRE O DIREITO INTERNACIONAL E O DIREITO BRASILEIRO	319
--	------------

Thiago Carvalho Borges

APPLICATION OF ARTICLE 5 OF THE ECHR TO THE DETENTION OF A PERSON WHO HAS COMMITTED A CRIMINAL OFFENSE.....	336
--	------------

Vitalii A. Zavhorodnii, Oksana Orel, Galyna Muliar, Olga I. Kotlyar e Volodymyr Zarosylo

O BANCO MUNDIAL FRENTE AO CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR LATINO-AMERICANO: PANORAMA GERAL E PASSOS CONCRETOS	354
---	------------

Armin Von Bogdandy e Ebert Franz

SUPREMA CORTE DOS ESTADOS UNIDOS: LIÇÕES DO ANO JUDICIÁRIO DE 2019-2020 E UMA BREVE HOMENAGEM A RUTH BADER GINSBURGH	380
---	------------

João Carlos Souto e Patrícia Perrone Campos Mello

REVISÃO JUDICIAL ABUSIVA E A ATUAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NAS ADPFs ENTRE MARÇO DE 2020 E FEVEREIRO DE 2021.....	400
--	------------

Carina Barbosa Gouvêa e Pedro H. Villas Bôas Castelo Branco

O PRINCÍPIO DAS NACIONALIDADES NO BANCO DE PROVAS DA CIÊNCIA DO DIREITO INTERNACIONAL BRASILEIRA: CONFRONTOS ACERCA DA TEORIA DE PASQUALE STANISLAO MANCINI NO NOVO CONTINENTE	421
---	------------

Arno Dal Ri Junior

Constitucionalismo climático como fundamento transnacional aos litígios climáticos*

Climate constitutionalism as a transnational foundation for climate litigation

Délton Winter de Carvalho**

Resumo

Os efeitos das mudanças climáticas, cada vez mais presentes na sociedade, exigem do Direito o enfrentamento e a regulação das demandas de nível global, regional e local por respostas à mitigação, à adaptação e às perdas e danos relacionadas a este fenômeno potencializado no Antropoceno. Nesse contexto, valendo-se de uma perspectiva metodológica comparada, se analisou, a partir do Constitucionalismo Ambiental, o surgimento e o reconhecimento do Constitucionalismo Climático alicerçado na tridimensionalidade do direito das mudanças climáticas, balizado nos regimes internacional, nacional e transnacional de tratamento das mudanças no clima e seus efeitos. Para ilustrar a importância prática de um constitucionalismo climático, foram explorados os paradigmáticos litígios climáticos *Leghari v. Paquistão* e *Juliana v. USA* que, em comum, refletem sobre o papel exercido pelas previsões constitucionais, como estratégia para enfrentar a fragilização de direitos fundamentais em razão dos efeitos negativos das mudanças climáticas.

Palavras-chave: Mudanças climáticas; tridimensionalidade do direito das mudanças climáticas; constitucionalismo ambiental; *Leghari v. Paquistão*; *Juliana v. USA*.

Abstract

The effects of climate change, increasingly present in society, demand from the Law the confrontation and regulation of global, regional, and local demands for responses to mitigation, adaptation, and the losses and damages related to this phenomenon, enhanced in the Anthropocene. In this context, from a comparative methodological perspective, the emergence and recognition of Climate Constitutionalism based on the three-dimensionality of climate change law, based on international, national, and transnational regimes for dealing with changes in the climate and its effects. To illustrate the practical importance of climate constitutionalism, the paradigmatic climate disputes *Leghari v. Pakistan* and *Juliana v. USA* that, in common, reflect on the role played by constitutional provisions as a strategy to face the weakening of fundamental rights due to the negative effects of climate change.

* Recebido em 02/07/2021
Aprovado em 23/08/2021

** Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS. Pós-Doutor University of California, Berkeley, CA, USA. Líder do Grupo de Pesquisa Direito, Risco e Ecocomplexidade (CNPq). Advogado.
Email autor: delton@deltoncarvalho.com.br

Keywords: Climate changes; three-dimensionality of climate change law; environmental constitutionalism; Leghari v. Pakistan; Juliana v. USA.

1 Introdução

Com a intensificação dos eventos climáticos extremos e sua chegada antecipada frente as previsões científicas, o Direito passa a uma posição de protagonismo no processo global que vem demandando por respostas à mitigação, à adaptação e às perdas e danos relacionadas às mudanças climáticas. Diante desta constatação, há a necessidade de delinear as bases estruturantes deste ramo, construído nas fronteiras do sistema jurídico com o da ciência. Para tanto, o presente texto elucida não apenas o Direito das Mudanças Climáticas nas dimensões mais tradicionais do Direito, isto é, o Direito Internacional e o Direito Nacional, mas também apresentar a formação de uma nova dimensão, a transnacional. Esta dimensão emerge tanto dos instrumentos internacionais clássicos como das aquisições evolutivas obtidas nos direitos nacionais e regionais, que ganham influência global por uma metodologia de direito comparado. Como fator propulsor destas aquisições, encontra-se um fenômeno, cada vez mais intenso, que é o da litigância climática.

Em seguida, o presente texto aprofunda uma análise acerca desta dimensão transnacional. Necessário trazer à tona que uma geração de conflitos e problemas ambientais surgiram a partir do avançar da Sociedade Industrial. Este fenômeno produziu uma vasta consagração do *direito ao meio ambiente equilibrado e sadio* em diversas tradições constitucionais com o objeto apresentar respostas aos desafios da justiça ambiental, formando-se aquilo que vem sendo denominado Constitucionalismo Ambiental. Com a entrada do *Antropoceno*¹ em cena, agregam-se a uma primeira geração de conflitos ambientais, problemas de ordem mais complexa, desterritorializada e transtemporal. E é nesta nova geração onde os litígios

¹ Antropoceno consiste em um conceito que representa “era dos humanos”, criado para descrever uma nova era geológica, ainda não oficial, a partir da qual as dinâmicas do sistema terrestre são determinadas pela atividade humana. O termo foi proposto por Paul J. Crutzen em 2002, em texto publicado na revista *Nature*. CRUTZEN, Paul J. *Geology of mankind*. *Nature*, United Kingdom, v. 415, n. 6867, p. 23, 2002. Gale Academic OneFile. Disponível em: <link.gale.com/apps/doc/A187492027/AONE?u=anon~5b737584&sid=googleScholar&xid=ab3cd6bc>. Acesso em: 26 jun. 2021.

climáticos encontram-se. Tais litígios trazem à discussão jurídica uma nova dimensão de (in)justiça, para além da social e da ambiental. Trata-se da justiça climática. A entrada do Direito no *Antropoceno* demanda por uma teoria constitucional compatível e apta a guiar o Estado de Direito nesta nova dimensão de conflitos e de justiça climática. Aí que começam os recentes debates acerca da formação de um Constitucionalismo Climático, uma evolução de seu predecessor, o ambiental.

Finalmente, a importância de um Constitucionalismo Climático, como um elo congruente entre as diversas experiências constitucionais para tratamento da matéria climática, é trazida a partir de um estudo lançado sobre dois dos mais relevantes casos de litígios climáticos, Leghari v. Paquistão e Juliana v. USA. Apesar das diferenças entre estes casos, ambos trazem uma reflexão sobre a importância do papel exercido pelas previsões constitucionais, como estratégia para enfrentar a fragilização de direitos fundamentais em razão dos efeitos negativos das mudanças climáticas. Ainda em nível de semelhanças, estes aproximam-se também na influência que produziram e produzem em nível transnacional.

