

A RESOLUÇÃO SOBRE PROTEÇÃO DO CLIMA DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL DA ALEMANHA E A DIVISÃO NORTE-SUL¹

THE CLIMATE PROTECTION RESOLUTION OF THE GERMAN FEDERAL CONSTITUTIONAL COURT AND THE NORTH-SOUTH DIVIDE

Rike Krämer-Hoppe²

Professora de Direito Público e Desenvolvimento de Normas Transregionais no Departamento de Desenvolvimento de Normas Interdisciplinares e na Faculdade de Direito (Uni-Regensburg, Regensburg, Alemanha)

ÁREA(S): direito ambiental; direito constitucional.

RESUMO: O Tribunal Constitucional Federal (TCF) da Alemanha tomou uma decisão histórica em relação à mudança climática, que abre sua atividade jurisdicional para uma nova dimensão dos Direitos Humanos: a garantia intertemporal da liberdade. Ele sustenta que o legislador violou direitos fundamentais ao deixar de tomar, no presente, medidas precau-

cionárias suficientes para o período após 2030. As emissões permitidas pela Lei Federal de Mudança Climática até 2030 quase esgotarão o orçamento de CO₂ remanescente da Alemanha. Depois de 2030, medidas legislativas drásticas, que restrinjam quase todas as atividades que emitem CO₂, poderiam ser necessárias. Se as reduções de emissões forem adiadas até 2030, os custos da proteção do clima aumentarão para as gerações futuras e, por consequência, também o risco de

¹ Publicação original: The climate protection order of the Federal Constitutional Court of Germany and the North-South Divide. *German Law Journal*, v. 22, n. 8, p. 1393-1408. DOI:10.1017/GLJ.2021.84. Tradução: Luís Marcos Sander. E-mail: sanderjeanne@terra.com.br.

² E-mail: rike.kraemer-hoppe@jura.uni-regensburg.de. Currículo: https://www.uni-regensburg.de/assets/_/rechtswissenschaft/transregionale-normenentwicklung/Team/Prof/Lebenslauf_fuer_Homepage.pdf.

que as reduções de emissões só venham a ser possíveis ao preço de graves perdas de liberdade. Portanto, o legislador precisa agir agora e levar em consideração o tempo após 2030. A resolução poderá acabar influenciando disputas judiciais sobre mudança climática em outras áreas do mundo. O artigo demonstrará os principais argumentos da resolução do TCF. O combate à mudança climática é uma tarefa internacional, que não pode ser resolvida apenas pela Alemanha. O TCF leva esse fato em conta até certo ponto. Ele defende a cooperação internacional para combater as alterações climáticas. Infelizmente, não desenvolve plenamente uma decisão judicial que leve a sério o princípio fundamental da responsabilidade comum, mas diferenciada (*common but differentiated responsibility* = CBDR), e aborde as questões de equidade. O princípio CBDR é um dos princípios fundamentais que deveriam resolver a divisão Norte-Sul e reunir os esforços dos países ricos e pobres para combater a mudança climática. Ele está consagrado no Acordo de Paris. O TCF se envolve com esse princípio na superfície, mas perde a oportunidade de se envolver verdadeira e profundamente.

ABSTRACT: *Germany's Federal Constitutional Court (BVerfG) has made a landmark decision on climate change, opening up its jurisdiction to a new dimension of human rights: the intertemporal guarantee of freedom. It argues that lawmakers violated fundamental rights by failing to take sufficient precautionary measures in the present for the period after 2030. The emissions permitted by the Federal Climate Change Act until 2030 will almost exhaust Germany's remaining CO₂ budget. After 2030, drastic legislative measures restricting almost all CO₂-emitting activities could be necessary. If emission reductions are postponed until 2030, the costs of climate protection will increase for future generations and, as a result, so will the risk that emission reductions will only be possible at the price of severe losses of freedom. Therefore, legislators must act now and take the period after 2030 into account. The ruling could end up influencing legal disputes on climate change in other parts of the world. This article will outline the main arguments of the TCF ruling. Combating climate change is an international task that cannot be solved by Germany alone. The TCF takes this fact into account to a certain extent. It advocates international cooperation to combat climate change. Unfortunately, it does not fully develop a judicial decision that takes seriously the fundamental principle of common but differentiated responsibility (CBDR) and addresses issues of equity. The CBDR principle is one of the fundamental principles that should resolve the North-South divide and bring together the efforts of rich and poor countries to combat climate change. It is enshrined in the Paris Agreement. The TCF engages with this principle on the surface, but misses the opportunity to engage with it truly and deeply.*

PALAVRAS-CHAVE: Acordo de Paris; divisão Norte-Sul; Lei Federal de Mudança Climática; responsabilidade comum, mas diferenciada; Tribunal Constitucional Federal.

KEYWORDS: *Paris Agreement; North-South Divide; Federal Climate Change Law; common but differentiated responsibility; Federal Constitutional Court.*

SUMÁRIO: Introdução; 1 A atividade jurisdicional “velha” do TCF em relação às preocupações ambientais e à mudança climática; 2 A nova dimensão dos direitos humanos na resolução sobre proteção do clima do TCF; 3 A divisão Norte-Sul na legislação internacional sobre mudança climática; 4 A resolução sobre proteção do clima do TCF e a divisão Norte-Sul; Conclusão.

SUMMARY: *1 Introduction; 2 The “old” jurisdictional activity of the TCF in relation to environmental concerns and climate change; 3 The new dimension of human rights in the TCF’s resolution on climate protection; 4 The North-South divide in international climate change legislation; 5 The TCF’s resolution on climate protection and the North-South divide; Conclusion.*

INTRODUÇÃO

O tema dos processos judiciais sobre mudança climática está ganhando um nível cada vez maior de consciência. Inicialmente, a comunidade de legislação e políticas públicas referentes ao clima era cética quanto ao papel que os tribunais poderiam desempenhar na promoção de medidas de mitigação e adaptação. Elas se concentraram, em vez disso, mais nos esforços regulatórios³. Esse ceticismo desapareceu em grande parte⁴. Os tribunais são vistos principalmente como um ator capaz de promover e fortalecer as políticas referentes à mudança climática. Esse crescente interesse e consciência dos tribunais, bem como a maior atenção dada a eles, deve-se, em grande parte, à frustração com a inação dos governos nacionais. Isto também se aplica ao caso da Alemanha⁵. O ato legislativo em questão, a Lei Federal de Mudança Climática, era, por si só, uma lei muito pouco ambiciosa. O TCF sustentou que o legislador violou direitos fundamentais ao não tomar, no presente, medidas precaucionárias suficientes para o período após 2030. As emissões permitidas pela Lei Federal de Mudança Climática até 2030 quase

³ PEEL, J.; OSOFSKY, H. M. Climate change litigation. *Annual Review of Law and Social Science*, v. 16, p. 21, 2020.

⁴ Veja uma exposição crítica recente acerca do papel dos tribunais em relação ao clima em WEGENER, B. Urgenda – Weltrettung per Gerichtsbeschluss – Klimaklagen testen die Grenzen des Rechtsschutzes. *Zeitschrift für Umweltrecht*, p. 3, 2019; WAGNER, G. Klimaschutz durch Gerichte. *Neue Juristische Wochenzeitung* [NJW], v. 74, p. 2258, 2021.

⁵ *Bundesverfassungsgericht* [BVerfG], Order of the First Senate of Mar. 24, 2021, 1 BvR 2656/18 [na sequência: Order of Mar. 24, 2021]. Disponível em: http://www.bverfg.de/e/rs20210324_1bvr265618en.html.

esgotarão o orçamento de CO₂ remanescente da Alemanha. Depois de 2030, medidas legislativas drásticas, que restrinjam quase todas as atividades que emitem CO₂, poderiam ser necessárias. Se as reduções de emissões forem adiadas até 2030, os custos da proteção do clima aumentarão para as gerações futuras, e, por consequência, também o risco de que as reduções de emissões só venham a ser possíveis ao preço de graves perdas de liberdade. Depois que o TCF publicou sua resolução⁶, parecia que até mesmo os partidos políticos, que promulgaram a lei, ficaram contentes por terem a chance de melhorar seu próprio ato legislativo.

Inicialmente, a Alemanha não participou do cenário de litígios sobre mudanças climáticas. Apesar do caso Luciano Lliuya v. RWE AG⁷, não houve nenhum julgado da Alemanha que tenha tido repercussão internacional⁸. Isso se deve principalmente à atividade jurisdicional muito restritiva do TCF sobre o dever de proteção e as obrigações positivas reivindicadas em processos relativos à constitucionalidade. Esse papel passivo do Tribunal em casos de proteção do clima foi consideravelmente alterado pela recente decisão do TCF⁹ em relação à Lei Nacional de Mudança Climática da Alemanha. Em nível nacional, essa decisão foi classificada como de grande alcance¹⁰, um sucesso

⁶ Order of Mar. 24, 2021.

⁷ Landgericht Essen [LG] [Tribunal Estadual de 1ª Instância de Essen], 15.12.2016, 2 O 285/15. Disponível em: <https://openjur.de/u/943890.html>. Este processo envolvia um agricultor peruano, Saúl Luciano Lliuya, morador de Huaraz, no Peru, que entrou com uma ação indenizatória, em novembro de 2015, em uma vara cível alemã contra a RWE, que vem a ser a maior empresa produtora de eletricidade da Alemanha. Lliuya sustentou que a RWE tem alguma responsabilidade pelo derretimento de glaciares nas montanhas perto da localidade de Huaraz porque a empresa emitiu volumes substanciais de gases do efeito estufa, o que incrementou a mudança climática. Depois de perder no tribunal de 1ª instância, o autor da ação recorreu, o tribunal acolheu os argumentos e ela se encontra atualmente na fase de instrução, suspensa por causa da Covid. Veja também *Oberlandesgericht Hamm* [Tribunal Superior de Justiça do Estado em Hamm], 30.11.2017, Az. 5 U15/17. Disponível em: <https://www.juris.de/jportal/prev/KORE558662018>.

