



**UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO**

LAURA PRADO DE ÁVILA

**A RESPONSABILIDADE DAS EMPRESAS POR VIOLAÇÕES AO DIREITO
INTERNACIONAL DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS NO DIREITO
INTERNACIONAL EM UM MUNDO CALEIDOSCÓPICO: TRANSFORMAÇÕES A
PARTIR DA LITIGÂNCIA CLIMÁTICA E ESG**

**Caxias do Sul
2025**

LAURA PRADO DE ÁVILA

**A RESPONSABILIDADE DAS EMPRESAS POR VIOLAÇÕES AO DIREITO
INTERNACIONAL DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS NO DIREITO
INTERNACIONAL EM UM MUNDO CALEIDOSCÓPICO: TRANSFORMAÇÕES A
PARTIR DA LITIGÂNCIA CLIMÁTICA E ESG**

Dissertação submetida à banca examinadora como requisito para obtenção do título de Mestra em Direito pela Universidade de Caxias do Sul, sendo a Área de Concentração Direito Ambiental e Novos Direitos.

Orientador: Prof. Dr. Leonardo de Camargo Subtil

**Caxias do Sul
2025**

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Universidade de Caxias do Sul
Sistema de Bibliotecas UCS - Processamento Técnico

Á958r Ávila, Laura Prado de

A responsabilidade das empresas por violações ao direito internacional das mudanças climáticas no direito internacional em um mundo caleidoscópico [recurso eletrônico] : transformações a partir da litigância climática e ESG / Laura Prado de Ávila. – 2025.

Dados eletrônicos.

Dissertação (Mestrado) - Universidade de Caxias do Sul, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2025.

Orientação: Leonardo de Camargo Subtil.

Modo de acesso: World Wide Web

Disponível em: <https://repositorio.ucs.br>

1. Direito internacional - Aspectos ambientais. 2. Responsabilidade (Direito). 3. Responsabilidade da empresa. 4. Mudanças climáticas. 5. Ação judicial. I. Subtil, Leonardo de Camargo, orient. II. Título.

CDU 2. ed.: 341:502.14

Catalogação na fonte elaborada pela(o) bibliotecária(o)
Ana Guimarães Pereira - CRB 10/1460

LAURA PRADO DE ÁVILA

**A RESPONSABILIDADE DAS EMPRESAS POR VIOLAÇÕES AO DIREITO
INTERNACIONAL DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS NO DIREITO
INTERNACIONAL EM UM MUNDO CALEIDOSCÓPICO: TRANSFORMAÇÕES A
PARTIR DA LITIGÂNCIA CLIMÁTICA E ESG**

Dissertação submetida à banca examinadora como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito pela Universidade de Caxias do Sul, sendo a Área de Concentração Direito Ambiental e Novos Direitos.

Orientador: Prof. Dr. Leonardo de Camargo Subtil

Aprovada em ___/___/2025

Banca Examinadora

Orientador: Prof. Dr. Leonardo de Camargo Subtil
Universidade de Caxias do Sul – UCS

Profa. Dra. Alessandra Lehmen
Universidade de Caxias do Sul – UCS

Profa. Dra. Talissa Trucolo Reato
Universidade de Caxias do Sul – UCS

Profa. Dra. Natascha Trennepohl
Fundação Getúlio Vargas – FGV

AGRADECIMENTOS

Apesar do cunho científico deste trabalho, utilizo-me exclusivamente deste espaço para registrar um viés pessoal. Quando minha avó, Maria Amélia, entregou para meu pai, durante a sua juventude, um pedaço de papel com uma oração; E quando ele me mostrou a lembrança, alguns anos atrás, talvez não imaginassem estar passando aquilo que representou a melhor lição que eu poderia receber. “Vencerás”, de Emmanuel.

O mestrado sempre foi um sonho particular, e representa parte de um propósito. Sou grata em dizer que realmente “venci”. Mais do que pela conquista profissional e acadêmica, mas pela riqueza de pessoas e relações que hoje agregam minha vida e minha existência.

Agradeço aos meus pais pelo amor e pelo suporte nesta jornada. À minha mãe, Luciane, por ser meu exemplo de força, ambição e independência, especialmente enquanto mulher. Ao meu pai, Enir, por elevar e ser referência dos mais elevados padrões éticos e de generosidade nesta profissão. Às minhas irmãs e irmão, Helena, Maria Clara e Lucas, por relembrares a importância de ser uma pessoa melhor por eles. Ao meu padrasto e minha madrasta, Cleber e Verusca, pelas condutas de amor e acolhimento. Agradeço minha família por ensinar e cultivar os valores de união, lealdade e amor, atribuindo sentido àquilo que é de fato relevante nesta vida. Em especial, agradeço minhas avós, tias e primas, por me forjarem enquanto mulher, como pelo sabor do senso de orgulho e de pertencimento.

Agradeço ao Marcelo, pela família que construímos a dois e pelo nosso lar, como também por ser meu maior apoiador e, talvez, aquele que mais torce pelo meu sucesso.

Agradeço aos amigos João Guilherme, Luciane, Gabriela, Alessandra, Matheus e Manuela, especialmente por toda a paciência e carinho neste processo. Agradeço pelas amizades que ganhei com no PPGDir/UCS, Anna, Sabrina, Mário e Poliana, pessoas com quem aprendi muito e construí uma relação de lealdade.

Agradeço aos funcionários e professores da Universidade de Caxias do Sul, por fazerem parte desta jornada de conhecimento e formação humana. Agradeço, principalmente, ao meu orientador Prof. Dr. Leonardo de Camargo Subtil pela parceria e, acima de tudo, pelos votos de confiança que depositou na minha pessoa, enquanto acadêmica e profissional.

“Centraliza-te no bem a fazer, [...] E assim vencerás”.

“As pessoas não são más, só estão perdidas.

Ainda há tempo.” – Criolo

RESUMO

Ao passo que a globalização aumentou o poder de influência de atores privados, o Direito Internacional pouco avançou na discussão da sua responsabilidade. Conquanto a teoria clássica tenha se demonstrado limitada em propor uma resposta a esta questão, correntes de Direito Internacional aliadas à perspectiva contemporânea da ciência jurídica avançam paralelamente, levantando outras possíveis abordagens à controvérsia. Este é o caso da perspectiva teórica de Edith Brown Weiss sobre o Direito Internacional no Mundo Caleidoscópico, assim adotada pelo presente estudo como referencial teórico. Esta dissertação busca responder o seguinte problema de pesquisa: Considerando a controvérsia doutrinária sobre o reconhecimento de empresas enquanto sujeitos de Direito Internacional (i) e as respectivas contribuições de atores privados para o agravamento das mudanças climáticas (ii), de que maneira pode ser desenvolvida uma perspectiva de responsabilidade internacional das empresas – consideradas como atores privados internacionais – para além do binômio Estado-obrigações internacionais, por violações ao Direito Internacional das Mudanças Climáticas, sob o fundamento teórico do Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico? Para responder ao problema de pesquisa, o estudo adotou como objetivo geral analisar a possibilidade de atribuição de responsabilidade internacional às empresas pela prática de atividades que contribuam ao agravamento das mudanças climáticas no âmbito do Direito Internacional das Mudanças Climáticas, considerando a fundamentação teórica de Edith Brown Weiss sobre o Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico. Em síntese, busca-se compreender se estes atores podem, de fato, ser responsabilizados internacionalmente pela violação de compromissos climáticos na esfera internacional, por quais meios e em qual extensão. Em sede conclusiva, os resultados refutam a hipótese principal, compreendendo que as empresas podem ser responsabilizadas para além do binômio Estado-obrigações internacionais, perante cortes nacionais pela violação do Direito Internacional das Mudanças Climáticas, bem como pela violação dos compromissos assumidos no âmbito autorregulatório ESG, sob a perspectiva teórica do Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico.

Palavras-Chave: Direito Internacional no Mundo Caleidoscópico; Responsabilidade Internacional das Empresas; Governança Climática e ESG; Litigância.