2 Regime climático internacional

O Direito das Mudanças Climáticas é constituído por *um regime jurídico tridimensional*, constituído pelos regimes internacional, transnacional e nacional de tratamento da mudança climática e seus efeitos. Entre 1988 e 1990², as mudanças climáticas passaram a ser determinadas como “uma preocupação comum para a humanidade”, momento em que a Assembleia das Nações Unidas formalmente começou a colocar em movimento as negociações para um tratado que enfrentasse tanto a mudança climática quanto seus efeitos.³

Tais negociações culminaram com a adoção da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre as Mudanças Climáticas (UNFCCC, em inglês) em 1992. O *regime internacional* do Direito das Mudanças Climáticas orbita a partir de três instrumentos de Direito Internacional: a

² Neste sentido, vide a Resolução 43/53, de 6 de dezembro de 1988, a Resolução 44/207, de 22 de dezembro de 1989, a Resolução 45/212, de 21 de dezembro de 1990 e a Resolução 46/169, de 19 de dezembro de 1991, todas da Assembleia Geral das Nações Unidas.

³ SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of International Environmental Law*. 4. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2018. p. 299.

referida Convenção-Quadro de 1992, o Protocolo de Quioto de 1997 e o Acordo de Paris de 2015⁴. A Convenção-Quadro consiste em um instrumento bastante amplo que estabelece objetivos e princípios básicos, assim como as estruturas de negociação para converter estes princípios em obrigações mais concretas. Portanto, esta depende de regulamentação. Já o Protocolo de Quioto é um tratado derivado da Convenção-Quadro, cujo conteúdo estabelece metas e cronogramas para reduzir a emissão de gases do efeito estufa. Este adota um regime *top-down*, estabelecendo obrigações vinculantes independentes para a redução de emissões por países desenvolvidos, a ser obtida por meio de uma série de instrumentos de mercado de mitigação climática e atendimento de suas metas.

O Acordo de Paris, por seu turno, representa o ápice deste processo de negociações no plano internacional e prevê a estrutura normativa para governança climática a partir de 2020. O tratado compromete as Partes, por meio de um consenso político internacional, “a manter o aumento da temperatura média global bem abaixo de 2°C em relação aos níveis pré-industriais, e envia esforços para limitar esse aumento da temperatura a 1,5°C em relação aos níveis pré-industriais, reconhecendo que isso reduziria significativamente os riscos e os impactos da mudança do clima.”⁵

Diferentemente do Protocolo de Quioto, o Acordo de Paris não tem um prazo final definido, prevendo um processo contínuo de submissão de ações climáticas voluntárias pelos países, as chamadas Contribuições Nacionalmente Determinadas (NDCs, acrônimo na língua inglesa). Como manifestação ao *princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas*, estas devem refletir a mais alta ambição possível de cada Parte, sendo periódica e progressivamente revistas pelos países⁶. Ao invés de metas e cronogramas rígidos para as reduções de emissões, o Acordo de Paris adotou uma abordagem *bottom-up*, com as ações de mitigação e de adaptação sendo determinadas individualmente pelas partes em

conformidade com as prioridades políticas e econômicas domésticas de cada Parte.

3 Regime climático nacional

De outro lado, as respostas jurídicas às mudanças climáticas devem também ser objeto de atenção em nível de direito doméstico. Em outras tintas, as mudanças climáticas devem ser pensadas e negociadas globalmente, mas as ações mitigadoras, adaptativas e de perdas e danos devem ser executadas localmente. Para tanto, os países passam a desenvolver seu Direito das Mudanças Climáticas em nível interno: (i) ratificando tratados climáticos de direito internacional; (ii) promulgando normativas acerca da matéria climática, tais como previsões constitucionais, processos legislativos nacionais, subnacionais e municipais, e atos normativos infralegais; (iii) por meio do desenvolvimento de planos executivos de mitigação e adaptação climática. As estratégias também podem se basear em instrumentos de mercado, como é o caso da taxação do carbono, de um lado, e a formação de um mercado de carbono (*cap-and-trade*), de outro. Assim, qualquer medida para combate nacional às mudanças climáticas necessariamente terá de lançar mão de alguma destas estratégias: regulação jurídica convencional, taxação das emissões ou mercado de quotas de emissões. Finalmente, um importante fator de propulsão e definição da regulação climática é exercido pelas cortes jurisdicionais (nacionais, regionais, comunitárias ou mesmo internacionais), naquilo que é denominado *litigância climática*.⁷

O regime jurídico climático brasileiro é estruturado sobre as bases da Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC, instituída pela Lei nº 12.187 de 29 de dezembro de 2009, de um lado, e a ratificação do Acordo de Paris pelo Decreto nº 9.073, de 5 de junho de 2017, de outro. Também, o direito doméstico deve adotar como diretrizes da PNMC todos os compromissos assumidos pelo Brasil no âmbito da Convenção-Quadro

⁴ FARBER, Daniel A.; CARLARNE, Cinnamon P. *Climate Change Law*. St. Paul: Foundation Press, 2018. p. 57.

⁵ Vide o artigo 1º, (a), do Acordo de Paris de 2015. UNFCCC - UNITED NATIONS FRAMEWORK CONVENTION ON CLIMATE CHANGE. Acordo de Paris. 2015. Disponível em: <https://unfccc.int/process-and-meetings/the-paris-agreement/the-paris-agreement>. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁶ FARBER, Daniel A.; CARLARNE, Cinnamon P. *Climate Change Law*. St. Paul: Foundation Press, 2018. p. 67.

⁷ UNEP - United Nations Environment Programme. *Global Climate Litigation Report: 2020 Status Review*. Nairobi: United Nations Environment Programme; Sabin Center for Climate Change Law, 2020.

^{Ac}erca do conceito de litigância climática, vide: CARVALHO, Délton Winter de; BARBOSA, Kelly de Souza. Litigância climática como estratégia jurisdicional ao aquecimento global antropogênico e mudanças climáticas. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, v. 16, n. 2, p. 54-72, 2019. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/rdi/article/view/5949/pdf>. Acesso em: 12 ago. 2021.

das Nações Unidas sobre o Clima e demais documentos sobre mudança climática dos quais o país vier a ser signatário (art. 5º da Lei nº 12.187/2009). Importante destacar que, no sistema pátrio, há uma ambiguidade de metas, capaz de causar confusões e insegurança jurídica. Primeiro, o texto legal da PNMC prevê como meta a redução de 36.1% a 38.9% das emissões projetadas até 2020, tendo como base o inventário de 2010 (art. 12 da Lei nº 12.187/2009). Para a obtenção e sistematização desta meta climática nacional, a projeção das emissões para 2020 são quantificadas setorialmente para (i) mudança de uso da terra, (ii) energia, (iii) agropecuária, (iv) processos industriais e tratamento de resíduos, mediante regulamentação emanada do Decreto nº 9.578, de 22 de novembro de 2018 (vide art. 18). Finalmente, esta regulamentação infra legal define *planos setoriais de mitigação e adaptação climática* para a consecução dos objetivos definidos pela PNMC, notando-se forte destaque ao combate ao desmatamento (art. 17). Tais planos consistem em planejamentos executivos setoriais de *conteúdo científico*, com *função* de operacionalizar a *governança climática* por setores e com *força normativa*. Nota-se, portanto, um sistema normativo, com metas setoriais quantificáveis e planejamentos executivos operacionais.

De outro lado, a ratificação do Acordo de Paris, promulgada pelo Decreto nº 9.073/2017, torna norma doméstica a meta climática de *manutenção do aumento da temperatura média global bem abaixo de 2°C em relação aos níveis pré-industriais, e evitar esforços para limitar esse aumento da temperatura a 1,5°C em relação aos níveis pré-industriais*. Para tanto, a NDC brasileira prevê, como meta brasileira ao Acordo de Paris, *a redução de 37% na emissão de gases do efeito estufa para 2025 em comparação às emissões registradas em 2005, e 43% em 2030, com obtenção de neutralidade climática em 2060*. Digno de destaque que referida meta está construída sobre bases diversas daquelas previstas na PNMC, havendo uma ambígua duplicidade de metas climáticas no sistema jurídico climático nacional. Da mesma forma, giza-se a ausência de um sistema completo, coerente e operacional da NDC brasileira, uma vez ausente a uma setorização quantificável das metas e de respectivos planos executivos.