⁸ O quadro sobre o clima que reúne todos os litígios referentes ao clima só menciona 11 processos no total. Veja *Climate Change Litigation Database*, Sabin Center for Climate Change Law, 2021. Disponível em: <http://climatecasechart.com/climate-change-litigation/non-us-jurisdiction/germany/>. O Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment lista dez processos. Veja *Archive of Climate Litigation Cases*, Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment. Disponível em: https://climate-laws.org/litigation_cases?geography%5B%5D=66.

⁹ Order of Mar. 24, 2021.

¹⁰ BRANDMAYER, E. Weitreichende Entscheidung: Das Bundesverfassungsgericht stärkt den Klimaschutz und das Recht auf Eigentum. *VDIV Aktuell*, ed. 4/21 (21 jul. 2021). Disponível em: <https://archiv.vdivaktuell.de/blog/weitreichende-entscheidung-das-bundesverfassungsgericht-staerkt-den-klimaschutz-und-das-recht-auf-eigentum>.

histórico¹¹, pioneira, internacional e marcante¹², bem como pós-colonial¹³. Quase ninguém na Alemanha previu o resultado desse processo¹⁴.

O caso ganhou repercussão tanto em nível nacional quanto internacional. Ele foi mencionado no *Washington Post*¹⁵. Foi tido como uma vitória para a juventude pelo *New York Times*, que, em sua matéria, inclui uma citação de Christoph Bals. Ele diz que essa decisão será uma referência central para todas as ações judiciais sobre o clima pendentes em todo o mundo¹⁶. No Canadá, um reclamante de 16 anos em uma ação semelhante contra o governo canadense afirmou que o veredito alemão representou “uma grande fonte de otimismo” para ele¹⁷. Joana Setzer, do Grantham Research Institute, é da opinião de que a resolução do TCF irá influenciar dezenas de outros processos judiciais referentes ao clima em todo o mundo, especialmente aqueles movidos por crianças¹⁸. Essa suposição está alinhada com as hipóteses de convergência formuladas por Joyeeta Gupta. A formação de uma comunidade epistêmica transnacional de estudiosos do direito e advogados, que promoverá certos princípios e conceitos, levará a resoluções judiciais semelhantes em “tribunais nacionais em diferentes partes do mundo que utilizam princípios e doutrinas

¹¹ GERMANWATCH. *Historischer Erfolg für Klima-Verfassungsbeschwerde*, 29 abr. 2021. Disponível em: <https://germanwatch.org/de/20134>.

¹² ARLIN, H.; PETERS, B. Ein Puzzleteil für Klimaklagen weltweit. *Legal Tribune Online*, 5 ago. 2021. Disponível em: <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/bverfg-1bvr2656-18-klimaklage-grundrechte-internationale-dimension-schutzpflichten-gegenueber-personen-im-ausland-egmr/>.

¹³ GOLDMANN, M. Judges for future: the climate action judgment as a postcolonial turn in constitutional law? *Verfassungsblog*, 30 abr. 2021. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/judges-for-future/>.

¹⁴ SCHLACKE, S. Klimaschutzrecht – Ein Grundrecht auf intertemporale Freiheitssicherung. *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, v. 40, p. 912, 2021.

¹⁵ HODGES, J. Will judges have the law word on climate change? *Washington Post*, 28 maio 2011. Disponível em: https://www.washingtonpost.com/business/energy/will-judges-have-the-last-word-on-climate-change/2021/05/27/94d7d3de-bf02-11eb-922a-c40c9774bc48_story.html.

¹⁶ EDY, M. German High Court Hands Youth a Victory in Climate Change Fight. *New York Times*, 29 abr. 2021. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2021/04/29/world/europe/germany-high-court-climate-change-youth.html?searchResultPosition=1>.

¹⁷ DREYER, E. Young Climate Activists Beat Germany’s Government in Court: could it happen here? *CBC News*, 23 maio 2021. Disponível em: <https://www.cbc.ca/news/politics/climate-change-emissions-carbon-canada-germany-youth-1.6029642>.

¹⁸ Red in robe, green in thought: a Court ruling triggers a big change in Germany’s Climate Policy. *The Economist*, 8 maio 2021. Disponível em: <https://www.economist.com/europe/2021/05/08/a-court-ruling-triggers-a-big-change-in-germanys-climate-policy>.

semelhantes e, muitas vezes, fazem referência à jurisprudência de outros países”¹⁹.

A resolução do TCF faz frequente referência ao Acordo de Paris²⁰. O Acordo de Paris é o acordo internacional dedicado à mudança climática, com o objetivo de manter o aumento da temperatura média global bem abaixo de 2 °C acima dos níveis pré-industriais e de envidar esforços para limitar o aumento da temperatura a 1,5 °C acima dos níveis pré-industriais²¹. Com sua estrutura de governança de múltiplos níveis, ele abre espaço para que tribunais nacionais ou supranacionais se envolvam com questões de litígio climático. Jaqueline Peel e Hari Osofsky chegam à conclusão de que as ações climáticas baseadas em direitos podem ser um candidato em ascensão para incrementar os objetivos de Paris²². A decisão do TCF se enquadra nessa categoria e demonstra, claramente, um impulso em favor do Acordo de Paris, mas, como se afirmará mais adiante, apenas para alguns aspectos desse Acordo, deixando de lado, na maior parte, o princípio da responsabilidade comum, mas diferenciada.

Partindo da hipótese de que essa decisão será um ponto de referência para outros casos de litígio em torno do clima, o objetivo deste artigo é duplo: primeiro, descritivo; segundo, crítico. Está na hora de não apenas explicar a decisão judicial e o contexto histórico, assim como a atividade jurisdicional do TCF, mas também de discutir as deficiências do caso. Uma das deficiências do processo é o tratamento da divisão Norte-Sul por parte do TCF. Essa divisão ainda está muito presente na política de mudança climática e no regime internacional de mudança climática, e o artigo sustenta que ela deveria ter sido levada mais a sério pelo TCF.

Este artigo está estruturado da seguinte forma: em primeiro lugar, como pano de fundo, descreve-se a jurisprudência anterior do TCF no que diz respeito à proteção ambiental. Em segundo lugar, descreve-se a resolução do Tribunal. Analisa-se de que forma o TCF desenvolve uma nova dimensão para os direitos humanos. Antes de criticar a decisão, o estabelecimento da divisão

¹⁹ GUPTA, J. Legal steps outside the Climate Convention: litigation as a tool to address climate change. *Review of European Community & International Environmental Law*, v. 16, p. 85, 2007.

²⁰ *Paris Agreement to the United Nations Framework Convention on Climate Change*, Dec. 12, 2015, T.I.A.S. No. 16-1104. Disponível em: http://unfccc.int/paris_agreement/items/9485.php.

²¹ *Ibid.*, Art. 2, 1, a.

²² WEGENER, L. Can the Paris agreement help climate change litigation and vice versa? *Transnational Environmental Law*, v. 9, p. 17, 2020.

Norte-Sul e seu papel proeminente na legislação internacional sobre mudança climática são esboçados. Na sequência, pergunta-se se o TCF levou a sério essa divisão Norte-Sul. Conclui-se sustentando que o TCF percebeu a divisão, mas só se envolveu com ela em um nível muito superficial.

1 A ATIVIDADE JURISDICIONAL “VELHA” DO TCF EM RELAÇÃO ÀS PREOCUPAÇÕES AMBIENTAIS E À MUDANÇA CLIMÁTICA

Dentro do discurso jurídico alemão, o TCF não desempenhou papel importante na política de proteção ambiental ou de mudança climática²³. Isso se deveu principalmente à sua atividade jurisdicional muito restritiva no tocante à proteção do meio ambiente. De modo mais geral, o TCF sempre foi muito relutante quanto à possibilidade de exigir obrigações positivas em relação ao legislador por meio dos tribunais. Tudo isso mudou com a nova decisão do Tribunal. Antes de entrar em detalhes da nova administração da justiça, esta seção descreverá, brevemente, o conceito geral dos direitos humanos e suas diferentes funções no discurso jurídico alemão, bem como sua aplicação em processos de proteção ambiental.

A Lei Fundamental da Alemanha, nome da Constituição alemã²⁴, não implica um direito humano substantivo a um meio ambiente “limpo”, “sustentável” ou “favorável”, como outras Constituições no mundo²⁵. Assim, na Índia, por exemplo, o direito à vida – codificado na Alemanha como art. 2, 2 da Lei Fundamental –, mas às vezes também o direito à propriedade – art. 14 da Lei Fundamental –, são aplicados em ações de Direito Ambiental perante o TCF²⁶. Além disso, a Lei Fundamental implica um dever do Estado de proteger o meio ambiente estabelecido em seu art. 20a²⁷. Este último não pode ser usado

²³ VOSSKUHL, A. *Umweltschutz und Grundgesetz. Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, v. 32, p. 1, 2013.

²⁴ Por razões históricas, a Constituição da Alemanha se chama Lei Fundamental da República Federal da Alemanha.

²⁵ Veja um panorama da inclusão de direitos humanos substantivos referentes a um meio ambiente sadio em outras Constituições em MALY, J. R.; DALY, E. *Global Environmental Constitutionalism*, Appendix A, 2015.