ABSTRACT

While globalization has increased the influence of private actors, International Law has made little progress in discussing their liability. Although classical theory has shown itself to be limited in proposing an answer to this question, currents of International Law combined with the contemporary perspective of legal science have advanced in parallel, raising other possible approaches to the controversy. This is the case of Edith Brown Weiss's theoretical perspective on International Law in the Kaleidoscopic World, thus adopted by this study as a theoretical framework. This dissertation seeks to answer the following research problem: Considering the doctrinal controversy on the recognition of companies as subjects of International Law (i) and the respective contributions of private actors to the worsening of climate change (ii), how can a perspective of international liability of companies – considered as international private actors – be developed beyond the binomial State-international obligations, for violations of International Climate Change Law, under the theoretical foundation of International Law in a Kaleidoscopic World? To answer the research problem, the study adopted as its general objective to analyze the possibility of attributing international liability to companies for the practice of activities that contribute to the worsening of climate change within the scope of International Climate Change Law, considering the theoretical foundation of Edith Brown Weiss on International Law in a Kaleidoscopic World. In summary, the aim is to understand whether these actors can, in fact, be held internationally liable for the violation of climate commitments in the international sphere, by what means and to what extent. In conclusion, the results refute the main hypothesis, understanding that companies can be held liable beyond the binomial State-international obligations, before national courts for the violation of International Climate Change Law, as well as for the violation of commitments assumed within the ESG self-regulatory framework, from the theoretical perspective of International Law in a Kaleidoscopic World.

Keywords: International Law in the Kaleidoscopic World; International Corporate Responsibility; Climate Governance and ESG; Litigation.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 DIREITO INTERNACIONAL DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS NO MUNDO CALEIDOSCÓPICO: ESTABELECIMENTO DE NORMAS, REGIME JURÍDICO DO CLIMA E GOVERNANÇA CLIMÁTICA.....	16
2.1 O DIREITO INTERNACIONAL NO MUNDO CALEIDOSCÓPICO: ESTABELECIMENTO DE NORMAS E LEGITIMIDADE DE ATORES	16
2.2. O DIREITO INTERNACIONAL DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS NO MUNDO CALEIDOSCÓPICO	39
2.3 A GOVERNANÇA CLIMÁTICA POLICÊNTRICA, MULTIATORES E JUDICIAL NO MUNDO CALEIDOSCÓPICO.....	63
3 RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DAS EMPRESAS EM RELAÇÃO ÀS MUDANÇAS CLIMÁTICAS NO DIREITO INTERNACIONAL EM UM MUNDO CALEIDOSCÓPICO: DAS CONTROVÉRSIAS ÀS POSSÍVEIS TRANSFORMAÇÕES	84
3.1 AS CONTROVÉRSIAS DA RESPONSABILIZAÇÃO INTERNACIONAL DE EMPRESAS POR VIOLAÇÕES DE OBRIGAÇÕES CLIMÁTICAS: DO DIREITO INTERNACIONAL AO DIREITO INTERNO DOS ESTADOS.....	85
3.2. GOVERNANÇA E RESPONSABILIDADE CLIMÁTICA POR EMPRESAS: O PRINCÍPIO DA <i>ACCOUNTABILITY</i> E A REGULAÇÃO ESG	115
3.3. A ABORDAGEM DE COMPROMISSOS INTERNACIONAIS EM CORTES DE DIREITO INTERNO: CASOS EM LITIGÂNCIA CLIMÁTICA E ESG	134
3.3.1 <i>Caso Assad v. Seu</i>	136
3.3.2 <i>Caso Fanucchi v. Enviva Inc.</i>	141
3.3.3 <i>Considerações gerais sobre os Casos Assad v. Seu e Fanucchi v. Enviva Inc.</i> ..	149
4 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	153
REFERÊNCIAS.....	159
ANEXO 1 – RESULTADOS DA PESQUISA DE LITÍGIOS CLIMÁTICOS EM ÂMBITO GLOBAL NA PLATAFORMA CLIMATE CHANGE LITIGATION DATABASES	168
ANEXO 2 – RESULTADOS DA PESQUISA DE LITÍGIOS CLIMÁTICOS NORTE-AMERICANOS NA PLATAFORMA CLIMATE CHANGE LITIGATION DATABASES	169

1 INTRODUÇÃO

As mudanças climáticas tornaram-se uma das pautas mais amplamente debatida pela comunidade internacional, inclusive por atores não estatais. Conforme o avanço tecnológico e o impacto da ação humana, como consequências do agravamento da crise climática, ainda mais urgente foi verificada a necessidade de uma resposta de enfrentamento e de combate às mudanças climáticas, inclusive em termos regulatórios.

Apesar do desenvolvimento de um regime jurídico-internacional específico na matéria, este ainda não alcançou os resultados desejados em termos de mitigação. Segundo Richard Heede, “[t]racing anthropogenic carbon dioxide and methane emissions to fossil fuel and cement producers, 1854–2010”¹, 63% das emissões mundiais cumulativas de dióxido de carbono e metano, realizadas entre os anos de 1854 e 2010, foram atribuídas aos *Carbon Majors*².

Além de figurar expressivamente na lista de maiores emissores, estão no ápice dessa cadeia as empresas que possuem suas atividades essencialmente relacionadas à exploração de combustíveis fósseis³. Nesse sentido, Heede conclui que a capacidade produtiva alargada e as reservas das *Carbon Majors*, aliadas ao fim lucrativo das entidades, significam que essas empresas e os Estados de origem controlam, de forma indiscutível e incontroversa, o futuro do nosso sistema climático⁴.

Ao serem consideradas as emissões mundiais de gases de efeito estufa (GEE), dado igualmente relevante da organização não-governamental *Global Justice Now*, é que entre as cem entidades mais ricas do mundo, 69 destas são empresas, contra, minoritariamente, 31 Estados⁵.

¹ Tradução da autora: “Rastreamento de emissões antropogênicas de dióxido de carbono e metano até produtores de combustíveis fósseis e cimento, 1854–2010”.

² HEEDE, Richard. Tracing anthropogenic carbon dioxide and methane emissions to fossil fuel and cement producers, 1854–2010. **Climatic Change**, v. 122, p 229-241, janeiro, 2014. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/259634408_Tracing_anthropogenic_carbon_dioxide_and_methane_emissions_to_fossil_fuel_and_cement_producers_1854-2010/link/02e7e537b9b5a516e1000000/download. Acesso em: 24 set. 2023.

³ PIRES, Julia Stefamello; PAMPLONA, Daniell Anne. Perspectivas da litigância climática em face de empresas: o caso Milieudéfensie et el. vs. Royal Dutch Shell. **Revista de Direito Internacional**.v.19, n. 1. 2022.

⁴ HEEDE, Richard. Tracing anthropogenic carbon dioxide and methane emissions to fossil fuel and cement producers, 1854–2010. **Climatic Change**, v. 122, p 229-241, janeiro, 2014. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/259634408_Tracing_anthropogenic_carbon_dioxide_and_methane_emissions_to_fossil_fuel_and_cement_producers_1854-2010/link/02e7e537b9b5a516e1000000/download. Acesso em: 24 set. 2023.

⁵ **OF THE RICHEST 100 entities on the planet are corporations, not governments, figures show**. Global Justice Now. 17 out. 2018. Disponível em: <https://www.globaljustice.org.uk/news/69-richest-100-entities-planet-are-corporations-not-governments-figures-show/>. Acesso em: 29 ago. 2023.

O envolvimento de atores privados na pauta climática demonstra-se relevante para uma tomada de decisão adequada e à implementação de ações efetivas. A implicação das atividades empresariais no quadro climático mundial, bem como o papel destes sujeitos em relação ao clima e às obrigações internacionais em matéria climática, são questões que ascenderam ao debate, especialmente após a década de 1990.

Ao passo que a globalização aumentou o poder de influência destes atores, o Direito Internacional avançou de forma lenta e gradual na discussão da sua responsabilidade. Parte do entrave permanece inerte no dissenso doutrinário sobre a natureza jurídica internacional dos atores privados, ou seja, se estas empresas poderiam ser consideradas como sujeitos de Direito Internacional, e, assim responsabilizadas perante cortes e tribunais internacionais.

Conquanto a teoria clássica do Direito Internacional tenha se demonstrado limitada em propor uma resposta a esta controvérsia, correntes mais contemporâneas do Direito Internacional avançam paralelamente, levantando outras possíveis abordagens à controvérsia. Este é o caso da perspectiva teórica de Edith Brown Weiss sobre o Direito Internacional no mundo caleidoscópico ou “*International Law in a Kaleidoscopic World*”⁶, assim adotada pelo presente estudo como referencial teórico.

Esta dissertação busca responder o seguinte problema de pesquisa: Considerando a controvérsia doutrinária sobre o reconhecimento de empresas enquanto sujeitos de Direito Internacional (i) e as respectivas contribuições de atores privados para o agravamento das mudanças climáticas (ii), de que maneira pode ser desenvolvida uma perspectiva de responsabilidade internacional das empresas – consideradas como atores privados internacionais – para além do binômio Estado-obrigações internacionais, por violações ao Direito Internacional das Mudanças Climáticas, sob o fundamento teórico do Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico?