4 Regime climático transnacional

Para além das dimensões internacional e nacional, há a formação de uma, cada vez mais forte, *dimensão trans-*

nacional. Esta, volta-se para os aspectos globais do Direito das Mudanças Climáticas, tendo por base propulsora a expansão global dos litígios climáticos que, por seu turno, desencadeiam um *movimento transnacional por justiça climática*⁸. Neste processo, cada vez mais frequente, casos paradigmáticos mundiais passam a influenciar e ter sua aderência testada em outras jurisdições, desencadeando uma verdadeira *governança climática transnacional* pelo litígio⁹. Os litígios climáticos são fenômenos jurisdicionais e, portanto, frequentemente ocorrem em âmbito local, em cortes nacionais ou subnacionais. Ante a constante ausência de um caráter vinculante (*binding*) e de execução forçada (*enforcement*) dos instrumentos internacionais, como o Acordo de Paris, os litígios climáticos envolvem litigantes e decisões de cortes domésticas¹⁰. Apesar de frequentemente os litigantes serem de uma mesma nação, onde tramita a demanda jurisdicional, o caráter *transnacional* decorre da constatação de que os seus reflexos judiciais adquirem um alcance local e global, simultaneamente¹¹.

Um dos aspectos mais destacados desta dimensão, originadas nas orientações emanadas do próprio Acordo de Paris, é o fato da *governança climática*: (i) ser multinível e para além do Estado (tendo como atores indivíduos, organizações não governamentais, cidades, estados, países, entre outros); (ii) ter uma sólida base científica (fundada em Relatórios Científicos do Intergovernmental Panel on Climate Change - IPCC); e (iii) identificar o potencial que as mudanças climáticas têm de afetar os mais vulneráveis e ocasionar a violação aos

⁸ PEEL, Jacqueline; LIN, Joline. Transnational Climate Litigation: The Contribution of the Global South. *The American Society of International Law*, Singapore, v. 113, n. 4, p. 679–726, 2019. p. 681. No que tange a relação entre as mudanças climáticas e os aspectos transnacionais do direito, ver: SAINT-GENIÈS, Géraud de Lassus. Direito transnacional e mudanças climáticas. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, v. 13, n. 3, 2016 p. 49-61. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/rdi/article/view/4377/pdf>. Acesso em: 12 ago. 2012.

⁹ CARVALHO, Délton Winter de. Desastres ambientais e sua regulação jurídica: deveres de prevenção, resposta e compensação ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 188-197. CARVALHO, Délton Winter de. Estado de Direito Ambiental. In: *Gestão Jurídica Ambiental*. p. 124-151. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p. 140-149.

¹⁰ PEEL, Jacqueline; LIN, Joline. Transnational Climate Litigation: The Contribution of the Global South. *The American Society of International Law*, Singapore, v. 113, n. 4, p. 679–726, 2019. p. 696.

¹¹ BODANSKY, Daniel. Climate Change: Transnational Legal Order or Disorder? In: HALLIDAY, Terence C.; SHAFFER, Gregory (Eds.). *Transnational Legal Orders and Regulatory Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2015. p. 287-308.

direitos humanos, tais como a vida, a dignidade da pessoa humana, a propriedade, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, entre outros. E é no âmbito deste movimento transnacional que um constitucionalismo global passa a adquirir sua face ambiental e, mais recentemente, climática.

5 O constitucionalismo ambiental

O aumento das preocupações com o equilíbrio ambiental global repercute em um crescimento da inserção de direitos e obrigações ambientais nas constituições de diversos países. A inserção de disposições ambientais constitucionais substanciais teve seu início na década de 70, sendo a Iugoslávia, por exemplo, um dos primeiros países a adotar um direito ao meio ambiente em nível constitucional, em 1974¹², em decorrência da influência internacional exercida pela Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano de Estocolmo em 1972. Esta proliferação de previsões de direitos substanciais ou procedimentais ambientais em constituições ao redor do mundo estabeleceu a marca de que, em 2015, 76 países já reconheciam expressamente o direito ao meio ambiente em suas constituições¹³.

Não obstante uma influência internacional, as previsões constitucionais de cada país são marcadas por especificidades nos respectivos textos constitucionais, influenciados por suas próprias culturas, teorias, doutrinas e jurisprudências constitucionais nacionais. Há uma grande diversidade no tratamento constitucional do meio ambiente dado pelos países, destacando-se, aqui, a região latino-americana. A exemplo do Equador e da Bolívia, que consideram a natureza como uma entidade legal (*Pachamama* e o princípio do “*buen vivir*”). Outros países como Brasil, México, Colômbia e Argentina inseriram o direito ao meio ambiente em suas constituições na década de 80, em grande parte atribuindo *direitos subjetivos individuais* ao ambiente sadio. No caso do Brasil, a inserção do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado envolve uma dupla dimensão,

de um lado *direitos subjetivos públicos* e, de outro, *deveres objetivos de proteção*¹⁴.

A partir de uma perspectiva metodológica comparada¹⁵, o Constitucionalismo Ambiental atua em uma dimensão transnacional, a partir da qual a comparação entre a adoção da proteção ambiental nas diversas tradições constitucionais mundiais, no direito internacional, nos direitos humanos e no direito ambiental, é capaz de formar um corpo coerente apto a permitir o preenchimento de lacunas e uma influência recíproca em prol de uma efetiva proteção do ambiente a partir de um nível e um status constitucional. Trata-se, portanto, de um fenômeno global emergente de direito constitucional comparado, formando um processo de interpretação coerente das diversas culturas constitucionais em multiníveis, tais como subnacional, nacional e supranacional¹⁶.

Erin Daly e James May chamam a atenção para cinco vantagens do constitucionalismo ambiental ou, em outras palavras, da proteção constitucional do ambiente em detrimento de sua previsão apenas em normas infraconstitucionais¹⁷. A *primeira* vantagem é a superioridade normativa e maior durabilidade das normas constitucionais em relação àquelas de natureza diversa. A *segunda*, se dá no sentido de que, como parte de uma lei superior de um dado território, a provisão constitucional guia o próprio discurso e comportamento público. Um *terceiro* benefício é a probabilidade de obediência, que aumenta em face de provisões constitucionais. A *quarta* vantagem apresentada pelos autores diz respeito ao fato de que, quando comparadas com leis ambientais ordinárias, estas cobrem questões mais específicas, as disposições constitucionais ambientais protegem direitos substantivos ambientais amplos, não apenas inerentes a matérias específicas ou isoladas. Finalmente, a *quinta* vantagem da tutela constitucional em detrimento da proteção apenas por leis infraconstitucionais, consiste em que o constitucionalismo ambiental fornece uma rede de se-

¹² KOTZÉ, Louis J. The Fundamentals of Environmental Constitutionalism. In: KOTZÉ, Louis J. *Global Environmental Constitutionalism in the Anthropocene*. Cap. 5, p. 133-175. Oxford; Portland: Hart Publishing, 2016. p. 136.

¹³ DALY, Erin; MAY, James R. Comparative environmental constitutionalism. *Jindal Global Law Review*, Sonipat, v. 6, n. 1, p. 9-30, 2015. p. 10.

¹⁴ CARVALHO, Délton Winter de. Desastres ambientais e sua regulação jurídica: deveres de prevenção, resposta e compensação ambiental. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020a. p. 139-140.

¹⁵ MAY, James R; DALY, Erin. *Global Environmental Constitutionalism*. New York: Cambridge University Press, 2015.

¹⁶ DALY, Erin; MAY, James R. Comparative environmental constitutionalism. *Jindal Global Law Review*, Sonipat, v. 6, n. 1, p. 9-30, 2015. p. 10.

¹⁷ DALY, Erin; MAY, James R. Comparative environmental constitutionalism. *Jindal Global Law Review*, Sonipat, v. 6, n. 1, p. 9-30, 2015. p. 21-22.

gurança para proteger o meio ambiente quando regras internacionais ou outras leis domésticas não se mostram suficientemente fortes para sua imposição judicial.