²⁶ Constituição da Índia, art. 21. Veja também LEELAKRISHNAN, P. *Environmental Law in India*. 3. ed. 2008. p. 228.

²⁷ Grundgesetz [Lei Fundamental], art. 20a: “Tendo em conta também a sua responsabilidade frente às gerações futuras, o Estado protege os recursos naturais vitais e os animais, dentro do âmbito da ordem constitucional, através da legislação e de acordo com a lei e o direito, por meio dos poderes Executivo e Judiciário”.

isoladamente como base para uma ação de inconstitucionalidade. Até a recente resolução sobre a proteção do clima, a jurisprudência do TCF não havia dado qualquer conteúdo significativo ao art. 20a da Constituição²⁸.

De modo geral, a teoria do direito constitucional na Alemanha prescreve diferentes funções aos direitos humanos. A primeira e mais importante função deles é negativa. Os direitos humanos devem proteger o indivíduo de uma ação governamental que viole sua liberdade individual – a chamada *abwehrrechtliche Dimension* [dimensão do direito de defesa]²⁹. Em casos de direito ambiental, essa função de um direito negativo tem sido difícil de sustentar no passado, pois geralmente, nesses casos, o que se faz necessário é uma ação do Estado, e não uma omissão. O direito negativo só é violado quando o Estado já agiu.

Outra dimensão prescrita aos direitos humanos é positiva, a saber, a obrigação do Estado de proteger os direitos humanos – a chamada *Schutzpflichtdimension* [dimensão do dever de proteção]³⁰. O TCF desenvolveu essa dimensão em seu primeiro processo referente ao aborto³¹ e a aprofundou no que diz respeito à proteção ambiental. Ele sustentou que o Estado tem o dever de proteger seus cidadãos de possíveis perigos graves das usinas nucleares³², do ruído das aeronaves³³, do ruído do tráfego rodoviário³⁴, do ozônio, bem como de *electrosmog*³⁵. Em todos esses casos, o TCF destacou a margem de apreciação do legislador e não encontrou qualquer violação do dever de proteção. O argumento em favor da margem de apreciação nos casos

²⁸ BERKEMANN, J. Freiheitschancen über die Generationen (Art. 20a GG): Intertemporaler Klimaschutz im Paradigmenwechsel. *Die Öffentliche Verwaltung*, p. 704, 2021.

²⁹ JARASS, H. D. Funktionen und Dimensionen der Grundrechte. In: MERTEN, D.; PAPIER, H.-J. (ed.). *Handbuch der Grundrechte*, v. 2, § 38, 2006.

³⁰ Veja um panorama da obrigação estatal de proteger os direitos humanos em CALLIESS, C. Schutzpflichten. In: MERTEN, D.; PAPIER, H.-J. (ed.). *Handbuch der Grundrechte*, v. 2, § 44, 2006.

³¹ Bundesverfassungsgericht [BVerfG] [Federal Constitutional Court] May 28, 1993, 2 BvF 2/90, §§ 1-434.

³² Bundesverfassungsgericht [BVerfG] [Federal Constitutional Court], Aug. 8, 1978, 49, *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* [BVERFGE] 89; Bundesverfassungsgericht [BVerfG] [Federal Constitutional Court], Dec. 20, 1979, 53; *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* [BVerfGE] 30.

³³ Bundesverfassungsgericht [BVerfG] [Federal Constitutional Court], Jan. 14, 1981, 56, *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* [BVerfGE] 54, 78.

³⁴ Bundesverfassungsgericht [BVerfG] [Federal Constitutional Court], Nov. 30, 1988, 79, *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* [BVerfGE] 174, 201 s.

³⁵ Bundesverfassungsgericht [BVerfG] [Federal Constitutional Court], Feb. 17, 1997, 38, *Neue Juristische Wochenzeitung* [NJW], p. 2509; Bundesverfassungsgericht [BVerfG] [Federal Constitutional Court], May 27, 2002, *Neue Juristische Wochenzeitung* [NJW], v. 22, p. 1638.

em que se exige uma ação do Estado foi reiterado na resolução sobre proteção climática do Tribunal.

Há uma diferença essencial entre os direitos subjetivos, defensivos contra a interferência estatal que decorrem dos direitos fundamentais, por um lado, e os deveres estatais de proteção que resultam da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, por outro. Em termos de finalidade e conteúdo, os direitos defensivos visam proibir certas formas de conduta do Estado, ao passo que os deveres de proteção são essencialmente não especificados. Compete ao legislador decidir a forma como os riscos devem ser enfrentados, elaborar estratégias de proteção e implementar essas estratégias através da legislação. Mesmo quando o legislador está obrigado a tomar medidas para proteger um bem jurídico, ele mantém, em princípio, uma margem de apreciação e avaliação, bem como uma margem de manobra em termos de conformação.³⁶

Devido a essa margem de apreciação, em nenhum dos casos citados acima referentes a perigos ambientais graves, além de todos os outros casos em que o dever de proteção foi alegado, ele nunca foi defendido com sucesso perante o TCF³⁷. Tudo isso fez o TCF não ter sido uma Corte muito ativa no tocante às questões ambientais ou de mudança climática. Também levou à suposição de que os reclamantes, no caso da mudança climática, perderiam, o que não ocorreu.

A estrutura geral do mérito de um recurso constitucional é tripla: primeiro, o TCF examina se a alegação do requerente, um determinado comportamento, conduta ou omissão, enquadra-se no âmbito de um direito humano ou liberdade concedida pela Lei Fundamental. Em segundo lugar, o TCF verifica se um ato de uma autoridade pública violou esse direito. Se o Tribunal chegar à conclusão de que o direito foi violado, ele examina, em uma terceira etapa, se essa violação pode ser justificada. Nos processos de

³⁶ Order of Mar. 24, 2021, § 152.

³⁷ VOSSKUHLÉ, A. Umweltschutz und Grundgesetz. *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, v. 32, p. 1, 2013.

direito ambiental, uma violação do direito à vida pode ser justificada se a violação for proporcional e estiver em conformidade com outras obrigações da Lei Fundamental – por exemplo, as obrigações estabelecidas no art. 20a da Constituição.

2 A NOVA DIMENSÃO DOS DIREITOS HUMANOS NA RESOLUÇÃO SOBRE PROTEÇÃO DO CLIMA DO TCF

Como o TCF não tem desempenhado um papel ativo em litígios climáticos ou ambientais em geral, a decisão veio como uma surpresa extremamente bem-vinda para a comunidade jurídica na Alemanha³⁸. Em sua decisão, o TCF examinou se a Lei Federal de Mudança Climática violou a Lei Fundamental. A Lei Federal de Mudança Climática foi promulgada em 12 de dezembro de 2019³⁹. Seu objetivo é proporcionar proteção contra os efeitos da mudança climática global. Essa proteção deveria ser alcançada garantindo-se que as metas climáticas nacionais e as europeias sejam cumpridas. A base jurídica da lei é a obrigação, nos termos do Acordo de Paris, de limitar o aumento da temperatura média global para bem abaixo de 2 °C e, preferencialmente, 1,5 °C acima dos níveis pré-industriais, de modo a minimizar os efeitos da mudança climática mundial, bem como o compromisso assumido pela República Federal da Alemanha de buscar atingir o objetivo de longo prazo da neutralidade de gases de efeito estufa até 2050. Para alcançar esse objetivo, a lei estabelece um caminho para reduzir a emissão desses gases de, pelo menos, 55% até 2030 em comparação com os níveis de 1990⁴⁰. A lei especifica ainda as quantidades anuais de emissões para diferentes setores: por exemplo, o setor agrícola é autorizado a emitir 70 toneladas de CO₂ em 2020, 68 t em 2021, 67 t em 2022 e assim por diante, até 58 t de CO₂ em 2030⁴¹. Para o período após 2030, a lei especifica apenas que, em 2025, o Governo Federal estipulará anualmente níveis decrescentes de emissões por meio de uma resolução legal para períodos posteriores a 2030⁴².

³⁸ SCHLACKE, S. Klimaschutzrecht – Ein Grundrecht auf intertemporale Freiheitssicherung. *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, v. 40, p. 912, 2021.

³⁹ Bundesklimaschutzgesetz [Federal Climate Change Act], Dec. 12, 2019, BGBl. I S. 2513 (em alemão).

⁴⁰ *Ibid.*, § 3, 1.

⁴¹ *Ibid.*, § 4, 1.

⁴² *Ibid.*, § 4, 6.

Os autores da ação alegaram que o Estado não cumpriu seu dever de proteger sua vida e saúde, bem como seu direito à propriedade. A Lei Federal do Clima não é suficiente. As metas de redução estipuladas na lei não são adequadas para se manterem dentro de um orçamento de CO₂ remanescente que corresponda a um limite de temperatura de 1,5 °C. Os réus responderam, principalmente, que, ao promulgar a Lei Federal do Clima, cumpriram seu dever de proteção. Argumentam ainda que o orçamento nacional de CO₂ restante não é vinculante para o Estado alemão. Nem esse orçamento remanescente nem o orçamento global calculado pelo Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima (IPCC) derivam de um marco jurídico nacional ou internacional atualmente aplicável. O Acordo de Paris estabelece apenas uma meta para todas as nações, e não a subdivide em orçamentos nacionais remanescentes. Atualmente, não há obrigação legal de permanecer dentro de um determinado orçamento.