A hipótese principal do estudo consiste em que considerando (i) a controvérsia doutrinária sobre o reconhecimento de empresas enquanto sujeitos de Direito Internacional e (ii) as respectivas contribuições de atores privados para o agravamento das mudanças climáticas, as empresas – consideradas como atores privados internacionais – não podem ser responsabilizadas para além do binômio Estado-obrigações internacionais, perspectiva clássica da teoria da responsabilidade no Direito Internacional.

⁶ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020; WEISS, Edith Brown. International Law in a Kaleidoscopic World. **Asian Journal of International Law**, n. 1, 2011, p. 21–32; WEISS, Edith Brown. Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir/UFRGS**. Porto Alegre, RS, v. XII, n.1, p. 34-56, 2017.

Este estudo, portanto, tem por objetivo geral analisar a possibilidade de atribuição de responsabilidade internacional às empresas pela prática de atividades que contribuam ao agravamento das mudanças climáticas no âmbito do Direito Internacional das Mudanças Climáticas, considerando a fundamentação teórica de Edith Brown Weiss sobre o Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico. Em síntese, busca-se compreender se estes atores podem, de fato, ser responsabilizados internacionalmente pela violação de compromissos climáticos na esfera internacional, por quais meios e em qual extensão. Conquanto um dos cerne da questão seja resguardado pela controvérsia doutrinária acerca do reconhecimento ou não de empresas como sujeitos de Direito Internacional, entende-se que a perspectiva caleidoscópica poderia permitir transcender este debate, muitas vezes superficial e reduzido, envolvendo mais as empresas no enfrentamento climático em virtude de outros aspectos de sua participação e de sua responsabilidade.

Nesse contexto, o trabalho foi dividido em dois capítulos principais, delineados nos seguintes objetivos específicos. A primeira parte do estudo concentra-se em analisar o estado contemporâneo do conjunto de obrigações de diferentes atores em matéria climática no âmbito do Direito Internacional. O capítulo explora a perspectiva teórica do Direito Internacional clássico, bem como a abordagem caleidoscópica naquilo que se refere ao estabelecimento de normas, às questões de legitimidade dos atores internacionais e ao cumprimento destas regras pelos respectivos destinatários.

Em sequência, analisa-se o Direito Internacional das Mudanças Climáticas sob a perspectiva caleidoscópica, explorando seus atores, as fases da sua consolidação e os instrumentos internacionais concebidos. Compreendendo o enfoque do trabalho sobre os atores internacionais e a sua atuação no cumprimento das normas, realiza-se, por fim, um aprofundamento sobre a governança climática global desempenhada especialmente pelos diferentes grupos de atores. Assim, explora-se a sua multiplicidade de níveis, a sua característica de gestão policêntrica, a sua participação de atores privados, a sua contribuição com os atores públicos tradicionais, e o desdobramento desta governança por cortes e tribunais nacionais.

O segundo capítulo trabalha o estado da arte da responsabilidade de atores corporativos pelas mudanças climáticas no Direito Internacional, inserida na perspectiva teórica do mundo caleidoscópico. Parte-se da análise das controvérsias verificadas no Direito Internacional, tal qual a definição da natureza jurídica e o tratamento de empresas, bem como os avanços realizados na regulação da conduta empresarial, especialmente à luz do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Em sequência, foi realizado o aprofundamento destes elementos no

Direito Interno dos Estados, explorando diferentes regulações, bem como a maneira pela qual *Home e Host States* abordam as questões ambientais sob as suas jurisdições. O item subsequente trabalha, sob a perspectiva do princípio da *accountability*, a governança e a responsabilidade de empresas no que tange à regulação ESG. Em consonância, são abordadas as principais classificações, diretrizes, padrões e frameworks presentes no mercado internacional. Finalmente, o segundo capítulo debruça-se sobre dois litígios climáticos com fundamentos ESG, explorando a base jurídica das demandas e os seus respectivos resultados.

Para tanto, a metodologia aplicada à dissertação será descrita mediante a elucidação do seu método, abordagem, finalidade, objetivos, procedimentos técnicos, forma de coleta de dados e respectivas fontes.

Em relação ao método científico aplicado à dissertação, trata-se esse do hipotético-dedutivo. Nos termos descritos por Marconi e Lakatos, tal método concentra-se na construção de conjecturas, assim submetidas a testes, os mais diversos possíveis, à crítica intersubjetiva, ao controle mútuo pela discussão crítica, à publicidade crítica e ao confronto com os fatos, a fim de verificar se sobrevivem como as mais aptas às tentativas de refutação e falseamento⁷.

Quanto à abordagem de pesquisa, trata-se de pesquisa mista, eis que utilizados aspectos tanto qualitativos, como quantitativos para análise do fenômeno estudado. Apesar disso, destaca-se a predominância da abordagem qualitativa, considerando a área do conhecimento em que insere a dissertação, servindo os dados quantitativos como apoio à compreensão do tema, os quais, por seu turno, recebem tratamento por meio de análise descritiva.

Naquilo que concerne à finalidade, tem-se o estudo por uma pesquisa básico-estratégica, por meio da qual, conforme referido por Gil, a aquisição do conhecimento é direcionada à solução de problemas práticos reconhecidos, neste caso, a responsabilidade de atores privados naquilo que se refere às suas obrigações e aos padrões socioambientais existentes em matéria de mudanças climáticas no Direito Internacional sob o contexto caleidoscópico⁸. A responsabilidade, cumpre reiterar, será abordada tanto no eixo voluntário da autorregulação (*accountability*), quanto na responsabilização da empresa perante organismos judiciais (*liability*), ora representado pelo fenômeno da litigância climática.

Em relação aos objetivos, o presente trabalho é exploratório, visando a aproximação desta Pesquisadora com a temática estudada. Nesse sentido, refere Gil que a finalidade dessa

⁷ MARCONI, Marina de A.; LAKATOS, Eva M. **Metodologia Científica**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022.

⁸ GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 7. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2022, p. 41.

espécie de pesquisa é desenvolver, esclarecer e modificar conceitos e ideias, tendo em vista a formulação de problemas mais precisos ou hipóteses a serem testadas em estudos posteriores⁹.

Quanto aos procedimentos técnicos, dois são os instrumentos e as técnicas de coleta de dados aplicados de modo a permitir o estudo e o desenvolvimento integral da dissertação, sendo estas documental e bibliográfica. Ao passo que a pesquisa documental se utiliza de fontes primárias de investigação¹⁰, ora representados por Relatórios do IPCC e da ONU, e pelas bases de dados quantitativos e qualitativos sobre os casos de litigância climática internacional, a pesquisa bibliográfica explora fontes secundárias¹¹, sendo estas livros e artigos científicos publicados, com resultados conhecidos. Especificamente em relação à abordagem do tema da litigância climática, será utilizada a pesquisa com estudos de casos, mediante a utilização de bases de dados responsáveis por sua respectiva catalogação, quais sejam, as elaboradas pelos institutos *Sabin Centre for Climate Change Law* e *Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment*.

Referente à forma de coleta de dados, esta será organizada similarmente às etapas elencadas por Gil, ressalvadas aquelas concluídas mediante a elaboração do projeto de pesquisa, remanescendo, portanto: a) identificação, localização e obtenção dos materiais de interesse para a pesquisa/fontes; b) leitura do material; c) fichamento e tomada de apontamentos; d) construção lógica do trabalho; e e) redação do Relatório¹². Do mesmo modo, como instrumento de coleta, utilizar-se-á a metodologia de análise textual discursiva, por meio da qual, segundo Moraes e Galiazzi, exige-se do pesquisador mergulhar em seu objeto de pesquisa, assumindo-se sujeito e suas próprias interpretações¹³. O processo de análise textual discursiva, a complementar a divisão de etapas sugerida por Gil, é descrita mediante os seguintes procedimentos: a) unitarização dos textos, separados em unidades de significado; b) categorização, articulando as unidades de significado semelhantes; e c) análise e redação propriamente ditos¹⁴.

Por sua vez, em relação à parte da dissertação que aborda os estudos de caso, adota-se a divisão de etapas igualmente proposta por Gil, sendo essas: a) definição das unidades-caso; b)

⁹ GIL, Antonio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 26.

¹⁰ LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos da Metodologia Científica**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 193.

¹¹ LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos da Metodologia Científica**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 200.