Digno de nota que a constitucionalização de uma determinada matéria torna sua proteção mais perene e guia as decisões jurídicas futuras de um sistema jurídico, controlando a temporalidade jurídica, a partir de uma dimensão constitucional. Limita-se, assim, o âmbito de discricionariedade futura, quer da Administração Pública quer das próprias cortes judiciais. Nos termos acima enfrentados, o constitucionalismo ambiental envolve uma dimensão fundamental (constitucionalismo ambiental fundamental), a partir dos dispositivos constitucionais textuais que protegem direitos substantivos e procedimentais dos cidadãos à qualidade ambiental, assegurados por instrumentos nacionais ou subnacionais¹⁸. Além disso, há uma segunda forma de constitucionalismo ambiental, naquilo que se denomina “constitucionalismo ambiental estrutural” como a alocação de autoridade regulatória ambiental nos diversos níveis governamentais e que reflete os limites e restrições estruturais à implementação de políticas ambientais¹⁹.

6 O constitucionalismo climático

A consolidação, desde o final do século passado, da nova era geológica, ainda informalmente denominada de *Antropoceno*, demanda por uma governança transnacional e um constitucionalismo climático apto a fornecer as bases para à uma *nova onda de constitutividade jurídica global*, dentre a qual destaca-se a climática. O Antropoceno impõe não apenas a necessidade de compreensão de uma narrativa de emergência física (*physis*) mas, também, uma crise por justiça (*polis*)²⁰, fortemente orientada pelo combate às vulnerabilidades climáticas. Para lidar com este novo momento histórico, há a necessidade de integração entre a governança climática e o constituio-

nalismo global, naquilo que vem sendo descrito como *constitucionalismo climático*²¹.

A conscientização acerca da gravidade da emergência climática levou a uma evolução do constitucionalismo ambiental para um de índole climática, com algumas constituições começando a incluir direitos especificamente relacionados à estabilidade climática. Neste sentido, há pelo menos sete países que já incorporaram o assunto mudanças climáticas em seus respectivos textos constitucionais, sendo eles República Dominicana (1998), Venezuela (1999), Equador (2008), Vietnã (2013), Tunísia (2014), Costa do Marfim (2016) e Tailândia (2017)²². Outros países, como França e Chile consideram a realização de referendos para a inclusão de referências ao ambiente e à luta às mudanças climáticas. No Brasil, há a Proposta de Emenda Constitucional – PEC n° 233/2019 da Estabilidade Climática, a qual visa incluir entre os “princípios da ordem econômica a manutenção da estabilidade climática e determina que o poder público deverá adotar ações de mitigação da mudança do clima e adaptação aos seus efeitos adversos”, por meio do acréscimo do inciso X ao art. 170 e o inciso VIII ao §1° do art. 225, da Constituição Federal de 1988²³.

Em nível transnacional, a Convenção-Quadro e o Acordo de Paris formam as bases do processo de constitucionalização da governança climática²⁴. A imposição de novos problemas ambientais globais trazidos pelo Antropoceno, desencadeiam a necessidade de uma transição constitucional, apta a lidar com tais desafios. Ante ausência de coercitividade do Direito Internacional e a dificuldade do direito doméstico em lidar com

¹⁸ HUDSON, Blake. Structural Environmental Constitutionalism. *Widener Law Review*. Wilmington, v. 21, p. 201-216, 2015. p. 201.

¹⁹ HUDSON, Blake. Structural Environmental Constitutionalism. *Widener Law Review*. Wilmington, v. 21, p. 201-216, 2015. p. 202.

²⁰ JARIA-MANZANO, Jordi; BORRÀS, Susana. Introduction to the Research Handbook on Global Climate Constitutionalism. In: JARIA-MANZANO, Jordi; BORRÀS, Susana (Eds.). *Research Handbook on Global Climate Constitutionalism*. p. 1-17. Cheltenham (UK); Northampton (MA, USA): Edward Elgar Publishing, 2019. p. 3.

²¹ JARIA-MANZANO, Jordi; BORRÀS, Susana. Introduction to the Research Handbook on Global Climate Constitutionalism. In: JARIA-MANZANO, Jordi; BORRÀS, Susana (Eds.). *Research Handbook on Global Climate Constitutionalism*. p. 1-17. Cheltenham (UK); Northampton (MA, USA): Edward Elgar Publishing, 2019.

²² MAY, James R.; DALY, Erin. Global Climate Constitutionalism and Justice in the Courts. In: JARIA-MANZANO, Jordi; BORRÀS, Susana (Eds.). *Research Handbook on Global Climate Constitutionalism*. p. 235-245. Cheltenham (UK); Northampton (MA, USA): Edward Elgar Publishing, 2019. p. 240-241.

²³ BRASIL. Senado Federal. Proposta de Emenda à Constituição n° 233, de 2019. Acrescenta o inciso X ao art. 170 e o inciso VIII ao § 1° do art. 225 da Constituição Federal. Brasília, DF: Senado Federal, 2019.

²⁴ JARIA-MANZANO, Jordi; BORRÀS, Susana. Introduction to the Research Handbook on Global Climate Constitutionalism. In: JARIA-MANZANO, Jordi; BORRÀS, Susana (Eds.). *Research Handbook on Global Climate Constitutionalism*. p. 1-17. Cheltenham (UK); Northampton (MA, USA): Edward Elgar Publishing, 2019. p. 10.

problemas globais, o *constitucionalismo global* passa a conceber um corpo coerente para lidar com os desafios impostos pela *justiça climática*. Inicialmente, textos constitucionais nacionais, textos normativos internacionais ou regionais, assim como decisões em cortes nacionais constitucionais, regionais e internacionais, começam a formar peças que, apesar de num primeiro momento mostrarem-se fragmentadas, logo em um segundo, formam um corpo global integrado e coerente capaz de exercer uma influência recíproca entre países e suas cortes, num constitucionalismo climático de dimensão transnacional.

Este movimento evolutivo *transconstitucional* direcionado à reflexão acerca da inclusão de direitos e deveres relacionados à estabilidade climática consiste em uma resposta jurídica aos efeitos deletérios das mudanças climáticas. Para James May e Erin Daly²⁵, o constitucionalismo climático oferece ao menos dois caminhos adicionais para o avanço da *justiça climática*: a incorporação expressa das mudanças climáticas no texto constitucional ou a inferência de que outros direitos constitucionais expressos (vida, dignidade, devido processo e meio ambiente equilibrado) incorporam implicitamente obrigações que exigem respostas às mudanças climáticas.

A importância do constitucionalismo climático é permitir a absorção de aquisições evolutivas envolvendo elementos científicos e jurídicos transnacionais que sejam compatíveis e coerentes com a prática constitucional em nível nacional. Também, por se tratar de norma frequentemente aceita como de *status superior* e direcionada a uma determinada comunidade nacional ou subnacional, a Constituição e o seu texto desfrutam de uma perenidade e legitimidade perante as cortes. Desta maneira, o tratamento do conteúdo climático pela teoria constitucional tem como efeito fornecer a capacidade de seu tratamento ser mais acessível judicialmente, de ter maior capacidade de operacionalidade e maior aplicação prática local. Como dito na Constituição Norte-americana, a Constituição trata-se da lei suprema de uma terra (“The Supreme Law of the Land”).²⁶ O papel do constitucionalismo climático é, portanto, induzir o

enfrentamento do fenômeno global das mudanças climáticas por meio de soluções (constitucionais) mais localizadas, oriundas de um *aprendizado transnacional* em prol de uma justiça climática. Ao termo *justiça climática* atribuímos o sentido decorrente da forma pelas quais a mudança climática impactará direitos humanos básicos, exacerbando vulnerabilidades. No cenário brasileiro, uma manifestação deste Constitucionalismo Climático tem sido descrita a partir da ação civil pública climática do IEA *v. Brasil*²⁷, cujo conteúdo postula a defesa de um *direito fundamental à estabilidade climática* assim como o cumprimento da meta climática de combate ao desmatamento na Amazônia prevista no Plano de Prevenção e Combate ao Desmatamento na Amazônia Legal - PP-CDAm, como plano setorial de mitigação climática.