O TCF, em sua resolução, declarou que a Lei Federal de Mudança Climática – especialmente os §§ 3, 1 e 4, 1, 3 – violou a Lei Fundamental especialmente porque não inclui obrigações e visões suficientes para o período após 2030. O Tribunal chegou a essa conclusão acrescentando uma nova dimensão à dimensão negativa dos direitos humanos: a dimensão temporal. Ele não alterou sua posição em relação à *Schutzpflichtdimension* [dimensão do dever de proteção] dos direitos humanos, mas manteve sua própria jurisprudência⁴³. Muitos dos detalhes dessa nova aplicação da lei e como ela será sustentada em casos futuros ainda são debatidos e parecem pouco claros⁴⁴. O TCF poderia mudar sua linha de conduta em casos futuros. A descrição a seguir se concentra nos dois aspectos principais do mérito do processo: as obrigações positivas para o Estado agir e os aspectos temporais do direito negativo. Devido a toda a incerteza sobre o caso dentro do discurso jurídico alemão, esta seção irá resumir apenas a linha principal dos argumentos nesta ação, evitando qualquer julgamento.

⁴³ Veja STOHLMANN, B. Keine Schutzpflicht vor zukünftigen Freiheitsbeschränkungen – warum eigentlich? *Verfassungsblog*, 2021. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/keine-schutzpflicht-vor-zukuenftigen-freiheitsbeschränkungen-warum-eigentlich>.

⁴⁴ SCHLACKE, S. Klimaschutzrecht – Ein Grundrecht auf intertemporale Freiheitssicherung. *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, v. 40, p. 912, 2021; CALLIESS, C. Das “Klimaurteil” des Bundesverfassungsgerichts: “Versubjektivierung des Art. 20 a GG”? *Zeitschrift für Umweltrecht*, v. 19, p. 356, 2021.

2.1 DEVERES DE PROTEÇÃO – SCHUTZPFLICHTEN

No mérito da ação, o TCF sustenta que o direito à vida no início do art. 2, 2 e o direito à propriedade no art. 14 da Lei Fundamental implicam um dever de proteger seus cidadãos contra os riscos da mudança climática⁴⁵. Esse dever de proteção requer três coisas: (1) *cooperação internacional*, pois medidas exclusivamente nacionais não podem deter a mudança climática; (2) *medidas de mitigação nacionais*, que implicam todas as medidas que reduzam as emissões de CO₂ da Alemanha, em conformidade com as obrigações internacionais; (3) *medidas de adaptação nacionais* na Alemanha, como, por exemplo, extensos espaços verdes nas cidades para combater o aquecimento induzido pelo clima ou a preservação de áreas não construídas para diminuir o risco de inundações.

No final, o TCF chega à conclusão de que o governo alemão não violou essas obrigações, e faz isso afirmando, em primeiro lugar, que as medidas de precaução previstas na Lei Federal de Mudança Climática não são manifestamente inadequadas. Essa lei persegue o objetivo da neutralidade climática e quantifica o volume exato de emissões que são permitidas na Alemanha até 2030. Isto é considerado uma abordagem adequada pelo TCF. Em segundo lugar, o Tribunal sustenta que o marco de proteção estabelecido pelo legislador não é completamente inadequado para alcançar o objetivo de proteção. Ele afirma que uma abordagem completamente inadequada seria permitir que as mudanças climáticas simplesmente seguissem seu curso, recorrendo meramente a medidas de adaptação. A Lei Federal da Mudança Climática também inclui medidas de mitigação. Em terceiro lugar, o TCF salienta que não é, em última análise, evidente que as disposições contestadas estejam significativamente aquém da proteção da vida e da saúde exigida pelo art. 2, 2 da Lei Fundamental⁴⁶. Neste ponto, o TCF não segue o argumento dos autores da ação de que mesmo o objetivo climático do Acordo de Paris seria insuficiente. Afirma, em vez disso, que o legislador não excedeu sua margem de manobra ao tomar a meta do Acordo de Paris como base para a Lei Federal da Mudança Climática⁴⁷.

No tocante ao dever de proteção decorrente do direito à propriedade, o TCF argumenta de forma semelhante. Existe um dever, mas esse dever

⁴⁵ Order of Mar. 24, 2021, §§ 144 ss.

⁴⁶ *Ibid.*, § 158.

⁴⁷ *Ibid.*, § 163.

ainda não foi violado pelo legislador. Em suma, o Tribunal segue sua doutrina anterior⁴⁸. Os direitos humanos implicam deveres de proteção. Esses deveres só são violados quando o Estado não faz praticamente nada para proteger seus próprios cidadãos. Enquanto o Estado puder demonstrar algum esforço que leve na direção certa, o dever de proteção não terá sido violado.

2.2 GARANTIA INTERTEMPORAL DA LIBERDADE

Em vez de mudar sua jurisprudência com relação ao dever estatal de proteção, o TCF “inventa” uma nova dimensão do direito negativo: a dimensão intertemporal. Ele sustenta que todas as formas de atividade privada, profissional e econômica que, direta ou indiretamente, causam a liberação de CO₂ na atmosfera são protegidas pela Lei Fundamental. Elas são protegidas por meio da liberdade geral de ação, consagrada no art. 2, 1 da Constituição como o direito fundamental elementar à liberdade⁴⁹. Com a Lei Federal de Mudança Climática, o legislador violou esse direito. Mais precisamente, esta lei permite que uma quantidade específica de CO₂ seja emitida até 2030 e essa permissão tem um “efeito de interferência antecipada (*eingriffsähnliche Vorwirkung*) sobre a liberdade dos reclamantes”, porque significa que, no futuro, haverá um risco desproporcional de que a liberdade protegida pelos direitos fundamentais seja prejudicada. Em outras palavras, o TCF afirma que, para permanecer dentro do orçamento nacional de CO₂ da Alemanha a partir de 2030, o legislador teria de proibir quase todas as atividades que emitam CO₂. Isto é assim porque não restará quase nada do orçamento devido às emissões permitidas na Lei Federal de Mudança Climática. As pessoas que vivem na Alemanha estão protegidas de futuras medidas drásticas do legislador. Em vez disso, o legislador tem de agir no presente e não pode adiar medidas climáticas para o futuro. Se as reduções de emissões forem adiadas até 2030, os custos da proteção climática aumentarão para as gerações futuras, assim como o risco de que as reduções de emissões só venham a ser possíveis ao preço de graves perdas de liberdade. Nem todas as pessoas vivas em 2030 deveriam arcar com um

⁴⁸ Há quem sustente que o TCF deveria ter resolvido a ação ampliando suas decisões sobre o dever de proteção. Veja, p. ex., CALLIESS, C. Das “Klimaurteil” des Bundesverfassungsgerichts: “Versubjektivierung des Art. 20 a GG”? *Zeitschrift für Umweltrecht*, v. 19, p. 356, 2021; FASSBENDER, K. Der Klima-Beschluss des BVerfG – Inhalte, Folgen und offene Fragen. *Neue Juristische Wochenzeitung*, p. 2088, 2021; FRENZ, W. Klimaschutzpflichten als Grundrechtsvoraussetzungsschutz nach Klimabeschluss und Jahrhunderthochwasser. *Die Öffentliche Verwaltung*, p. 715, 2021.

⁴⁹ Order of Mar. 24, 2021, § 184.

ônus enorme. Pelo contrário, o ônus deve ser dividido equitativamente entre o presente e o futuro. O legislador tem de considerar, com justiça, os ônus do futuro no presente e fazer uma escolha equilibrada. O TCF, portanto, chegou à conclusão de que as duas disposições da Lei Federal de Mudança Climática que tratam da quantidade de emissões permitidas até 2030, o § 3, 1 e o § 4, 1, são inconstitucionais.

Visto que as duas disposições [§ 3, 1 e § 4, 1, 3] especificam volumes de emissões até 2030, o que – ao cumprir-se a obrigação decorrente do Direito Constitucional de implementar medidas climáticas – reduz significativamente as possibilidades de emissões disponíveis após 2030, o legislador deve tomar medidas de precaução suficientes para garantir que a liberdade seja respeitada ao se fazer uma transição para a neutralidade climática. Sob certas condições, a Lei Fundamental impõe uma obrigação de salvaguardar a liberdade fundamental ao longo do tempo e de distribuir as oportunidades associadas à liberdade proporcionalmente entre as gerações. Enquanto garantias intertemporais de liberdade, os direitos fundamentais proporcionam aos autores da ação uma proteção para que os ônus da redução dos gases de efeito estufa impostos pelo Artigo 20a da Lei Fundamental não sejam transferidos unilateralmente para o futuro [...]. Neste tocante, falta um marco jurídico que especifique os requisitos mínimos de redução após 2030 que seriam adequados para fornecer orientação e incentivos em tempo hábil para o necessário desenvolvimento de tecnologias e práticas com neutralidade climática.⁵⁰

Em suma, os §§ 3, 1 e 4, 1, 3 da Lei Federal do Clima são inconstitucionais porque acarretam um risco desproporcional para a liberdade de empreender qualquer ação que emita CO₂ após 2030. O TCF chega a essa conclusão ao

⁵⁰ *Ibid.*, § 183.

consagrar as metas do Acordo de Paris no art. 20a da Lei Fundamental e transferir essas metas para um orçamento nacional remanescente de CO₂⁵¹. Com as quantidades de CO₂ autorizadas para emissão nos §§ 3, 1 e 4, 1, 3, da Lei Federal do Clima, o orçamento nacional de CO₂ poderá estar quase esgotado em 2030. Por causa disso, as liberdades que impliquem ações com emissão de CO₂ deverão estar fortemente reduzidas a partir de 2030. O TCF acrescenta uma dimensão temporal aos aspectos negativos dos direitos humanos. Se é possível prever que o Estado vá ou mesmo tenha de agir no futuro e restringir as liberdades, essa previsibilidade criou a necessidade de incluir essas ações no planejamento legislativo atual.