¹² GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 7ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2022, p. 58.

¹³ MORAES, Roque; GALIAZZI, Maria do Carmo. **Análise textual discursiva: processo reconstrutivo de múltiplas faces**. Revista Ciência & Educação, v.12, n.1, p. 112, 2006.

¹⁴ MORAES, Roque; GALIAZZI, Maria do Carmo. **Análise textual discursiva: processo reconstrutivo de múltiplas faces**. Revista Ciência & Educação, v.12, n.1, p. 117-128, 2006.

seleção dos casos; c) elaboração do protocolo; d) coleta de dados; e) análise e interpretação dos dados; e f) redação do Relatório¹⁵.

Relativamente às fontes, aquelas de ordem primária utilizadas consistem em documentos produzidos no âmbito da comunidade internacional, com especial destaque para o UNFCCC, Protocolo de Kyoto, Acordo de Paris, Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, o Pacto Global da ONU e as Diretrizes da OCDE para Empresas Multinacionais, além dos Relatórios e resoluções produzidos pelo *Intergovernmental Panel on Climate Change* (IPCC). Ainda, serão utilizadas as bases de dados sobre casos de litigância climática dos institutos *Sabin Centre for Climate Change Law* e *Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment* e demais Relatórios por estes produzidos.

De outro lado, como fontes secundárias de coleta, faz-se referência àquelas provenientes do Periódicos da CAPES, da Biblioteca Digital Brasileira de teses e dissertações, Scielo (*Scientific Electronic Library Online*) e de periódicos de relevância perante a QUALIS/CAPES, com prioridade voltada àqueles de extrato A. Ademais, serão utilizados livros físicos e digitais relevantes à realização da pesquisa. Nesta perspectiva, destacam-se como principais autores: Edith Brown Weiss, no Direito Internacional; Thomas Franck nas questões afetas à legitimidade dos atores internacionais; Alexandre Kiss, Dinah Shelton, Daniel Bodansky, no Direito Ambiental Internacional; Benoît Mayer e Lavanya Rajamani, no Direito Internacional das Mudanças Climáticas; ademais aos já citados, Jutta Brunnée e Alessandra Lehmen, na governança climática e ambiental global; Elisa Morgera e Jennifer A. Zerk para autorregulação corporativa e *accountability*; e Joana Setzer, Catherine Higham, Ana Maria de Oliveira Nusdeo, Jacqueline Peel, Lisa Benjamin para litigância climática.

Finalmente, a justificativa intrínseca ao desenvolvimento do presente estudo reveste-se de três aspectos: pessoal, socioambiental e acadêmica.

Em relação aos motivos particulares que justificam o desenvolvimento do estudo, tem-se que decorrentes da pretensão da autora de impactar positivamente indivíduos e coletividades, por meio do aprofundamento e da defesa dos temas presentes no trabalho. Fundamenta-se, pois, no anseio pessoal e profissional desta mestrandia em retribuir as oportunidades que os estudos lhe trouxeram, disponibilizando à sociedade, dentro das suas possibilidades, contribuições em favor do seu progresso. Além disso tanto o Direito Internacional, quanto o Direito Internacional das Mudanças Climáticas e atuação de atores privados na seara são temáticas que vão ao encontro dos anseios profissionais e acadêmicos desta pesquisadora em construção.

¹⁵ GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 7ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2022, p. 121.

No que se refere à perspectiva socioambiental, trata-se de temática cara à humanidade. A lente social que interpreta a crise climática revela a emergência na necessidade de tomada de ações efetivas no seu enfrentamento. Arriscar o agravamento deste problema significa a afetação direta de populações e grupo mais vulneráveis, violações diversas de Direitos Humanos, e uma devastação ambiental sem precedentes. A implicação de todos os atores sociais para engajar soluções, além de imprescindível, é o que motiva a realização do estudo, em especial com a demonstração do papel concernente à iniciativa privada. Sendo as empresas multinacionais o cerne do sistema econômico que rege a maioria dos países do mundo, restam claros os seus interesses, os impactos sobre as emissões e o meio ambiente, a responsabilidade em relação às comunidades afetadas por suas atividades e, igualmente, o dever de engajamento na procura por respostas que garantam a existência da vida humana com sua respectiva dignidade. Estando o trabalho inserto na área do conhecimento das ciências jurídicas, investiga-se, para além dos mecanismos internos das instituições, a utilização do processo enquanto ferramenta político-jurídica, de modo a reduzir a distância entre o Direito abstrato e os fatos sociais elencados.

A dimensão acadêmica encontra justificativa no sentido de que toda esta reflexão sobre o sistema climático e sua abordagem pela ciência jurídica recai sobre o espaço proporcionado pela Academia. Na perspectiva desta autora, trata-se do âmbito ideal para a construção do presente estudo, cujo problema de pesquisa encontra-se multifacetado por perspectivas ambientais, sociais, econômicas, políticas e jurídicas. Acredita-se que a referida contribuição permitirá devolver à ciência jurídica um encurtamento da distância entre o Direito Internacional e o fato social estudado.

A dissertação vincula-se à Linha de Pesquisa “Direito Ambiental e Novos Direitos”, na qual o Orientador se insere no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul (PPGDir/UCS), bem como no Projeto de Pesquisa “A Relação entre o Direito Internacional do Mar e o Direito Internacional das Mudanças Climáticas em um Mundo Caleidoscópico: entre Instituições, Normas e Controvérsias Internacionais” (CNPq/UCS).

2 DIREITO INTERNACIONAL DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS NO MUNDO CALEIDOSCÓPICO: ESTABELECIMENTO DE NORMAS, REGIME JURÍDICO DO CLIMA E GOVERNANÇA CLIMÁTICA

O primeiro capítulo desta dissertação concentra-se em elucidar o estado contemporâneo da relação obrigacional de diferentes atores em matéria climática dentro do Direito Internacional. Deste modo, este explora a perspectiva teórica do Direito Internacional Tradicional, bem como a abordagem caleidoscópica naquilo que se refere ao estabelecimento de normas, às questões envoltas à legitimidade dos atores internacionais e ao cumprimento destas regras pelos respectivos destinatários.

Em sequência, considerando o objeto do estudo, analisa-se o Direito Internacional das Mudanças Climáticas sob a perspectiva caleidoscópica, explorando seus atores, as fases da sua consolidação e os instrumentos neste concebidos.

Por fim, compreendendo o enfoque do trabalho sobre os atores internacionais, realiza-se um aprofundamento sobre a governança climática global desempenhada especialmente pelos diferentes grupos de atores internacionais, explorando a sua multiplicidade de níveis, sua característica de gestão policêntrica, a participação de atores privados sua contribuição com os atores públicos tradicionais, e o desdobramento desta governança por cortes e tribunais na esfera judicial.

2.1 O DIREITO INTERNACIONAL NO MUNDO CALEIDOSCÓPICO: ESTABELECIMENTO DE NORMAS E LEGITIMIDADE DE ATORES

A compreensão de que o Direito Internacional se encontra situado em um espaço-tempo determinante das suas circunstâncias é possivelmente verificável. Ao retomarmos a história da sua esfera pública, iniciando-se a partir do século XX, o mundo era construído sob nações independentes e colonizadas, com uma estimativa populacional de 1,7 bilhão de pessoas. O Direito Internacional à época era enviesado por questões diplomáticas, conflitos armados e disputas marítimas, com número limitado de organizações internacionais. Meros cinquenta anos depois, sob o marco da Segunda Guerra Mundial, emergiu um Direito Internacional Público mais próximo do que conhecido atualmente. No seu seio, criaram-se as Nações Unidas, com então 51 Estados-Parte; percebeu-se o crescimento do número de organizações internacionais; verificou-se o fenômeno de declaração de independência por diversos Estados

e a construção do Regime Internacional dos Direitos Humanos. Vinte anos na sequência, emerge o Direito Internacional do Meio Ambiente, negociado bi e multilateralmente por uma abrangência de Estados¹⁶.

As normas internacionais que regem o convívio social e entre nações são negociadas visando pacificar as controvérsias presentes em cada período. Temas como o contexto fático destas normas, os atores que as determinam e seus respectivos interesses, o seu estabelecimento no seio do próprio Direito Internacional, além dos liames da sua legitimidade e cumprimento, são fatores que interessam ao presente estudo. Sendo a área de concentração do estudo o Direito Internacional das Mudanças Climáticas, elaborar sobre o contexto do Direito Internacional no qual este se encontra intrínseco parece imprescindível para destrinchar maiores considerações a seu respeito.