A forte adesão das cortes judiciais e o *status* destacado do texto constitucional nos sistemas jurídicos nacionais demonstra o potencial significativo que o constitucionalismo climático detém para desenhar respostas à justiça climática, a partir do desenho institucional do Estado de Direito, especialmente a partir do nível doméstico. Além disso, o maior atributo do constitucionalismo é servir de fundamento e sustentação para decisões em nível territorial nacional, direcionadas a solucionar conflitos climáticos referentes às circunstâncias particulares de cada país²⁸. É a partir do constitucionalismo climático, como fenômeno transnacional, que há a formação de uma base mais sólida para uma sustentação cada vez mais efervescente dos litígios climáticos.

7 *Rights-turn*: a virada da litigância climática em aproximação aos direitos humanos

Como é amplamente conhecido, a litigância vem se mostrando uma profícua estratégia de governança cli-

²⁵ MAY, James R.; DALY, Erin. Global Climate Constitutionalism and Justice in the Courts. In: JARIA-MANZANO, Jordi; BORRÀS, Susana (Eds.). *Research Handbook on Global Climate Constitutionalism*. p. 235-245. Cheltenham (UK); Northampton (MA, USA): Edward Elgar Publishing, 2019. p. 240.

²⁶ Conforme disposto no artigo VI da Constituição dos Estados Unidos da América, de 1787.

²⁷ SETZER, Joana; CARVALHO, Délton Winter de. Climate Litigation to Protect the Brazilian Amazon: Establishing a Constitutional Right to a Stable Climate. *Review of European, Comparative & International Environmental Law* – RECIEL; John Wiley & Sons, Nova Jersey, v. 30, issue 32, p. 197-206, jul. 2021. Disponível em: < <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/reel.12409>>. Acesso em: 12 ago. 2021.

²⁸ MAY, James R.; DALY, Erin. Global Climate Constitutionalism and Justice in the Courts. In: JARIA-MANZANO, Jordi; BORRÀS, Susana (Eds.). *Research Handbook on Global Climate Constitutionalism*. p. 235-245. Cheltenham (UK); Northampton (MA, USA): Edward Elgar Publishing, 2019. p. 245.

mática pela judicialização dos compromissos e metas assumidas em nível internacional e doméstico. Também não se trata de novidade o fato deste fenômeno consistir em um processo dinâmico e inovador que faz uso de instrumentos judiciais com o escopo de cobrar medidas necessárias para a mitigação, adaptação ou perdas e danos climáticos, a serem adotadas pelos governos ou atores privados. Como já demonstrado, as iniciativas ocorridas em cada país dialogam influenciando transnacionalmente umas às outras, despertando reflexões acerca da viabilidade e aderência destas estratégias em nível doméstico. Uma importante característica deste fenômeno emergente em plena efervescência é a utilização de instrumentos judiciais para lidar com os desafios trazidos pela mudança climática, permeando tais debates pela reinterpretação de conceitos jurídicos tradicionais.

Apesar de uma inegável fragmentariedade deste fenômeno, também é verdade que tais ações guardam relação e semelhanças por refletirem em última instância respostas jurídicas às informações e dados científicos climáticos. Num padrão mais recente, estas demandas judiciais climáticas vêm chamando a atenção para a relação direta entre as consequências da mudança do clima e seus efeitos deletérios (violação ou fragilização) aos direitos humanos. A esta aproximação histórica entre litígios climáticos e direitos humanos (“*rights-based litigation*”)²⁹, foi endossada e fortalecida pelo próprio texto contido no Preâmbulo do Acordo de Paris³⁰. Em nível global, a recente direção dos litígios climáticos apresenta um padrão estrutural que demanda judicialmente por medidas mitigatórias ou adaptativas (1) para atender aos *objetivos do regime climático* traçados pelo Acordo de Paris em 2015 (governança climática); (2) a partir dos conhecimentos científicos quantificáveis vigentes, trazidos pelo IPCC em seus relatórios e avaliações; (3)

²⁹ PEEL, Jacqueline; OSOFSKY, Hari M. A Rights Turn in Climate Change Litigation? *Transnational Environmental Law - TEL*, Cambridge, v. 7, n. 1, p. 37-67, dez. 2017. p. 37-67.

³⁰ “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, direito à saúde, direitos dos povos indígenas, comunidades locais, migrantes, crianças, pessoas com deficiência e pessoas em situação de vulnerabilidade e o direito ao desenvolvimento, bem como a igualdade de gênero, o empoderamento das mulheres e a equidade intergeracional.” UNFCCC - UNITED NATIONS FRAMEWORK CONVENTION ON CLIMATE CHANGE. Acordo de Paris. 2015. Disponível em: <https://unfccc.int/process-and-meetings/the-paris-agreement/the-paris-agreement>. Acesso em: 10 jun. 2021.

invocando as normas, molduras (*frameworks*) e mecanismos para a aplicação dos direitos humanos, a fim de responsabilizar juridicamente governos a cumprirem com tais objetivos³¹.

Na sequência passamos a enfrentar alguns casos emblemáticos para demonstrar a força tanto da virada dos litígios climáticos em direção aos direitos humanos quanto a importância de um constitucionalismo transnacional para sustentar um Estado de Direito capaz de enfrentar os desafios da justiça climática. Este é o caso exatamente de *Leghari v. Paquistão*³², onde há uma importante transição da noção de *justiça ambiental* em direção de sua *dimensão climática*. De outro lado, em casos de litígios estratégicos não é raro o fato de que, mesmo os casos que não tenham sido julgados procedentes são capazes de servir de bases para iniciativas futuras bem como de induzir mudanças de comportamentos, indutivamente. Este é o caso de *Juliana v. USA*, que lançou luzes sobre o potencial de um *direito fundamental à estabilidade climática*.

7.1 Case Leghari v. Paquistão: a reinterpretação dos direitos fundamentais ante os novos desafios da justiça climática

O enfrentamento judicial da complexa questão climática deve ser analisado como um processo histórico, de superação da estratégia jurídica baseada exclusivamente na regulação de comando e controle. A aproximação da questão climática e os direitos humanos vem na esteira evolutiva das conquistas da justiça social, num primeiro momento, devidamente seguidas por sua dimensão ambiental e, mais recentemente, climática. Como bem explica Randall S. Abate³³, o “*rights-based thinking*” estava,

³¹ RODRÍGUEZ-GARAVITO, César. Litigating the Climate Emergency: The Global Rise and Impact of the ‘Rights Turn’ in Climate Litigation. In: RODRÍGUEZ-GARAVITO, César (Ed.). *Litigating the Climate Emergency: How Human Rights, Courts, and Legal Mobilization Can Bolster Climate Action* (prelo), Cambridge: Cambridge University Press, 2021. No prelo. WEGENER, Lennart. Can the Paris Agreement Help Climate Change Litigation and Vice Versa? *Transnational Environmental Law - TEL*, Cambridge, v. 9, n. 1, p. 17-36, jan. 2020.

³² Para acessar o inteiro teor vide: PAKISTAN. Lahore High Court. *Leghari v. Pakistan*. (2015) W.P. No. 25501/201. Disponível em: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/non-us-case/ashgar-leghari-v-federation-of-pakistan/>. Acesso em: 10 jun. 2021.

³³ ABATE, Randall S. Atmospheric Trust Litigation: Foundation for a Constitutional Right to a Stable Climate System? *George Washington Journal of Energy & Environmental Law*, Washington, v. 10, n. 1,

até recentemente, adstrito ao domínio da justiça social. Neste período, a litigância estratégica usava direitos humanos para defesa dos *civil rights* e de ações afirmativas, a partir das bases da *justiça social*. Num segundo momento evolutivo do direito norte-americano, esta estratégia passou a ser ampliada para debates acerca da *justiça ambiental*. A fim de superar um sistema regulatório exclusivamente de comando e controle ambiental, a litigância de justiça ambiental (*environmental justice litigation*) inseriu a *rights-based theory*, visando combater a exposição desproporcional de grupos mais vulneráveis à poluição³⁴ a partir da utilização dos direitos fundamentais. Neste curso histórico, a *justiça climática* traz esta análise para uma dimensão mais complexa, atual e ampla na análise e interpretação dos direitos fundamentais.