Com base na juventude dos autores da ação nesse caso, pode-se pressupor que todos eles estarão vivos em 2030. A ação não tem a ver, portanto, com gerações futuras ainda não nascidas, e sim com a restrição das liberdades de jovens após 2030⁵². Além disso, 2030 é daqui a nove anos – não se trata de alguma data no futuro distante. Devido ao modo como o TCF interpreta esse prejuízo do direito em relação ao orçamento nacional de CO₂ restante, não está claro se a argumentação poderia ser usada em outros casos nos quais o futuro esteja mais distante e existam evidências científicas com menor grau de unanimidade. Tudo isso tem de ser levado em conta quando se propõe uma transferência desta linha de argumentação para outras áreas do Direito, por exemplo, planos de aposentadoria.

3 A DIVISÃO NORTE-SUL NA LEGISLAÇÃO INTERNACIONAL SOBRE MUDANÇA CLIMÁTICA

O Direito Ambiental internacional foi construído em torno da divisão Norte-Sul. A divisão não é de caráter geográfico, mas claramente uma divisão entre economias de renda elevada como a Alemanha, os EUA ou o Canadá, e todas as outras economias⁵³. Essa diferença de renda e capacidades moldou o Direito Ambiental internacional e a legislação internacional sobre mudança climática. Para uma compreensão e um envolvimento amplos com a legislação

⁵¹ Veja abaixo seção 5.2.

⁵² Nem pessoas ainda não nascidas nem gerações futuras inteiras teriam legitimidade diante do TCF nessa constelação. Veja Order of Mar. 24, 2021, § 109.

⁵³ Veja indicadores diversos para medir essa divisão em HUGGINS, A.; LEWIS, B. The Paris Agreement: Development, the North-South Divide and Human Rights. In: RIMMER, M. (ed.). *Intellectual Property and Clean Energy: the Paris Agreement and Climate Justice*, 2018. p. 95.

internacional sobre mudança climática, essa divisão deve ser levada em conta. Primeiro, esta seção apresentará brevemente a história e as origens da divisão. Um princípio importante para superar essa divisão é o princípio da responsabilidade comum, mas diferenciada (CBDR). Em segundo lugar, esse princípio será descrito. Em terceiro, ele será analisado no âmbito do Acordo de Paris.

3.1 ANTECEDENTES E ORIGENS DA DIVISÃO NORTE-SUL

O nascimento do Direito Ambiental internacional foi a conferência de Estocolmo em 1972. No debate que antecedeu a conferência, a divisão Norte-Sul ficou muito visível. Para a maioria dos países do Sul, questões ambientais como conservação da natureza e poluição transfronteiriça eram percebidas como uma preocupação de luxo do Norte rico. Grande parte dos países do sul só recentemente tinham obtido sua independência. Eles estavam interessados em melhorar suas próprias economias nacionais⁵⁴. Viam a política ambiental e as preocupações ambientais como um obstáculo ao seu próprio desenvolvimento econômico, bem como à justiça social⁵⁵. Em seu discurso na Conferência de Estocolmo, Indira Gandhi resumiu esse sentimento de modo muito contundente:

Os maiores poluidores não são a pobreza e as necessidades? O meio ambiente não pode ser melhorado em condições de pobreza. Também não é possível erradicar a pobreza sem o uso da ciência e tecnologia. Por exemplo, a menos que estejamos em condições de satisfazer as necessidades diárias dos povos tribais e das pessoas que vivem em nossas selvas e em torno delas, não podemos impedi-los de esquadrinhar as florestas em busca de sua subsistência, de caçar e despojar a vegetação. Quando essas próprias

⁵⁴ BAUER, S. Strengthening the United Nations. In: FALKNER, R. (ed.). *The Handbook of Global Climate and Environment Policy*, 2013. p. 320, 322.

⁵⁵ GONZALES, C. G. Bridging the North-South Divide: International Environmental Law in the Anthropocene. *Pace Environmental Law Review*, v. 32, p. 408-409, 2015.

pessoas se sentem carentes, como podemos insistir na preservação dos animais?⁵⁶

Nos debates em torno da conferência do Rio em 1992, outro aspecto da divisão veio à tona: a questão da culpabilidade. Para o Sul, a industrialização e os padrões de consumo do Norte foram a causa da degradação do meio ambiente em nível mundial. O Norte, no entanto, tinha a percepção de que a degradação ambiental era causada pelo rápido crescimento populacional no Sul⁵⁷.

3.2 O PRINCÍPIO DA RESPONSABILIDADE COMUM, MAS DIFERENCIADA

O primeiro conceito do Direito Ambiental internacional que tentou superar a divisão Norte-Sul foi o conceito de desenvolvimento sustentável⁵⁸. O segundo, de extrema importância para o regime climático, foi o conceito de responsabilidade comum, mas diferenciada (CBDR)⁵⁹. Esse conceito foi explicitamente mencionado, pela primeira vez, no Princípio 7 da Declaração do Rio de Janeiro⁶⁰, embora tenha sido aplicado em acordos ambientais internacionais antes, no Protocolo de Montreal de 1987, bem como na Convenção de Basileia de 1989⁶¹.

⁵⁶ RANGARAJAN, M. Striving for a balance: nature, power, science and India's Indira Gandhi, 1917-1984. *Conservation & Society*, v. 7, p. 300-301, 2009 (citando Indira Gandhi, Safeguarding Environment, 1992, p. 15).

⁵⁷ RAJAMANI, L. The changing fortunes of differential treatment in the evolution of International Environmental Law. *International Affairs*, v. 88, p. 609, 2012.

⁵⁸ BEYERLIN, U. Bridging the North-South Divide in International Environmental Law. *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, v. 66, p. 273, 2006.

⁵⁹ RAJAMANI, L. The changing fortunes of differential treatment in the evolution of International Environmental Law. *International Affairs*, v. 88, p. 609, 2012; RAJAMANI, L. Ambition and Differentiation in the 2015 Paris Agreement: Interpretative Possibilities and Underlying Politics. *International and Comparative Law Quarterly*, v. 65, p. 500, abr. 2016.

⁶⁰ U.N. Conference on Environment and Development, Rio Declaration on Environment and Development, U.N. Doc. A/CONF.151/26/Rev/1 (Vol. I), annex I, Principal 7 (Aug. 12, 1992) ("Os Estados irão cooperar, em espírito de parceria global, para a conservação, proteção e restauração da saúde e da integridade do ecossistema terrestre. Considerando as diversas contribuições para a degradação do meio ambiente global, os Estados têm responsabilidades comuns, mas diferenciadas. Os países desenvolvidos reconhecem a responsabilidade que lhes cabe na busca internacional do desenvolvimento sustentável, tendo em vista as pressões exercidas por suas sociedades sobre o meio ambiente global e as tecnologias e recursos financeiros que controlam").

⁶¹ RAJAMANI, L. The changing fortunes of differential treatment in the evolution of International Environmental Law. *International Affairs*, v. 88, p. 608.

Essa diferenciação entre os Estados e suas responsabilidades foi incluída e aprofundada na Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima (UNTCFC, na sigla em inglês)⁶². Como diz o art. 3, 1 da UNTCFC:

As Partes deverão proteger o sistema climático em benefício das gerações atuais e futuras da humanidade, com base na equidade e em conformidade com suas responsabilidades comuns, mas diferenciadas e respectivas capacidades. Consequentemente, as Partes países desenvolvidos deveriam tomar a dianteira no combate à mudança climática e seus efeitos adversos.⁶³

Dentro da UNTCFC, a aplicação do princípio fez apenas os países do Anexo I terem obrigações para adotar e relatar políticas e medidas nacionais para mitigar a mudança climática⁶⁴. O Protocolo de Quioto⁶⁵ que se seguiu incluía obrigações juridicamente vinculantes para reduzir as emissões de gases de efeito estufa apenas para os países do Anexo 1⁶⁶. A essa altura, essa diferenciação foi possível devido ao reconhecimento claro, em ambos os lados da divisão, de que a maior parte das emissões globais históricas e atuais de gases de efeito estufa tem origem nos países desenvolvidos, de que as emissões *per capita* nos países em desenvolvimento ainda são relativamente baixas e de que a quota das emissões globais originadas nos países em desenvolvimento aumentará para satisfazer suas necessidades sociais e de desenvolvimento⁶⁷. Ao longo do tempo, esse entendimento mudou e, junto com ele, o entendimento da CBDR. O tratamento diferenciado dentro do regime de mudança climática tem sido amplamente criticado pelos Estados Unidos. Devido às altas emissões de países como a China e a Índia, ambos países não-Anexo 1, os EUA e outros países têm defendido uma maior paridade⁶⁸.

⁶² United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC), (May 9, 1992). Disponível em: <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/conveng.pdf>.

⁶³ *Ibid.*, Art. 3, 1.

⁶⁴ *Ibid.*, Art. 4, 2a-b.

⁶⁵ U.N. Framework Convention on Climate Change, Kyoto Protocol (Dec. 11, 1997). Disponível em: <http://unfccc.int/resources/docs/convkp/kpeng.pdf>.

⁶⁶ *Ibid.*, Art. 3, 1.

⁶⁷ U.N. Framework Convention on Climate Change, Conference of the Parties, FCCC/CP/1995/7/Add.1 (June 6, 1995), I.1.(d).