O presente tópico, portanto, abordará o Direito Internacional tradicional e as correntes clássicas do seu estudo, bem como a perspectiva teórica de Edith Brown Weiss sobre o Direito Internacional no mundo caleidoscópico e as controvérsias relativas ao estabelecimento e cumprimento de normas sob esta abordagem. Relativamente às controvérsias, em segundo momento, serão explorados os aspectos anteriores ao processo de criação da norma, concomitantes e posteriores.

Mediante o fim da Guerra dos Trinta Anos na Europa com a Paz de Westfália, estabeleceu-se uma nova ordem internacional baseada na soberania dos Estados definidos territorialmente. Considerando a desconfiança de cada um em relação aos demais, esses necessitavam de regras que os constringessem e igualmente facilitasse a atividade diplomática, dando origem ao que hoje se conhece como Direito Internacional tradicional¹⁷.

A estrutura emergente, pois, baseava-se em um sistema essencialmente europeu e centrado nos Estados, os quais detinham (teoricamente) de uma relação de horizontalidade entre si¹⁸. As bases deste sistema legal eram construídas sobre acordos internacionais vinculantes, regras consuetudinárias e princípios gerais de Direito, sendo as fronteiras entre aquele e o direito interno dos Estados bem definidas.

Nos estudos que emergiram sobre o Direito Internacional em sua abordagem mais tradicional, são destacáveis determinadas teorias utilizadas para abordá-lo, ainda que se entenda essas como não suficientes para explicar os fenômenos que atravessam a ciência jurídica internacional atualmente. Dentre tais linhas de pensamento, estão inclusas não exaustivamente

¹⁶ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 22.

¹⁷ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 41.

¹⁸ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 41.

as teorias naturalista, positivista, realista, neorrealista, construtivista e estruturalista¹⁹. O presente estudo adotou como abordagem teórica as considerações de Edith Weiss sobre o Direito Internacional no mundo caleidoscópico, sob a compreensão de que esta serve mais adequadamente à explicação do Direito Internacional nos dias de hoje. As demais teorias, conquanto sejam insuficientes em certos pontos, podem ser pontualmente aproveitadas, motivo pelo qual se realiza um breve sobrevoo sobre cada uma delas em sequência.

A teoria do Direito Natural, baseada em normas e princípios emanados a partir da natureza, da razão ou do conceito de justiça, foi historicamente um importante elemento de articulação do Direito Internacional. Baseada em valores morais, o Direito Natural é descrito por seus doutrinadores como imutável e universal; ou seja, passível de aplicação perante toda a comunidade²⁰.

A teoria positivista, geralmente posicionada de maneira oposta ao Direito Natural, reflete um modelo de lei essencialmente doméstica. No âmbito internacional, restringe-se aos acordos e tratados sobre os quais os Estados tenham consentido, como em regras do Direito Internacional consuetudinário. Para esta perspectiva, a lei pode ser identificada, definida e claramente rotulada, carregando a previsão das consequências para aqueles que a violarem. Além de fornecer a base teórica do Direito Internacional tradicional, o positivismo manteve-se em controle durante os séculos XIX e XX, e ainda opera como abordagem dominante²¹.

Em oposição ao Direito Positivo, os realistas jurídicos compreendem que o poder e os seus interesses determinam as ações dos Estados. Nesse sentido, as obrigações legais internacionais estão afetadas por tais fatores de modo que, exceto para questões marginais, o Direito Internacional pode não ser relevante sob a consideração de governantes. Para os realistas, o Direito Internacional necessita de aplicação rigorosa. Do contrário, este poderá não ser eficaz ou relevante. Esta teoria foi desenvolvida após a Primeira Guerra Mundial e está intimamente ligada no Ocidente com os estudos sobre os assuntos e as relações internacionais. Ainda, pode possuir determinadas variações, sobre as quais determinadas destas reconhecem um papel para o Direito Internacional²².

Fruto da corrente anterior, o Novo Realismo Jurídico busca compreender o Direito empiricamente, por meio de uma abordagem *bottom-up*. Para tanto, seu foco inicial direcionou-se ao Direito Econômico Internacional, levando à identificação de ferramentas práticas para a

¹⁹ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 46-47.

²⁰ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 48.

²¹ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 48.

²² WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 48.

promoção de uma ordem jurídica internacional estável. Além disso, a teoria fornece bases para a articulação de uma ordem jurídica transnacional²³.

O construtivismo, na sequência, compreende que o contexto e interações entre os atores são centrais. Assim, a interação humana é elemento principal para a modulação de condutas. Os interesses não são perseguidos racionalmente, mas emergem como fruto da construção social da identidade dos atores. Por meio das interações e comunicações entre esses, são gerados conhecimentos comuns que servem como plano de fundo para as ações subsequentes, podendo surgir neste processo, novas normas sociais. Veja-se que a corrente construtivista se diferencia nitidamente das demais, uma vez que o contexto é essencial para a compreensão do Direito. Além disso, a presente teoria é consistente com a abordagem *bottom-up* de interpretação do Direito e sistemas internacionais²⁴.

Por fim, criada com base no construtivismo, o movimento estruturalista surge a partir da desconstrução do Direito Internacional, e o conseqüente reconhecimento de que a língua opera um papel central na delimitação das obrigações legais. Segundo a teoria, o Direito Internacional pode ser utilizado para justificar diferentes ações – e mesmo as ações opostas – a depender da linguagem adotada. Deste modo, o Direito Internacional poderia autorizar qualquer tipo de comportamento, funcionando de modo contextual e não neutro. As reivindicações políticas no estruturalismo seriam realizadas em linguagem jurídica. Por conseqüência, a corrente é centrada nos Estados e possui um formalismo na estrutura criticada, com percepções valiosas para a elucidação de reivindicações mascaradas de neutralidade na invocação de determinadas normas²⁵.

Independente da corrente teórica adotada, o Direito Internacional Público é tradicionalmente aplicado entre Estados, de modo que esses não estão submetidos a efeitos internacionais das leis domésticas de outrem²⁶. Por mais as esferas internacional e interna andem em conjunto, considerando que os acordos internacionais devem ser implementados pelos Estados, nota-se que sucessivamente as leis domésticas de um país afetam cidadãos de outros locais²⁷.

A título de exemplo, tem-se o caso dos Estados que aplicam suas leis domésticas de modo extraterritorial, especialmente em matérias relativas à garantia de direitos, as avaliações de impacto ambiental, ou a limitações de laços comerciais. Da mesma maneira, as questões que

²³ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 49.

²⁴ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 49-50.

²⁵ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 50-51.

²⁶ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 43.

²⁷ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 44.

anteriormente eram tratadas apenas pelas legislações internas dos países, atualmente são abordadas no âmbito internacional. Este é o caso da regulação e judicialização de práticas envolvendo corporações locais e multinacionais, naquilo que concernem temas de Direitos Humanos, práticas trabalhistas e requisitos ambientais²⁸.

Sobre as fronteiras entre público e privado nos dias atuais, pois, o Direito Internacional Público encontra-se progressivamente preocupado com áreas essencialmente privadas, como no caso das relações de trabalho e familiares. Por outro lado, o Direito Internacional Privado endereça problemas cuja jurisdição é essencialmente estatal, como a regulação da saúde e segurança em fábrica²⁹. Ao passo que governos firmam acordos que permitem maior discricionariedade nas transações entre entes privados, esses últimos negociam instrumentos não vinculantes de matéria pública³⁰.

O contexto fático sobre o qual o Direito Internacional se projeta, entretanto, sofre atualmente mudanças jamais experienciadas, em intervalos de tempos acelerados. O processo social de criação e estabelecimento do Direito depara-se com novos desafios e com a consequente necessidade de adaptar a si e às respostas que oferece para o cumprimento do seu objetivo fim, qual seja, de pacificação de controvérsias e conflitos.

A teorização do Direito Internacional sob a influência do Antropoceno³¹ e suas respectivas implicações, ora adotada como lente interpretativa e linha de filiação deste estudo, é essencialmente destrinchada pela autora Edith Brown Weiss. Nomeada como Direito Internacional no mundo caleidoscópico, o termo serve para designar o contexto mundial marcado pela globalização dos setores econômico e financeiro para além das fronteiras nacionais; o desenvolvimento e dispersão generalizada da informação e tecnologias de comunicação para todas as regiões do planeta; o empoderamento *bottom-up* dos indivíduos e a facilitação do controle *top-down*; além da dispersão de perigos, sejam estes doenças, sejam o clima, ou sejam mudanças ou desenvolvimentos científicos na biologia sintética, na geoengenharia, no ciberespaço, na inteligência artificial, ou em moedas digitais³².