Este processo de transição de problemas de justiça ambiental para aqueles relacionados à climática, é objeto de atenção do caso *Leghari v. Paquistão*³⁵. Ashgar Leghari, um agricultor paquistanês, ajuizou uma ação contra o Governo Federal do Paquistão, para cobrar a execução, pelo governo paquistanês, de sua Política Nacional de Mudança Climática de 2012, assim como o respectivo Plano para sua implementação (*Framework for Implementation of Climate Change Policy – 2014-2030*). Conforme constatado pela própria Corte de Apelação de Lahore, “nenhuma implementação prática ocorreu no local” até o momento do ajuizamento da ação pelo demandante. As razões do autor confrontavam a gravidade das mudanças climáticas e as vulnerabilidades locais (inundações extremas e secas frequentes) com a ausência de quaisquer estratégias governamentais para conservar a água ou movimento na direção de sementes resistentes ao calor, temendo o autor não ter condições de manter o seu sustento pela produção agrícola.

Em sua ação, Leghari postulou que a não implementação de tais instrumentos pelo governo acarretariam, em nível doméstico, a violação de seus direitos fundamentais, em especial o *direito à vida*, que inclui o direito ao meio ambiente sadio e equilibrado, assim como o *direito à dignidade da pessoa humana*. Para tanto, usou uma base

p. 33-38, 2019. p. 34.

³⁴ ABATE, Randall S. Atmospheric Trust Litigation: Foundation for a Constitutional Right to a Stable Climate System? *George Washington Journal of Energy & Environmental Law*, Washington, v. 10, n. 1, p. 33-38, 2019. p. 34.

³⁵ ABATE, Randall S. Atmospheric Trust Litigation: Foundation for a Constitutional Right to a Stable Climate System? *George Washington Journal of Energy & Environmental Law*, Washington, v. 10, n. 1, p. 33-38, 2019. p. 34.

argumentativa a partir dos princípios constitucionais da justiça social e econômica. Ainda, lançou mão dos princípios de direito ambiental internacional, tais como desenvolvimento sustentável, princípio da precaução, estudo de impacto ambiental, equidade inter e intra-generacional e na doutrina da confiança pública (*public trust doctrine*). Em decisão final ocorrida em 25/01/2018, a Corte julgou procedente a demanda de interesse público, a fim de assegurar que a ausência da implementação das políticas nacionais de mudança climática violava os direitos fundamentais dos cidadãos paquistaneses.

Sem adentrar em profundidade em toda a riqueza deste caso, destaca-se que para o Chief Justice Syed Mansoor Ali Shah (Lahore High Court), enquanto a justiça ambiental tem uma abrangência mais local e restrita aos nossos próprios ecossistemas e biodiversidade, a dimensão climática desta consiste em uma reinterpretação da primeira. Assim, questões jurídicas climáticas envolvem um movimento de um debate “uma questão ambiental linear”, inerente às questões de justiça ambiental, em direção de um “problema global mais complexo”³⁶, que é a crise climática. A justiça climática, portanto, “vincula direitos humanos e desenvolvimento para alcançar uma abordagem centrada no ser humano” e deve ser “informada pela ciência, responder à ciência e reconhecer a necessidade de uma gestão equitativa dos recursos do mundo”³⁷. Nota-se que em *Leghari v. Paquistão* se atribuiu grande peso à ciência, como comunicação capaz de descrever os efeitos negativos do fenômeno das alterações climáticas. Além disso, neste caso, há uma *tradução* jurídica destas informações científicas para a constatação judicial de que a omissão governamental em adotar as devidas ações climáticas acarreta em violação a uma série de direitos fundamentais, como à vida e ao meio ambiente, à propriedade e à dignidade

³⁶ LSE - LONDON SCHOOL OF ECONOMICS AND POLITICAL SCIENCE; GRANTHAM INSTITUTE ON CLIMATE CHANGE AND THE ENVIRONMENT. Ashgar Leghari v. Federation of Pakistan (Lahore High Court Green Bench 2015). Judgment. Item n. 21. 2021. Disponível em <https://climate-laws.org/geographies/pakistan/litigation_cases/ashgar-leghari-v-federation-of-pakistan-lahore-high-court-green-bench-2015>. Acesso em: 10 jun. 2021. p. 22.

³⁷ LSE - LONDON SCHOOL OF ECONOMICS AND POLITICAL SCIENCE; GRANTHAM INSTITUTE ON CLIMATE CHANGE AND THE ENVIRONMENT. Ashgar Leghari v. Federation of Pakistan (Lahore High Court Green Bench 2015). Judgment. Item n. 21. 2021. Disponível em <https://climate-laws.org/geographies/pakistan/litigation_cases/ashgar-leghari-v-federation-of-pakistan-lahore-high-court-green-bench-2015>. Acesso em: 10 jun. 2021. p. 22.

da pessoa humana. Nas palavras da decisão em Leghari *v.* Paquistão, o esquema dos direitos constitucionais, na atualidade, deve ser “projetado para atender às necessidades de algo mais urgente e poderoso, i.e., as Mudanças Climáticas”.³⁸

7.2 Case Juliana v. USA: o direito fundamental à estabilidade climática

Neste curso histórico, foi Juliana v. USA³⁹ a ação climática que ganhou grande holofote ao propor a viabilidade constitucional de defesa de um direito fundamental à um sistema climático estável. Para os autores, 21 jovens norte-americanos, as políticas e programas governamentais de fomento ao uso de combustíveis fósseis violaram seus direitos constitucionais à vida, à liberdade, à propriedade, à proteção igualitária (equal protection), e aos recursos dados em confiança pela comunidade à Administração (public trust resources)⁴⁰. Em síntese, os autores afirmam que o governo federal ao autorizar, financiar e executar políticas e programas que causam ou contribuem para um “sistema climático instável”, afeta negativamente a liberdade ordenada assegurada pela Constituição dos EUA. Merece destaque no case Juliana v. USA que, apesar de seu revés em nível recursal pela falta de judicialidade (justiciability)⁴¹, esta causa, ainda pendente de decisão final, representa um marco, sobretudo no conteúdo da decisão histórica da Juíza da Corte Distrital do Oregon, Ann Aiken.

Por entender que a instabilidade climática afeta os direitos fundamentais, em especial os de liberdade, a juíza

³⁸ LSE - LONDON SCHOOL OF ECONOMICS AND POLITICAL SCIENCE; GRANTHAM INSTITUTE ON CLIMATE CHANGE AND THE ENVIRONMENT. Ashgar Leghari v. Federation of Pakistan (Lahore High Court Green Bench 2015). Judgment. Item n. 21. 2021. Disponível em <https://climate-laws.org/geographies/pakistan/litigation_cases/ashgar-leghari-v-federation-of-pakistan-lahore-high-court-green-bench-2015>. Acesso em: 10 jun. 2021. p. 11.

³⁹ Para acessar o inteiro teor da ação vide: UNITED STATES (a). Supreme Court of the United States. Kelsey Cascadia Rose Juliana et al., v. United States of America et al. 947 F. 3d 1159 (9th Cir. 2020). Disponível em: <<http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/case/juliana-v-united-states/>>. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁴⁰ MAY, James R.; DALY, Erin. Can the U.S. Constitution Accommodate a Right to a Stable Climate? (Yes, it can). *UCLA Journal of Environmental Law & Policy*, Los Angeles, p. 1-26, set. 2020. p. 2.