⁶⁸ RAJAMANI, L. The changing fortunes of differential treatment in the evolution of International Environmental Law. *International Affairs*, v. 88, p. 615, 2012.

3.3 A CBDR NO ACORDO DE PARIS

O Acordo de Paris levou em conta essas diferentes concepções sobre a CBDR. A diferenciação binária – a que se opuseram principalmente os países desenvolvidos – entre obrigação de mitigação tão somente para os países do Anexo I, como na UNFCCC e no Protocolo de Quioto, foi abandonada. Em vez disso, formulou-se uma nova versão do princípio da CBDR – e três possibilidades distintas de diferenciação entre países desenvolvidos e em desenvolvimento foram incluídas no Acordo de Paris. Os países em desenvolvimento também obtiveram sucesso em suas demandas, e, assim, o Acordo de Paris estabelece a mitigação e a adaptação como objetivo global. Em geral, esse Acordo tem sido visto como um “grande avanço na diplomacia climática internacional”⁶⁹.

O Acordo de Paris formula o princípio da CBDR de um modo diferente. O art. 2, 2 diz: “Este Acordo será implementado de modo a refletir equidade e o princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas e respectivas capacidades, à luz das diferentes circunstâncias nacionais”⁷⁰. Assim, no Acordo de Paris, a expressão “à luz das diferentes circunstâncias nacionais” foi acrescentada. Isto visava refletir as novas realidades no que diz respeito às emissões e às capacidades. O acordo inclui três aspectos nos quais se dá uma diferenciação entre países: diferenciação na mitigação, na transparência e no financiamento.

As disposições sobre mitigação do Acordo de Paris exigem que as partes preparem, comuniquem e mantenham contribuições sucessivas determinadas nacionalmente (NDCs, na sigla em inglês) que pretendem alcançar⁷¹. Portanto, cabe às partes decidir sobre o alcance de suas contribuições. Isto foi chamado de autodiferenciação, pois permite que os países em desenvolvimento estabeleçam metas menores do que os países desenvolvidos⁷². Não obstante, o Acordo de Paris implica uma expectativa normativa em relação aos países desenvolvidos, já que o art. 4, 4 afirma que

⁶⁹ FALKNER, R. The Paris Agreement and the New Logic of International Climate Politics. *International Affairs*, v. 92, p. 1124, 2016.

⁷⁰ Paris Agreement to the United Nations Framework Convention on Climate Change, Dec. 12, 2015, T.I.A.S. No. 16-1104. Disponível em: http://unfccc.int/paris_agreement/items/9485.php. Art. 2, 2.

⁷¹ *Ibid.*, Art. 4, 2.

⁷² RAJAMANI, L. Ambition and Differentiation in the 2015 Paris Agreement: Interpretative Possibilities and Underlying Politics. *International and Comparative Law Quarterly*, v. 65, p. 509, abr. 2016.

as Partes países desenvolvidos deveriam continuar a assumir a dianteira, adotando metas de redução de emissões absolutas para o conjunto da economia. As Partes países em desenvolvimento deveriam continuar a incrementar seus esforços de mitigação, e são incentivadas a transitar progressivamente para metas de redução ou de limitação de emissões para o conjunto da economia, à luz das diferentes circunstâncias nacionais.⁷³

Rajamani sustenta que isso pode servir para disciplinar a autodiferenciação entre os países desenvolvidos⁷⁴.

A transparência é a moeda corrente do Acordo de Paris. Não é, portanto, surpreendente que ele estabeleça um marco sobre as exigências em termos de informação que se aplica a todos os países⁷⁵. Esse marco, no entanto, tem alguma “flexibilidade integrada” para os países em desenvolvimento e suas capacidades⁷⁶. Por exemplo, todas as informações fornecidas sobre mitigação e apoio estão sujeitas a uma “revisão técnica de especialistas”. Para os países em desenvolvimento em que isso seja preciso, a revisão técnica do especialista deve incluir assistência nas áreas em que haja necessidade de capacitação⁷⁷. Visto que o Acordo de Paris funciona com compromissos assumidos pelas partes, “a transparência é uma condição fundamental para tornar os compromissos nacionais dignos de crédito e criar confiança entre os principais emissores”⁷⁸.

As disposições relativas ao financiamento e às verbas atêm-se à velha concepção da CBDR e implicam uma diferenciação real entre países desenvolvidos e em desenvolvimento. O art. 9, 1 do Acordo de Paris afirma que “as Partes países desenvolvidos devem prover recursos financeiros

⁷³ Paris Agreement to the United Nations Framework Convention on Climate Change, Dec. 12, 2015, T.I.A.S. No. 16-1104. Disponível em: http://unfccc.int/paris_agreement/items/9485.php, Art. 4, 4.

⁷⁴ RAJAMANI, L. Ambition and Differentiation in the 2015 Paris Agreement: Interpretative Possibilities and Underlying Politics. *International and Comparative Law Quarterly*, v. 65, p. 510, abr. 2016.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 511.

⁷⁶ Paris Agreement to the United Nations Framework Convention on Climate Change, Dec. 12, 2015, T.I.A.S. No. 16-1104. Disponível em: http://unfccc.int/paris_agreement/items/9485.php, Art. 13, 1, 2.

⁷⁷ *Ibid.*, 13, 11.

⁷⁸ FALKNER, R. The Paris Agreement and the New Logic of International Climate Politics. *International Affairs*, v. 92, p. 1121, 2016.

para auxiliar as Partes países em desenvolvimento tanto em mitigação quanto em adaptação, dando continuidade às suas obrigações existentes sob a Convenção⁷⁹. Um conteúdo concreto para essa obrigação foi dado por meio de decisões posteriores das partes⁸⁰. Em 2018, decidiu-se estabelecer uma nova meta coletiva quantificada a partir de um piso de 100 bilhões de dólares por ano, levando em conta as necessidades e prioridades dos países em desenvolvimento⁸¹. Essa meta não foi alcançada até agora e constitui uma razão para o conflito constante no contexto das negociações sobre o clima⁸².

4 A RESOLUÇÃO SOBRE PROTEÇÃO DO CLIMA DO TCF E A DIVISÃO NORTE-SUL

São necessárias respostas políticas e jurídicas para as mudanças climáticas para fazer frente à divisão Norte-Sul. O TCF parece estar ciente disso. Ao indicar as obrigações legais relevantes para o processo, ele cita o art. 2, 2 do Acordo de Paris⁸³. Infelizmente, não se envolve seriamente com o princípio da CBDR em sua decisão. O julgado só está aberto para obrigações legais internacionais até certo ponto. Portanto, ele não deveria ser classificado como “pós-colonial”⁸⁴ ou “internacional”⁸⁵ sem uma ressalva.

Dois aspectos do julgado têm uma relevância especial para a divisão Norte-Sul: em primeiro lugar, os deveres de proteção em relação aos autores da ação que vivem em Bangladesh e no Nepal; em segundo lugar, o limiar do art. 20a da Lei Fundamental com seu cálculo do orçamento CO₂ remanescente para a Alemanha.

⁷⁹ Paris Agreement to the United Nations Framework Convention on Climate Change, Dec. 12, 2015, T.I.A.S. No. 16-1104. Disponível em: http://unfccc.int/paris_agreement/items/9485.php. 9, 1.

⁸⁰ Veja um panorama do mecanismo financeiro em ZHANG, H. Implementing Provisions on Climate Finance under the Paris Agreement. *Climate Law*, v. 9, p. 21, 2019.

⁸¹ U.N. Framework Convention on Climate Change, Conference of the Parties Serving as the Meeting to the Parties of the Paris Agreement, Decision – CMA.1, Mar. 19, 2019.

⁸² ABNETT, K. EU Pledges 4 billion Euros More in Climate Funds for Poorer Countries. Reuters, Sept. 15, 2021. Disponível em: <https://www.reuters.com/business/finance/eu-pledges-extra-4-billion-euros-international-climate-finance-2021-09-15/>.

⁸³ Order of Mar. 24, 2021, § 8.

⁸⁴ GOLDMANN, M. Judges for future: the climate action judgment as a postcolonial turn in constitutional law? *Verfassungsblog*, 30 abr. 2021. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/judges-for-future/>.

⁸⁵ Veja outra abordagem do caráter internacional desse julgado em GELINSKY, K.; FUCHS, M.-C. Bitte noch mehr: Rechtsprechungsdialog im Karlsruher Klimabeschluss. *Verfassungsblog*, 26 maio 2021. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/bitte-noch-mehr/>.

4.1 DEVER DE PROTEÇÃO PARA AUTORES DA AÇÃO QUE VIVEM EM BANGLADESH E NO NEPAL

A legitimidade processual para um recurso constitucional na Alemanha exige a possibilidade de violação de um direito fundamental. Além disso, os reclamantes precisam ser afetados pela medida de maneira atual, individual e direta. Para os cidadãos não alemães que vivem em Bangladesh e no Nepal, o TCF, em um parágrafo único, afirma que seu dever de proteção poderia estar sendo violado pelo governo alemão⁸⁶. Quanto à questão de esses reclamantes serem atual, individual e diretamente afetados, o TCF nem sequer faz distinção entre os autores de ação que vivem na Alemanha e não alemães que vivem no estrangeiro. Nesse caso, o Tribunal afirma o seguinte:

Os autores da ação são atualmente afetados em seus próprios direitos fundamentais. [...] No estado em que as coisas estão no momento, o aquecimento global causado por emissões antropogênicas de gases de efeito estufa é, em grande parte, irreversível. [...] Não se pode excluir desde o início a possibilidade de que os reclamantes vejam a mudança climática avançar a tal ponto em sua própria vida que seus direitos protegidos pelos Artigos 2, 2, 1 14, 1 da Lei Fundamental sejam prejudicados. [...] A possibilidade de uma violação da Constituição não pode ser negada neste caso argumentando-se que um risco de dano futuro não representa um dano atual e, portanto, não equivale a uma violação dos direitos fundamentais. Mesmo disposições que só comecem a representar riscos significativos para os direitos fundamentais no transcurso de sua posterior aplicação podem entrar em conflito com a Lei Fundamental (cf. BVerfGE 49, 89 <141>). Este é certamente o caso quando uma sequência de acontecimentos, uma vez iniciada, não pode mais ser corrigida.⁸⁷

⁸⁶ Order of Mar. 24, 2021, §§ 101 ss.