Conceitualmente, a autora define o Direito Internacional em um mundo caleidoscópico como sendo o conjunto de normas, acordos e regras internacionais, instrumentos jurídicos não vinculativos, diretrizes e compromissos voluntários que tratem de uma finalidade pública internacionalmente reconhecida, relacionada às relações entre Estados, a uma questão de bens

²⁸ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 44.

²⁹ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 41.

³⁰ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 41-42.

³¹ Compreendido como o atual período geológico.

³² WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 23.

públicos globais ou comuns, a uma questão transnacional, a uma instituição internacional, aos Direitos Humanos do indivíduo ou da comunidade, ou a outra questão que invoque uma finalidade pública internacionalmente reconhecida. Conjunto este, que por sua vez pode ser tanto escrito, quanto oral, desde que proferido com autoridade. Deste modo, o Direito Internacional no mundo caleidoscópico abrange o Direito Internacional Público tradicional e elementos do Direito Internacional Privado, do Direito Transnacional e do Direito interno dos países, na medida em que preencham os critérios acima descritos³³.

Neste sentido, o Direito Internacional que antes se ocupava essencialmente de questões de guerra e paz entre os Estados, hoje se desenvolve e é implementado sob a complexa multiplicidade de atores e confrontamentos de poder na diversidade de demandas em uma transmutação acelerada³⁴.

As fontes do Direito Internacional expandem-se para além das fontes primárias – tratados e acordos vinculantes, regras consuetudinárias e princípios gerais de Direito –, incluindo em segundo nível instrumentos não vinculantes, cuja incidência aumentou em várias matérias do Direito Internacional. Em terceiro nível, estas fontes incluem instrumentos na forma de compromissos voluntários, visando a tomada de ações específicas e cujo conteúdo será determinado pelo ator responsável por adotá-los³⁵.

Passa-se, portanto, por um processo de reconfiguração do Direito Internacional tradicional, ora afetado pelas transformações do mundo caleidoscópico. Sob as novas percepções de complexidade, de diversidade e de dinamicidade deste contexto, três são os elementos que moldam a evolução do Direito Internacional sob a perspectiva caleidoscópica: (i) a globalização e a integração; (ii) a fragmentação e a descentralização; e (iii) o empoderamento *bottom-up*; todos operantes sob uma realidade de acontecimentos rápidos e mudanças constantes³⁶.

A globalização e a integração, primeiramente, podem ser pensadas como o movimento de bens, serviços, finanças, práticas culturais, pessoas e ideias ao redor do mundo³⁷. Em seu primeiro estágio, iniciado por volta dos anos de 1980, essas impactaram o Direito Internacional por meio do desfoque da anteriormente nítida separação entre público e privado.

³³ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 53.

³⁴ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 45.

³⁵ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 45.

³⁶ WEISS, Edith Brown. Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir/UFRGS**. Porto Alegre, RS, v. XII, n.1, p. 34-56, 2017, p. 34. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/download/75955/43850/318914>. Acesso em: 04 jul 2024.

³⁷ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 24.

Tendo países, corporações e outras entidades como novos *players* globais, as evidências da globalização podem ser verificadas em razão dos movimentos nos setores econômico e financeiro, por meio das cadeias globais de suprimentos, investimentos estrangeiros, comércio internacional, domínio de multinacionais, e a própria globalização dos serviços. Outros âmbitos da vida social são igualmente influenciados, assim relacionados ao meio ambiente, aos movimentos migratórios, à dispersão cultural, e mesmo naquilo que concerne a disseminação de doenças e o fortalecimento de ilícitos, tais como cartéis de drogas e movimentos terroristas³⁸.

No segundo estágio da globalização, identificado a partir dos anos 2000, são perceptíveis avanços tanto na tecnologia, quanto na área de comunicações em virtude do crescimento da *internet*. Para Weiss, o período é marcado pelo despertar de pequenos atores facilitado pela tecnologia, como também de indivíduos que podem ter influência global por meio de uma conta gratuita em uma rede social. A partir destas redes, inclusive, surgem novos modelos de negócios, essencialmente disruptivos se comparados com a indústria, como é o caso das *startups* ou de empresas e pessoas físicas irrestritas aos próprios limites geográficos³⁹.

Ademais, todas as dinâmicas supramencionadas se refletem no crescimento de instituições internacionais, sendo estas organizações governamentais ou não. Neste último caso, podem pertencer a redes do setor privado ou de outros grupos transnacionais⁴⁰.

Os segundos elementos do mundo caleidoscópico tratam-se da fragmentação e da descentralização, sendo fenômenos concomitantes à globalização e à integração. Ao passo que estas últimas se desenvolvem, os elementos de fragmentação e descentralização igualmente emergem dentro dos Estados, urgindo por um processo decisório descentralizado. Isso em função de que a homogeneidade da globalização não é capaz de dar conta das especificidades culturais e de suas respectivas necessidades, direcionando para o fenômeno em comento⁴¹.

Sobressalta, assim, um desafio ao Direito Internacional e ao seu respectivo cumprimento, eis que o poder dos Estados, dos atores transnacionais e das organizações internacionais é posto em xeque. Ao passo que a descentralização permite lançar luz às demandas de uma população local, implementando disposições legais que os afetem e

³⁸ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 25.

³⁹ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 26.

⁴⁰ WEISS, Edith Brown. Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir/UFRGS**. Porto Alegre, RS, v. XII, n.1, p. 34-56, 2017, p. 35. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/download/75955/43850/318914>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁴¹ WEISS, Edith Brown. Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir/UFRGS**. Porto Alegre, RS, v. XII, n.1, p. 34-56, 2017, p. 36. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/download/75955/43850/318914>. Acesso em: 04 jul 2024.

permitindo o maior cumprimento normativo, essa pode influenciar negativamente a eficácia de normas tidas como irrelevantes ou não prioritárias⁴². Com subsídios do elemento em sequência, serão exploradas as implicações destes fenômenos para questões relativas à legitimidade no Direito Internacional.

O empoderamento *bottom-up*, concomitante e mesmo decorrente dos fenômenos anteriores, é caracterizado pelo empoderamento progressivo dentro do sistema internacional. Coalizões *ad hoc*, associações, indivíduos e comunidades passam a desenvolver papéis importantes e alternáveis no Direito Internacional e na governança global, facilitado pelo uso da tecnologia das informações⁴³. Significa dizer que estes grupos podem ser criados e dissolvidos instantaneamente por meio da *internet* e das redes sociais. As barreiras de conteúdos e da influência foram dissolvidas e a taxa de acesso às tecnologias de comunicações crescem rapidamente⁴⁴. Como consequência, verifica-se a participação destes grupos em questões globais políticas, econômicas e sociais sendo transformada.

Para Weiss, trata-se de um novo estágio do Direito Internacional. Neste, coalizões *ad hoc*, grupos e movimentos informais e indivíduos tornam-se importantes atores, influenciando o desenvolvimento e a implementação do Direito, e assumindo (ou não assumindo) obrigações. Trata-se, portanto, do novo “individualizado e globalizado mundo”⁴⁵.

O “*bottom-up empowerment*”, decorrente deste novo mundo, implica no fenômeno de atores não estatais negociando problemas, original ou essencialmente tratados por Estados. Dentro da matéria climática, por exemplo, a assunção de obrigações voluntárias por corporações privadas, de maneira a limitar suas emissões de carbono, podem referenciar sua ocorrência na realidade. Por outro lado, o *bottom-up empowerment* pode conduzir ao aumento de exigências sobre o Direito Internacional, uma vez que tangencia questões sobre o acesso de grupos e de indivíduos às informações, sobre suas respectivas participações em eventos nacionais e internacionais de tomada de decisão, e sobre a disponibilidade de remédios judiciais de recurso e reparação⁴⁶.

⁴² WEISS, Edith Brown. Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir/UFRGS**. Porto Alegre, RS, v. XII, n.1, p. 34-56, 2017, p. 36. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/download/75955/43850/318914>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁴³ WEISS, Edith Brown. Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir/UFRGS**. Porto Alegre, RS, v. XII, n.1, p. 34-56, 2017, p. 37. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/download/75955/43850/318914>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁴⁴ WEISS, Edith Brown. Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir/UFRGS**. Porto Alegre, RS, v. XII, n.1, p. 34-56, 2017, p. 37. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/download/75955/43850/318914>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁴⁵ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 27.

⁴⁶ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 30.