⁴¹ UNITED STATES. Supreme Court of the United States. Kelsey Cascadia Rose Juliana et al., v. United States of America et al. 947 F. 3d 1159 (9th Cir. 2020)a. Disponível em: <<http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/case/juliana-v-united-states/>>. Acesso em: 10 jun. 2021.

acatou a alegação dos autores a fim de adotar o padrão mais exigente de escrutínio de políticas governamentais que possam estar violando direitos fundamentais⁴². Fazendo uso da noção de liberdade (ordered liberty) como um direito fundamental a partir da substantive due process clause em Obergefell v. Hodges⁴³, a decisão prolatou que “ao exercer meu julgamento fundamentado não tenho dúvidas de que o direito a um sistema climático capaz de sustentar a vida humana é fundamental para uma sociedade livre e ordenada”⁴⁴. Segundo esta, as ações governamentais que danificam o sistema climático, são capazes de comprometer direitos fundamentais, tais como a vida, a liberdade e a propriedade, protegidas constitucionalmente sob a égide da cláusula do devido processo substancial (substantial due process clause). A Juíza da Corte Distrital entendeu, ainda, pela existência de um direito fundamental ao sistema climático estável, sob o argumento de que direitos fundamentais podem ser aqueles enumerados na Constituição, assim como aqueles que, apesar de não estarem previstos expressamente, são (1) “profundamente enraizados na história e tradução desta nação” ou (2) “fundamentais para o nosso esquema de liberalidade ordenada”^{45,46}. Isto é, mes-

⁴² MANK, Bradford C. Does the Envolving Concept of Due Process in Obergefell Justify Judicial Regulation of Greenhouse Gases and Climate Change?: Juliana v. United States. *UC Davis Law Review*, Davis, v. 52, p. 855-903, dez. 2018.

UNITED STATES. Supreme Court of the United States. Kelsey Cascadia Rose Juliana et al., v. United States of America et al. 947 F. 3d 1159 (9th Cir. 2020)a. Disponível em: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/case/juliana-v-united-states/>. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁴³ UNITED STATES. Supreme Court of the United States. Obergefell et al. v. Hodges, Director, Ohio Department of Health, et al. 576 F. 3d 1298 (6th Cir. 2015). Disponível em: https://www.supremecourt.gov/opinions/14pdf/14-556_3204.pdf. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁴⁴ UNITED STATES. Supreme Court of the United States. Kelsey Cascadia Rose Juliana et al., v. United States of America et al. 947 F. 3d 1159 (9th Cir. 2020)a. Disponível em: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/case/juliana-v-united-states/>. Acesso em: 10 jun. 2021.

⁴⁵ Texto original: “Fundamental liberty rights include both rights enumerated elsewhere in the Constitution and rights and liberties which are either (1) “deeply rooted in this Nation’s history and tradition” or (2) “fundamental to our scheme of ordered liberty[.]” UNITED STATES. Supreme Court of the United States. Kelsey Cascadia Rose Juliana et al., v. United States of America et al. 947 F. 3d 1159 (9th Cir. 2020). Disponível em: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/case/juliana-v-united-states/>. Acesso em: 10 jun. 2021. p. 32.

⁴⁶ A corroborar com a análise deste argumento, vide: NOVAK, Scott. The Role of Courts in Remediating Climate Chaos: Transcending Judicial Nihilism and Taking Survival Seriously. *The Georgetown Environmental Law Review*, Washington, v. 32, n. 743, p. 743-

mo em uma tradição jurídica que analisa os direitos fundamentais a partir de uma perspectiva eminentemente individualista, como é o caso da tradição constitucional norte-americana, a sua reflexão a partir dos desafios impostos para mudança climática foi capaz de trazer à tona a convicção judicial de que “o direito a um sistema climático estável capaz de sustentar a vida humana é fundamental para uma sociedade livre e ordenada”.⁴⁷

8 Considerações finais

O Constitucionalismo Climático emerge da dimensão transnacional do Direito das Mudanças Climáticas, a partir de uma simbiose entre as dimensões internacional e a nacional. Adotando uma perspectiva metodológica comparada, forma-se um corpo coerente e sistemático de como as estruturas constitucionais podem assegurar uma atenção judicial cuidadosa às violações aos direitos fundamentais ocasionadas por omissões ou atividades vinculadas às mudanças climáticas.

O presente texto visa apresentar a novel terminologia do Constitucionalismo Climático, como estratégia transnacional de aprendizagem acerca do papel que os direitos fundamentais têm num cenário de mudanças climáticas e, conseqüentemente, de conflitos jurisdicionais que tenham como objeto a justiça climática. Para tanto, existem duas formas de uso do constitucionalismo para tratamento de conflitos climáticos. A primeira, pela inserção da matéria climática no texto constitucional, caminho adotado por um grupo de países precursores ao redor do mundo. De outro lado, o uso do Direito Constitucional para tratamento da questão climática parte da (re)interpretação de direitos fundamentais antropocêntricos (vida, propriedade, dignidade da pessoa humana e mesmo meio ambiente), agora em face dos fenômenos climáticos e das potenciais violações provocadas pela ausência de cumprimento das metas e compromissos climáticos. Em ambos os casos, as cortes jurisdicionais terão a função de participar da governança climática, provocadas pela litigância estratégica, sob a orientação das premissas constitucionais, nacionais e transnacionais.

Assim, um Constitucionalismo Climático, forjado na dimensão transnacional de aprendizados e influências recíprocas, em alguma medida, estabelece as bases para o movimento da virada dos direitos (*rights-turn*) se desenvolverem, unindo governança climática e direitos humanos. Neste caminho evolutivo, o *leading case* climático Leghari *v.* Pakistan promove uma precursora releitura de direitos fundamentais tradicionais (à vida, à dignidade humana, à saúde, ao patrimônio e ao meio ambiente), elaborada a partir do emergir de um novo contexto global de *justiça climática*. De outro lado, Juliana *v.* USA, propõe a viabilidade de um direito fundamental à integridade climática, em virtude do sistema climático equilibrado ser fundamental para uma sociedade justa e livre. Ambas as ações, independentemente dos resultados, lançam luzes sobre outras diversas tradições constitucionais, mostrando toda a força da dimensão transnacional dos litígios climáticos e a formação das bases de um Constitucionalismo Climático. Afinal, como dito na inicial da ação climática brasileira do IEA *v.* Brasil, “percebe-se, portanto, que a estabilidade climática se trata de uma nova necessidade social essencial à preservação da vida humana e do equilíbrio ecológico”.⁴⁸

Referências

- ABATE, Randall S. Atmospheric Trust Litigation: Foundation for a Constitutional Right to a Stable Climate System? *George Washington Journal of Energy & Environmental Law*, Washington, v. 10, n. 1, p. 33-38, 2019.
- BODANSKY, Daniel. Climate Change: Transnational Legal Order or Disorder? In: HALLIDAY, Terence C.; SHAFFER, Gregory (Eds.). *Transnational Legal Orders and Regulatory Law*. p. 287-308. Cambridge: Cambridge University Press, 2015.
- BRASIL. *Decreto nº 9.073, de 5 de junho de 2017*. Promulga o Acordo de Paris sob a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, celebrado em Paris, em 12 de dezembro de 2015, e firmado em Nova Iorque, em 22 de abril de 2016. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: <http://www.planal->

778, 2020.

⁴⁷ UNITED STATES. United States District Court. District of Oregon. Eugene Division. Kelsey Cascadia Rose Juliana et al., v. United States of America et al. Opinion and Order. AIKEN, Judge Ann. 54 F. Case No. 6:15-cv-01517-TC. 2016b. p. 34.

⁴⁸ LSE - LONDON SCHOOL OF ECONOMICS AND POLITICAL SCIENCE; GRANTHAM INSTITUTE ON CLIMATE CHANGE AND THE ENVIRONMENT. IEA *v.* Brazil. Federal District Court of Curitiba. 2020. Disponível em: https://climate-laws.org/geographies/brazil/litigation_cases/institute-of-amazonian-studies-v-brazil. Acesso em: 10 jun. 2021. p. 34.

to.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/d9073.htm. Acesso em: 10 jun. 2021.

BRASIL. *Decreto nº 9.578, de 22 de novembro de 2018*. Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo federal que dispõem sobre o Fundo Nacional sobre Mudança do Clima, de que trata a Lei nº 12.114, de 9 de dezembro de 2009, e a Política Nacional sobre Mudança do Clima, de que trata a Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/d9578.htm. Acesso em: 10 jun. 2021.

BRASIL. *Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009*. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12187.htm. Acesso em: 10 jun. 2021.

BRASIL. Senado Federal. *Proposta de Emenda à Constituição nº 233, de 2019*. Acrescenta o inciso X ao art. 170 e o inciso VIII ao § 1º do art. 225 da Constituição Federal. Brasília, DF: Senado Federal, 2019.