⁸⁷ *Ibid.*, § 108.

Em suma, no tocante à questão da legitimidade processual, o TCF concede generosamente essa legitimidade também a reclamantes não alemães que vivem em Bangladesh e no Nepal. Quanto ao mérito, ele nega que haja uma violação dos direitos humanos no que diz respeito ao dever de proteção. Logo no início de sua argumentação, o TCF afirma:

Embora pareça concebível em princípio, não há necessidade de decidir neste momento se os deveres de proteção decorrentes dos direitos fundamentais também colocam o Estado alemão sob uma obrigação para com os reclamantes que vivem em Bangladesh e no Nepal no sentido de tomar medidas contra os danos causados pela mudança climática global.⁸⁸

Devido à afirmação de que não há necessidade de decidir sobre isso, todos os comentários que se seguem não têm peso jurídico, pois não são relevantes para a decisão em si. Eles são apenas *obiter dicta*. Não obstante, o TCF se envolve com essa questão e os argumentos ao longo de quase quatro páginas.

O TCF reafirma que poderia haver um dever de proteger as pessoas que vivem em Bangladesh e no Nepal. Um fator que poderia estabelecer tal dever constitucional poderia ser o fato de que “os graves danos já enfrentados ou potencialmente enfrentados pelos autores da ação devido à mudança climática são causados – embora em pequena medida – pelas emissões de gases de efeito estufa provenientes da Alemanha”⁸⁹. O TCF diferencia entre o dever de proteção em relação aos reclamantes que vivem em Bangladesh e no Nepal e às pessoas que vivem na Alemanha⁹⁰. Para lembrar, para as pessoas que vivem na Alemanha, o dever de proteção consiste em medidas de mitigação e adaptação; para as pessoas que vivem em Bangladesh, o TCF reduz essa obrigação apenas a medidas de mitigação. Nas palavras do Tribunal:

No entanto, em relação às pessoas que vivem no estrangeiro, o Estado alemão não teria as mesmas

⁸⁸ *Ibid.*, § 174.

⁸⁹ *Ibid.*, § 175.

⁹⁰ *Ibid.*, § 176.

opções à sua disposição para empreender qualquer ação protetiva adicional. Tendo em vista os limites da soberania alemã sob o Direito Internacional, é praticamente impossível para o Estado alemão proporcionar proteção às pessoas que vivem no estrangeiro mediante a implementação de medidas de adaptação lá. [...] Compete, antes, aos Estados interessados selecionar e aplicar as medidas necessárias. Ao passo que medidas como a minimização do desenvolvimento adicional de espaços abertos, a desselagem, a restauração e o reflorestamento de áreas adequadas e a introdução de variedades vegetais resilientes são geralmente viáveis em nível nacional, está claro que o Estado alemão está impossibilitado de implementar tais medidas no estrangeiro.⁹¹

Está claro que a Alemanha não pode construir diques em Bangladesh. Entretanto, poderia ajudar, particularmente em termos monetários, na construção desses diques. Essas obrigações de ajudar com verbas, segundo o TCF, são apenas obrigações políticas ou de Direito Internacional, mas não derivam da Lei Fundamental. Nas palavras do Tribunal, “isso não impede a Alemanha de assumir responsabilidade, seja politicamente ou sob o Direito Internacional, para garantir que medidas positivas sejam tomadas para proteger as pessoas em países mais pobres e mais duramente atingidos”⁹². O próprio TCF até cita o art. 9, 1 do Acordo de Paris, que decorre da CBDR e exige que os países desenvolvidos, como a Alemanha, forneçam explicitamente recursos financeiros para apoiar os países em desenvolvimento na mitigação, mas também na adaptação. Ele não pressupõe que haja uma obrigação para esse apoio financeiro, que poderia resultar do dever de proteção previsto no art. 2, 2 da Lei Fundamental, mas considera suficiente que a Alemanha tenha aderido ao Acordo de Paris. Não está claro, desde o início, por que razão o dever de proteger a vida e a saúde consagrado nesse artigo não possa se estender à assistência financeira para pessoas que vivem fora da Alemanha. Além disso, ao situar o princípio da CBDR na esfera da responsabilidade política e do

⁹¹ *Ibid.*, § 178.

⁹² *Ibid.*, § 179.

Direito Internacional apenas, o TCF enfraqueceu os compromissos de prestar apoio contidos no Acordo de Paris⁹³.

4.2 O ARTIGO 20: A LEI FUNDAMENTAL E O ORÇAMENTO DE CO₂ REMANESCENTE DA ALEMANHA

O orçamento de CO₂ remanescente desempenha papel importante para a argumentação do TCF. O orçamento é usado para argumentar que a Lei Federal de Mudança Climática é desproporcional. O argumento vai nessa direção. Em 2030, o restante do orçamento estará quase excedido, e poderá ser necessário reduzir todas as atividades que emitam CO₂. Essas atividades que emitem CO₂ se enquadram na liberdade geral consagrada no art. 2, 1 da Lei Fundamental. Assim, em 2030, o legislador vai reduzir drasticamente esta liberdade. Como o TCF incorpora o orçamento de CO₂ na Lei Fundamental? Nesse caso, usa-se o art. 20a dela como base. Inicialmente, a decisão do TCF não deu um conteúdo significativo a esse artigo, introduzido na Constituição em 1994⁹⁴. Em sua resolução sobre a proteção do clima, o TCF dá um significado substantivo a ele.

O TCF afirma que o art. 20a da Lei Fundamental obriga o Estado a proteger o clima. A mudança climática é um problema internacional que requer soluções internacionais. O Tribunal reconhece isso e afirma que a exigência de proteção do clima também tem uma “dimensão internacional”⁹⁵ desde o início. Além disso, afirma o seguinte:

[Esta] dimensão internacional da obrigação de empreender medidas climáticas decorrente do Artigo 20a da Lei Fundamental não se limita à tarefa de procurar resolver o problema climático em nível internacional e, em termos ideais, chegar a algum acordo para essa finalidade. Antes, a obrigação constitucional

⁹³ Veja também HUGGINS, A.; KARIM, S. Shifting traction: differential treatment and substantive and procedural regard in the International Climate Change Regime. *Transnational Environmental Law*, v. 5, p. 427, 431, 2016 (sustentando que o mecanismo de responsabilização pela mitigação e os compromissos de apoio são vitais para o êxito do Acordo de Paris).

⁹⁴ BERKEMANN, J. Freiheitschancen über die Generationen (Art. 20a GG): Intertemporaler Klimaschutz im Paradigmenwechsel. *Die Öffentliche Verwaltung*, p. 704.

⁹⁵ Order of Mar. 24, 2021, § 201.

de tomar medidas climáticas também se estende à implementação de soluções acordadas.⁹⁶

O Estado alemão deve, portanto, procurar soluções internacionais e também implementar esses acordos. O TCF enfatiza ainda o aspecto da responsabilidade e confiança. Assim, afirma que

as atividades deveriam servir para fortalecer a confiança internacional de que a ação climática – particularmente a persecução de metas climáticas baseadas em tratados – pode obter êxito, preservando, ao mesmo tempo, condições de vida dignas, inclusive em termos de liberdades fundamentais. Na prática, a solução do problema climático global depende, portanto, em grande parte da existência de confiança mútua de que os outros também se esforçarão para alcançar as metas. O Acordo de Paris depende muito da confiança mútua como precondition para a eficácia.⁹⁷

O TCF mostra um compromisso autêntico com o Direito Internacional e destaca a importância da confiança. Essa confiança não deveria incluir apenas medidas de mitigação nacionais, mas também as outras obrigações no âmbito do Acordo de Paris, como as obrigações financeiras estabelecidas no art. 9, 1 dele e a CBDR em geral.

Um aspecto bem-vindo do julgado em relação ao princípio da CBDR é que acusações contra outros países está fora de cogitação. Nas palavras do TCF:

De qualquer forma, a obrigação de empreender ações climáticas em nível nacional não pode ser invalidada argumentando-se que tais ações seriam incapazes de deter a mudança climática. É verdade que a Alemanha não teria condições de prevenir as alterações climáticas por si só. Está claro que sua atividade isolada não é o único fator causal que determina a progressão da

⁹⁶ *Ibid.*

⁹⁷ *Ibid.*, § 203.

mudança do clima e a eficácia das ações climáticas [...] mas se as medidas de ação climática tomadas pela Alemanha estiverem integradas nos esforços globais, poderão contribuir para o empenho global que visa deter a mudança do clima.⁹⁸

Levar a própria quota de responsabilidade a sério e mostrar a própria ambição é um passo na direção da implementação do princípio da CBDR⁹⁹.