O empoderamento e os seus fenômenos circunscritos podem significar desafios ao sistema legal ao redor do mundo, mas também oportunidades para o fortalecimento e expansão das suas bases. Dentre as possíveis implicações, destaca-se a controvérsia de maior relevância ao presente estudo, assim abordada por Weiss: a questão da centralidade das normas no Direito Internacional e as intercorrências geradas sobre a sua legitimidade e o seu cumprimento.

Neste contexto, Weiss posiciona a norma como elemento estabilizador dos sistemas internacionais, sendo essencial para a resolução dos conflitos presentes no mundo caleidoscópico. Expressas por meio de regras, obrigações, acordos internacionais e outros instrumentos legais, as normas tornam-se progressivamente necessárias sob a perspectiva do contexto atual. E, igualmente em razão deste, encaram dificuldades quanto ao seu adequado discernimento⁴⁷.

Isso se deu em função de que o processo normativo no mundo caleidoscópico enfrenta novos desafios relacionados ao seu reconhecimento, estabelecimento e manutenção. Pode-se dizer, sob a perspectiva de Finnemore e Sikkink, que este processo normativo é construído a partir de três etapas: a emergência da norma, o efeito “cascata” sofrido, e sua internalização⁴⁸. Em primeiro, é empregada atenção ao problema sob enfoque, a fim de transformar o comportamento a este relacionado. Na sequência, para ocorrência do efeito cascata, cujo objetivo central é a ampla aceitação da norma, está implicado que uma massa crítica de atores assim o faça, alcançando o ponto de inflexão por meio do qual a norma se internaliza. Esta internalização por parte dos atores pressupõe a existência de instrumentos jurídicos de incorporação da norma⁴⁹.

Sobre o processo de estabelecimento de uma norma no Direito Internacional, Weiss comenta:

Many actors other than States are engaged, changes in norms may occur rather rapidly, implementation may be sporadic, and accountability for recognizing, establishing or complying with them may be more difficult. It may become easier to flout the norms successfully or to cause their demise. [...] ⁵⁰

⁴⁷ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 123.

⁴⁸ FINNEMORE, Martha. SIKKINK, Kathryn. **International Norm Dynamics and Political Change**. International Organization, vol. 52, p. 887-917, 1998.

⁴⁹ FINNEMORE, Martha. SIKKINK, Kathryn. **International Norm Dynamics and Political Change**. International Organization, vol. 52, p. 887-917, 1998.

⁵⁰ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 124 e 136. Tradução livre da autora: “Muitos atores, além dos Estados, estão engajados, mudanças em normas podem ocorrer muito rapidamente, a implementação pode ser esporádica e responsabilização pelo reconhecimento, estabelecimento ou cumpri-las pode ser mais difuso. Pode tornar-se mais fácil de violar as normas com sucesso ou de causar sua morte.”.

Considerando que novos grupos de atores coprotagonizam os cenários do Direito Internacional no mundo caleidoscópico – em virtude dos fenômenos de globalização e integração, de fragmentação e descentralização e de empoderamento *bottom-up* – diversas são as normas emanadas pelos diferentes interlocutores, colaborando a visão de multifacetada que dá nome à teoria de Weiss. Ainda que o processo de criação normativa possa ser relativamente rápido se contraposto aos costumes tradicionais do Direito Internacional, seu processo de implementação pode cair na armadilha de ser tão somente esporádico. O processo de *accountability* e responsabilização, ocorridos em sequência, tornam-se ainda mais difíceis de efetivação.

Noutras palavras, ao passo que a emergência e internalização da norma proposta por Finnemore e Sikkink possam ser rápidas e ocorrer de modo constante, a aplicação e efetividade desta não necessariamente acontece, ou são trazidas ao engajamento dos atores envolvidos. Cabe referir, contudo, que a emergência e internalização pressupõem em primeiro momento uma concordância entre os atores internacionais sobre o conteúdo da norma emanada, implicando que estes possuam, portanto, objetivos e perspectivas em comum no enfrentamento das questões globais. A respeito das possibilidades de controvérsias no estabelecimento das normas internacionais, Weiss refere⁵¹:

The kaleidoscopic world presents major challenges for establishing norms of international law. These include the following: the existence of shared or common values, diverse cultures and traditions, legitimacy of process, accountability of participants, rapid and abrupt change, and threats to the unrepresented future.

Assim, os desafios ao estabelecimento normativo no mundo caleidoscópico podem ser tanto anteriores à criação da norma internacional – relacionando-se a existência de valores em comum entre as diferentes culturas e tradições –, concomitantes ao processo – naquilo que tangencia sua legitimidade –, quanto posteriores – referindo-se à implementação e responsabilização dos seus destinatários. Todos estes possíveis problemas e estágios, cumpre destacar, devidamente catalisados pelo contexto de mudanças rápidas e abruptas, com ameaças prospectivas ao futuro da humanidade.

Relativamente às controvérsias anteriores ao processo de criação da norma internacional no mundo caleidoscópico, devido ao empoderamento *bottom-up* e sua relação com as revoluções nas comunicações e nas tecnologias da informação, verificou-se que a

⁵¹ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 136. Tradução livre da autora: “O mundo caleidoscópico apresenta grandes desafios para o estabelecimento de normas de direito internacional. Estes incluem o seguinte: a existência de valores partilhados ou comuns, diversas culturas e tradições, legitimidade do processo, responsabilização dos participantes, mudanças rápidas e abruptas e ameaças ao futuro não representado.”.

aproximação entre indivíduos, coalizões e outros atores públicos e privados e suas iniciativas repercutem em consequências que a autora coloca como concomitantemente benéficas e danosas⁵².

Isto, na medida em que atualmente tais normas podem ser criadas por atores não-estatais, ou por um pequeno grupo de Estados que se encontre por aqueles amparados. O perigo destas práticas, no entanto, reside no entendimento de que concepções anteriormente inaceitáveis podem vigorar em decorrência da nova norma emanada, tornando-se dificultoso o controle do seu desenvolvimento e da sua respectiva adesão⁵³.

Verifica-se, pois, um processo de criação “viral” no estabelecimento de normas internacionais. Esse, por seu turno, significa especial desafio quando determinados Estados e grupos de não atores estabelecem aquilo que lhes é favorável, mas com conteúdo inconsistente com as normas e práticas já existentes, mesmo aquelas de natureza *erga omnes* ou *jus cogens*⁵⁴.

Quanto às controvérsias concomitantes ao processo normativo internacional, veja-se que constantes são as mudanças políticas, econômicas ou sociais ocorridas no meio físico ou no meio natural de maneira a intervir nesta realidade. Sob a perspectiva de que as normas possuem a natureza de se estenderem por longo prazo, essas tendem a contrastar com as transformações essencialmente rápidas e abruptas que se percebem no mundo e no cenário internacional fático⁵⁵.

Deste modo, ao passo que as normas devem proporcionar calma e estabilidade em meio ao potencial caos dos novos fatos sociais, a diferença de sua natureza constante com a realidade acelerada as coloca sob o perigo de serem ignoradas. Tão mais receosa é a possibilidade de que, em meio às mudanças referidas, instituam-se novas normas, representadas essencialmente pelos interesses daqueles que se encontram no controle e evadas pelas lacunas nas suas legitimidades⁵⁶. Nesse sentido, caso a nova realidade se demonstre suficientemente abrupta, aderir às normas em vigor poderia ser considerada uma atitude uma tanto fútil, conduzindo ao seu respectivo abandono⁵⁷.

No contexto de simultânea integração e fragmentação, uma terceira consequência seria possível conforme a autora, tangenciando os aspectos posteriores ao estabelecimento da norma internacional. Ao passo que determinadas normas perdem adesão pelos motivos expostos,

⁵² WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 123.

⁵³ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 124-125.

⁵⁴ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 125.

⁵⁵ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 141.

⁵⁶ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 141.

⁵⁷ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 141.

outras – sob o aspecto mais temeroso do compartilhamento de interesses comuns – poderiam ser fortalecidas⁵⁸. Em concomitância à potencial ruptura de normas, igualmente ocorre o surgimento de novas normas ou a integração das normas existentes, assim adaptadas ao ambiente alterado⁵⁹. Em meio ao processo de desintegração parcial de determinadas normas, entretanto, torna-se complexo distinguir aquilo que permanece em vigência ou não; ou aquilo que está ao menos em processo de desintegração⁶⁰.