CARVALHO, Délton Winter de. Estado de Direito Ambiental. *Gestão Jurídica Ambiental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 124-151, 2020.

CARVALHO, Délton Winter de. Desastres ambientais e sua regulação jurídica: deveres de prevenção, resposta e compensação ambiental. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CARVALHO, Délton Winter de. Desastres ambientais e sua regulação jurídica: deveres de prevenção, resposta e compensação ambiental. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020a.

CARVALHO, Délton Winter de; BARBOSA, Kelly de Souza. Litigância climática como estratégia jurisdicional ao aquecimento global antropogênico e mudanças climáticas. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, v. 16, n. 2, p. 54-72, 2019. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/rdi/article/view/5949/pdf>. Acesso em: 12 ago. 2021.

CRUTZEN, Paul J. Geology of mankind. *Nature*, United Kingdom, v. 415, n. 6867, p. 23, 2002. Gale Academic OneFile. Disponível em: link.gale.com/apps/doc/A187492027/AONE?u=anon~5b737584&sid=google Scholar&xid=ab3cd6bc. Acesso em: 26 jun. 2021.

DALY, Erin; MAY, James R. Comparative environmental constitutionalism. *Jindal Global Law Review*, Sonipat, v. 6, n. 1, p. 9-30, 2015.

FARBER, Daniel A.; CARLARNE, Cinnamon P. *Climate Change Law*. St. Paul: Foundation Press, 2018.

HUDSON, Blake. Structural Environmental Constitutionalism. *Widener Law Review*, Wilmington, v. 21, p. 201-216, 2015.

JARIA-MANZANO, Jordi; BORRÀS, Susana. Introduction to the Research Handbook on Global Climate Constitutionalism. In: JARIA-MANZANO, Jordi; BORRÀS, Susana (Eds.). *Research Handbook on Global Climate Constitutionalism*. p. 1-17. Cheltenham (UK); Northampton (MA, USA): Edward Elgar Publishing, 2019.

KOTZÉ, Louis J. The Fundamentals of Environmental Constitutionalism. In: KOTZÉ, Louis J. *Global Environmental Constitutionalism in the Anthropocene*. Cap. 5, p. 133-175. Oxford; Portland: Hart Publishing, 2016.

LSE - LONDON SCHOOL OF ECONOMICS AND POLITICAL SCIENCE; GRANTHAM INSTITUTE ON CLIMATE CHANGE AND THE ENVIRONMENT. *Ashgar Leghari v. Federation of Pakistan (Lahore High Court Green Bench 2015)*. Judgment. Item n. 21. 2021. Disponível em: https://climate-laws.org/geographies/pakistan/litigation_cases/ashgar-leghari-v-federation-of-pakistan-lahore-high-court-green-bench-2015. Acesso em: 10 jun. 2021.

LSE - LONDON SCHOOL OF ECONOMICS AND POLITICAL SCIENCE; GRANTHAM INSTITUTE ON CLIMATE CHANGE AND THE ENVIRONMENT. *IEA v. Brazil. Federal District Court of Curitiba*. 2020. Disponível em: https://climate-laws.org/geographies/brazil/litigation_cases/institute-of-amazonian-studies-v-brazil. Acesso em: 10 jun. 2021.

MANK, Bradford C. Does the Evolving Concept of Due Process in Obergefell Justify Judicial Regulation of Greenhouse Gases and Climate Change?: Juliana v. United States. *UC Davis Law Review*, Davis, v. 52, p. 855-903, dez. 2018.

MAY, James R.; DALY, Erin. Can the U.S. Constitution Accommodate a Right to a Stable Climate? (Yes, it can). *UCLA Journal of Environmental Law & Policy*, Los Angeles, p. 1-26, set. 2020.

- MAY, James R.; DALY, Erin. Global Climate Constitutionalism and Justice in the Courts. In: JARIAMANZANO, Jordi; BORRÀS, Susana (Eds.). *Research Handbook on Global Climate Constitutionalism*. p. 235-245. Cheltenham (UK); Northampton (MA, USA): Edward Elgar Publishing, 2019.
- MAY, James R.; DALY, Erin. *Global Environmental Constitutionalism*. New York: Cambridge University Press, 2015.
- NOVAK, Scott. The Role of Courts in Remediating Climate Chaos: Transcending Judicial Nihilism and Taking Survival Seriously. *The Georgetown Environmental Law Review*, Washington, v. 32, n. 743, p. 743-778, 2020.
- PAKISTAN. Lahore High Court. *Leghari v. Pakistan*. (2015) W.P. No. 25501/201. Disponível em: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/non-us-case/ashgar-leghari-v-federation-of-pakistan/>. Acesso em: 10 jun. 2021.
- PEEL, Jacqueline; OSOFSKY, Hari M. A Rights Turn in Climate Change Litigation? *Transnational Environmental Law - TEL*, Cambridge, v. 7, n. 1, p. 37-67, dez. 2017.
- PEEL, Jacqueline; LIN, Joline. Transnational Climate Litigation: The Contribution of the Global South. *The American Society of International Law*, Singapore, v. 113, n. 4, p. 679-726, 2019.
- RODRÍGUEZ-GARAVITO, César. Litigating the Climate Emergency: The Global Rise and Impact of the 'Rights Turn' in Climate Litigation. In: RODRÍGUEZ-GARAVITO, César (Ed.). *Litigating the Climate Emergency: How Human Rights, Courts, and Legal Mobilization Can Bolster Climate Action* (prelo), Cambridge: Cambridge University Press, 2021. No prelo.
- SAINT-GENIÈS, Géraud de Lassus. Direito transnacional e mudanças climáticas. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, v. 13, n. 3, 2016 p. 49-61. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/rdi/article/view/4377/pdf>. Acesso em: 12 ago. 2012.
- SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of International Environmental Law*. 4. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.
- SETZER, Joana; CARVALHO, Délton Winter de. Climate Litigation to Protect the Brazilian Amazon: Establishing a Constitutional Right to a Stable Climate. *Review of European, Comparative & International Environmental Law* – RECIEL; John Wiley & Sons, Nova Jersey, v. 30, issue 32, p. 197-206, jul. 2021. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/reel.12409>. Acesso em: 12 ago. 2021.
- UNFCCC - UNITED NATIONS FRAMEWORK CONVENTION ON CLIMATE CHANGE. *Acordo de Paris*. 2015. Disponível em: <https://unfccc.int/process-and-meetings/the-paris-agreement/the-paris-agreement>. Acesso em: 10 jun. 2021.
- UNEP - United Nations Environment Programme. *Global Climate Litigation Report: 2020 Status Review*. Nairobi: United Nations Environment Programme; Sabin Center for Climate Change Law, 2020.
- UNITED STATES. Supreme Court of the United States. *Obergefell et al. v. Hodges, Director, Ohio Department of Health, et al.* 576 F. 3d 1298 (6th Cir. 2015). Disponível em: https://www.supremecourt.gov/opinions/14pdf/14-556_3204.pdf. Acesso em: 10 jun. 2021.
- UNITED STATES. Supreme Court of the United States. *Kelsey Cascadia Rose Juliana et al., v. United States of America et al.* 947 F. 3d 1159 (9th Cir. 2020)a. Disponível em: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/case/juliana-v-united-states/>. Acesso em: 10 jun. 2021.
- UNITED STATES. United States District Court. District of Oregon. *Eugene Division. Kelsey Cascadia Rose Juliana et al., v. United States of America et al.* Opinion and Order. AIKEN, Judge Ann. 54 F. Case No. 6:15-cv-01517-TC. 2016b.
- WEGENER, Lennart. Can the Paris Agreement Help Climate Change Litigation and Vice Versa? *Transnational Environmental Law - TEL*, Cambridge, v. 9, n. 1, p. 17-36, jan. 2020.

Para publicar na Revista de Direito Internacional, acesse o endereço eletrônico
www.rdi.uniceub.br ou www.brazilianjournal.org.
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.