Na sequência, o TCF se volta para o conteúdo do art. 20a da Lei Fundamental. Ele salienta que esse artigo tem um efeito vinculante para o legislador e não cabe apenas ao legislador especificar o mandato de proteção decorrente dele. Na Lei Federal de Mudança Climática, o legislador concretizou o art. 20a. Ele formulou o objetivo climático estipulando que o aumento da temperatura média global deve ser limitado a bem abaixo de 2 °C e, preferencialmente, a 1,5 °C acima dos níveis pré-industriais. “Ao adotar o limite de temperatura do Artigo 2, 1, a do Acordo de Paris, o legislador definiu o rumo fundamental da lei nacional de mudança climática em uma direção que dá ao Estado alemão uma oportunidade de cumprir efetivamente seu mandato constitucional de implementar ações climáticas por meio de seus próprios esforços inseridos em um marco internacional”¹⁰⁰. Com essa interpretação do art. 20a da Lei Fundamental, o TCF incorpora nela a meta do Acordo de Paris.

A fim de determinar se o legislador poderia alcançar esse objetivo com a Lei Federal de Mudança Climática, o TCF sustenta que a meta de temperatura deve ser traduzida em um orçamento nacional de CO₂. Ao propor certo método de medição, o Tribunal diverge do Acordo de Paris, deixando o caminho da autodiferenciação das NDCs e transformando as obrigações procedimentais de estabelecer uma NDC em um dever de obter êxito. Com essa proposta, reforça os objetivos do Acordo de Paris¹⁰¹, sem discutir em profundidade, como veremos, que tipos de reforço deveriam ser usados.

⁹⁸ *Ibid.*, § 202.

⁹⁹ Veja informações adicionais sobre o processo referente à Urgenda em FERREIRA, P. G. “Common But Differentiated Responsibilities” in the National Courts: Lessons from Urgenda v. The Netherlands. *Transnational Environmental Law*, v. 5, p. 329, 2016.

¹⁰⁰ Order of Mar. 24, 2021, § 210.

¹⁰¹ WAGNER, G. Klimaschutz durch Gerichte. *Neue Juristische Wochenzeitung* [NJW], v. 74, p. 2258.

Para o orçamento global, o TCF remete aos cálculos do IPCC. Definir um orçamento nacional de CO₂ remanescente não é apenas uma tarefa matemática. Implica questões referentes à justiça climática, imparcialidade e equidade. Para o orçamento nacional, o Tribunal utiliza os cálculos do Conselho Consultivo Alemão sobre o Meio Ambiente (SRU, na sigla em alemão)¹⁰², que, por exemplo, optou pela abordagem de um direito de emissão *per capita*, respectivamente, de acordo com a distribuição dos números da população atual, e não inclui a poluição histórica de países industrializados como a Alemanha. O TCF afirma ainda que outros métodos de distribuição são concebíveis.

Em particular, o Artigo 20a da Lei Fundamental não especifica que quota do ônus total seria adequado para a Alemanha à luz de considerações de equidade. Contudo, isso não torna admissível sob o Direito Constitucional que a contribuição exigida da Alemanha seja escolhida arbitrariamente. Tampouco se pode invalidar uma obrigação constitucional específica de reduzir as emissões de CO₂ com o simples argumento de que é impossível determinar a quota da Alemanha no ônus de redução e no orçamento global de CO₂. Uma vez que o Artigo 20a da Lei Fundamental também inclui uma obrigação de alcançar o objetivo climático mediante a cooperação internacional, a contribuição da Alemanha para tanto deve ser definida de modo a promover a confiança mútua na disposição das partes de agir, e não criar incentivos para miná-la [...] Certas indicações relativas ao método de distribuição podem ser derivadas do Direito Internacional, como do Artigo 2, 2 e 4, 4 do Acordo de Paris (sobre o princípio das responsabilidades comuns, mas diferenciadas).¹⁰³

O TCF não se aprofunda mais em sua própria declaração. A resolução carece de argumentos sobre as exigências que poderiam ser derivadas da CBDR consagrada no Acordo de Paris. Elas requerem levar em conta as emissões

¹⁰² Sachverständigenrat für Umweltfragen (SRU) é o Conselho Consultivo Alemão sobre o Meio Ambiente.

¹⁰³ Order of Mar. 24, 2021, § 225.

históricas? Quais são os “reforços” certos para fazer cumprir o Acordo de Paris? Ele nem mesmo repete os argumentos do Conselho Consultivo, expostos em seu relatório¹⁰⁴, sobre a opção por um determinado método de cálculo¹⁰⁵. Se a divisão Norte-Sul tivesse sido levada a sério, teria sido necessário, neste momento, justificar por que a abordagem *per capita* foi escolhida como a mais decisiva. Em vez disso, o problema é reconhecido e descrito, mas não ocorre qualquer discussão. Mesmo assim, pode-se concordar que o art. 20a da Lei Fundamental talvez não implique as soluções para um debate internacional muito longo e muito difícil sobre equidade, justiça e imparcialidade. Talvez ele não inclua respostas para a questão de quem deve arcar com o ônus da mudança climática e de que forma. Ao usar certo orçamento nacional remanescente, o próprio TCF escolhe uma resposta “correta”. Alguns argumentos a mais para essa escolha teriam sido necessários.

CONCLUSÃO

A resolução sobre a proteção do clima do TCF é uma decisão histórica. O Tribunal manteve sua jurisprudência restritiva em relação ao dever de proteção, mas acrescentou uma nova dimensão às liberdades negativas: uma dimensão temporal. Se é previsível que o Estado vá ou mesmo tenha de agir no futuro e restringir liberdades, essa previsibilidade cria uma obrigação constitucional para o legislador no presente. Sob essa condição, o legislador é obrigado a salvaguardar liberdades fundamentais ao longo do tempo e a distribuir proporcionalmente entre as gerações as oportunidades associadas a essas liberdades. Se essa dimensão temporal pode ser aplicada em outras áreas, além da mudança climática, é algo que ainda se verá. No tocante à mudança climática, parece haver mais unanimidade na ciência acerca dos desdobramentos no futuro. A ciência em outras áreas, como aposentadorias ou austeridade, talvez seja menos clara. A preparação para pandemias futuras poderia ser outro caso para essa nova dimensão dos direitos humanos.

A divisão Norte-Sul, países ricos *versus* países pobres, moldou e está moldando o Direito Ambiental em nível internacional. Um dos princípios

¹⁰⁴ SACHVERSTÄNDIGENRAT FÜR UMWELTFRAGEN. *Für eine entschlossene Umweltpolitik in Deutschland und Europa*. Umweltgutachten 48, 2020.

¹⁰⁵ SCHLACKE, S. Klimaschutzrecht – Ein Grundrecht auf intertemporale Freiheitssicherung. *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, v. 40, p. 915 (criticando a posição do SRU sobre o orçamento remanescente), 2021.

que enfrenta essa divisão é o princípio da responsabilidade comum, mas diferenciada. Esse princípio é também uma das pedras angulares do Acordo de Paris. Para estipular contribuições determinadas nacionalmente, como exige o Acordo de Paris, as partes têm a possibilidade de se autodiferenciar. Quanto aos recursos financeiros, o acordo exige que os países desenvolvidos tomem a dianteira na assistência aos países em desenvolvimento tanto no que diz respeito à mitigação quanto à adaptação. O TCF inverte essa obrigação. Com a inclusão do limite de temperatura do art. 2, 1, a do Acordo de Paris no art. 20a da Lei Fundamental e com o cálculo de uma meta nacional remanescente, o Tribunal transforma uma exigência de autodiferenciação em uma exigência de êxito. Ele reforça a meta do Acordo de Paris e impulsiona seu cumprimento. Este é um passo importante para a implementação do Acordo de Paris – e essa parte da decisão pode ser chamada de “internacional”. Infelizmente, o TCF só segue esta direção no tocante aos esforços nacionais de mitigação. Soluções internacionalmente acordadas para ajudar as partes mais pobres do mundo a mitigar a mudança climática e adaptar-se a ela não são incluídas na Lei Fundamental. Em particular, o TCF não reforça as disposições de ajuda financeira previstas no art. 9, 1 do Acordo de Paris. Portanto, a afirmação de que a resolução agora permite que os estrangeiros “obriguem a Alemanha a cumprir seus deveres como boa cidadã global”¹⁰⁶ só pode se referir aos esforços nacionais de mitigação.

O combate à mudança climática não é apenas uma questão técnica que possa ser resolvida pela inovação tecnológica dentro dos Estados, mas também uma questão ética¹⁰⁷, uma questão de justiça e de partilha de ônus entre Estados ricos e pobres. Com o princípio da CBDR, o Acordo de Paris tenta fazer frente a essas difíceis questões. Com o cálculo de um orçamento nacional de CO₂ remanescente, o TCF teve a oportunidade de se envolver com essa questão, para propor certa compreensão de justiça climática. O Tribunal não aproveitou essa oportunidade e, em vez disso, optou por um resultado possível sem se envolver com os argumentos por trás dele. Essas difíceis questões de justiça, imparcialidade e equidade não deveriam ficar de fora do discurso jurídico nacional. Elas deveriam ser abordadas e discutidas. As ações

¹⁰⁶ GOLDMANN, M. Judges for future: the climate action judgment as a postcolonial turn in constitutional law? *Verfassungsblog*, 30 abr. 2021. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/judges-for-future/>.

¹⁰⁷ RAHMSTORF, S.; SCHELLNHUBER, H.-J. *Der Klimawandel: diagnose, prognose, therapie*. 8. ed. 2018. p. 81.

judiciais relacionadas com a mudança climática deveriam incorporar essas questões.

Submissão em: 28.10.2025

Aceito em: 28.10.2025