Para tratar das questões internacionais em evidência, as normas internacionais devem ser endereçadas corretamente, pressupondo a criação e implementação de regras que sejam compartilhadas por Estados e outro largo número de atores internacionais, incluindo os indivíduos⁶¹. Esta postura pressupõe a concretização de importantes fatores de legitimidade da norma, induzindo ao seu respectivo cumprimento, consoante ao que será explorado por meio do pensamento crítico de Thomas Franck, em sequência.

Sob a perspectiva desta multiplicidade de atores internacionais, a cooperação para o alcance dos interesses comuns – a exemplo do gerenciamento de conflitos, da conservação do meio ambiente, da proteção da dignidade humana e da satisfação das necessidades básicas humanas –, bem como a implementação de princípios consagrados pelo Direito Internacional, demonstram-se como meios à gestão do sistema internacional e suas diversidades caleidoscópicas⁶². Do contrário, os conflitos de governança e justiça no sistema internacional podem afetar a legitimidade dos Estados e demais atores reconhecidos como legítimos, esvaindo de distinguibilidade estes contornos⁶³.

Conquanto a variedade de culturas, religiões, civilizações e valores seja um fato no contexto que se apresenta, as normas devem permanecer legítimas sob a perspectiva de todos os atores, incluso os indivíduos e aqueles não estatais⁶⁴. Daí a importância de que a norma seja emanada a partir de um interesse comum (plano da existência), compartilhado pela comunidade internacional: ser considerada legítima com respectiva aceitação dos atores internacionais (plano da validade) e surtir os efeitos aos quais se preza (ou seja, ascender ao plano da eficácia).

Tratando-se da questão das normas internacionais e os problemas afetas à legitimidade, portanto, percebe-se que a emergência de novos atores internacionais no mundo caleidoscópico impacta a competência delegada tradicionalmente – e até então – aos Estados. Responsáveis

⁵⁸ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 141.

⁵⁹ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 142.

⁶⁰ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 142.

⁶¹ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 123.

⁶² WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 123.

⁶³ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 125.

⁶⁴ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 136.

pela criação do Direito Internacional Público, os Estados são os atores conhecidos por negociarem e ratificarem acordos, declarações e outros documentos internacionais⁶⁵. Logo, a legitimidade destes na elaboração das normas internacionais e internalização nas suas legislações domésticas decorrerá da soberania nacional e da legitimidade reconhecida por seus cidadãos no processo democrático e no seu dever “contratual-administrativo”.⁶⁶

Segundo Weiss, contudo, ainda que os Estados permaneçam como centrais, sua soberania sofre constante erosão e sua capacidade de agir é limitada pelos atores não estatais:

Many actors, including thousands or potentially even millions of individuals and informal ad hoc coalitions can now influence the development of norms or be mobilized in the interest of a few States to create new norms or cause existing ones to disintegrate. Depending upon the circumstances, this can be viewed as bottom-up empowerment and a democratization of the law-making process, or as a cover for powerful leaders to mobilize masses to establish or tear down norms by bypassing accepted forms of law-making to serve ends contrary to a rule of law.⁶⁷

Sendo a legitimidade, pois, o que torna o Direito Internacional aceitável e o que induz o seu respectivo cumprimento, torna-se cada vez mais relevante o estabelecimento de critérios que considerem os atores legítimos, e destaque os valores em comum por estes partilhados⁶⁸. Do mesmo modo, a importância do acesso a informações e da transparência no mundo caleidoscópico igualmente ganham importância, considerada a possibilidade de assunção de obrigações em matéria comum por múltiplos atores⁶⁹.

Acerca desta relação entre atores, legitimidade e transparência, fato verificável no contexto caleidoscópico é o paradoxo entre o crescente acesso a informações e o decréscimo daquilo que realmente verídico. Ainda que tradicionalmente se presuma veracidade nos atos realizados pelos Estados e naquilo que ocorre no âmbito do Direito Internacional, nem todas as informações veiculadas passam sob o crivo da veracidade.

Apesar dos benefícios auferidos pelo desenvolvimento na tecnologia da informação e da comunicação, verificam-se consequências como a fabricação e disseminação de informações falsas. Ainda que possam ser provadas errôneas em segundo momento, o controle do grupo

⁶⁵ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 137.

⁶⁶ Remetendo-se à noção filosófica de contrato social, bem como da hermenêutica da liberdade em Hegel.

⁶⁷ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 138. Tradução livre da autora: “Muitos atores, incluindo milhares ou potencialmente até milhões de indivíduos e coligações *ad hoc* informais, podem agora influenciar o desenvolvimento de normas ou serem mobilizados no interesse de alguns Estados para criar novas normas ou causar a desintegração das existentes. Dependendo das circunstâncias, isto pode ser visto como um empoderamento de baixo para cima e uma democratização do processo legislativo, ou como um disfarce para líderes poderosos mobilizarem massas para estabelecer ou derrubar normas, contornando formas aceites de elaboração de leis para servir termina contrário a um Estado de Direito.”

⁶⁸ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 138.

⁶⁹ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 138.

interessado (geralmente totalitário) sob o público-alvo já se encontra estabelecido pelo convencimento no momento em que a informação correta sobrevém. Esta dinâmica, infelizmente, coloca em xeque o Estado de Direito e a saúde das normas que o fundamentam⁷⁰.

Na investigação da problemática nascente da lacuna entre a legitimidade da norma e seu respectivo cumprimento, surge a perspectiva teórica de Thomas Franck. Para o autor, a legitimidade da norma é a percepção de que essa possui qualidades ou propriedades que atraem os seus destinatários em direção ao seu cumprimento. Os estudos do autor acerca da legitimidade são explorados em dois principais textos. O primeiro trata-se de artigo publicado em 1988 na revista *American Journal of International Law*, nomeado de “*Legitimacy in International System*”. Em 1990, na sequência, restou publicada uma versão aprofundada destas ideias, assim reunidas no livro *The Power of Legitimacy Among Nations*⁷¹.

É possível afirmar, em certa medida, que Franck delineou caminho divergente de Weiss, ainda que as conclusões dos autores sobre a legitimidade sejam semelhantes. Isso pois, o início dos estudos do autor deu-se a partir do porquê de os Estados obedecerem ao Direito Internacional, mesmo na abstenção do elemento coercitivo, procurando determinar o motivo e em quais circunstâncias determinada regra é atendida pelos seus destinatários⁷².

Considerando o atendimento à norma internacional nas circunstâncias de não vinculação das partes, o autor propõe a migração do conceito de legitimidade, usualmente tratado no direito interno dos países, para a seara do Direito Internacional, de maneira a explicar o fenômeno mencionado. Ao passo que as observações no plano nacional passariam pela validade da norma e da autoridade constitucional do Estado, no presente contexto a ausência do elemento coercitivo permite observar outras dinâmicas concernentes às regras internacionais⁷³.

Desse modo, a partir do questionamento sobre a razão pela qual os Estados cumprem as normas frente à inexistência da estrutura kelseniana sancionadora, Franck isola a motivação estatal de maneira a superar as questões relacionadas à fonte da obrigação normativa. Ou seja, a razão do comportamento estaria além da pactuação prévia de boa-fé pelos envolvidos⁷⁴.

⁷⁰ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 139.

⁷¹ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 269. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁷² FRANCK, Thomas. Legitimacy in International System. **The American Journal of International Law**. v. 82, n. 4, out 1988, p. 705.

⁷³ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 270. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁷⁴ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 270. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

Franck propõe, portanto, o estudo da legitimidade como uma qualidade da norma internacional, sendo este fator que conduz ao seu respectivo cumprimento. Segundo o autor, a legitimidade é uma propriedade da regra ou de instrução normativa que exerce, ela própria, a condução para a conformidade daqueles que levados a acreditar que esta surgiu e opera de acordo com princípios geralmente aceitos sobre o correto processo⁷⁵.

Sobre a postura teórica de Franck na definição do conceito de legitimidade, Felipe Kern⁷⁶ elucida:

Apesar de Thomas Franck não ter adotado, em seu livro, o termo percepção com destaque – o que pode significar uma revisão teórica – é difícil desvincular legitimidade do contexto das percepções de atores sociais. Normas são tidas como legítimas porque são dessa forma percebidas por atores sociais. Dentre os diversos autores que pesquisaram esse tema é sempre memorável a contribuição de Robert Jervis que afirma que a visão que temos do mundo é mais psicológica do que lógica, porque incluímos diferentes critérios de validação da realidade, diferentes critérios de consistência cognitiva para a interação entre dados e teoria. Por que o mesmo não ocorreria com as normas de direito internacional?

Ao propor que a legitimidade se trata de propriedade da norma internacional, o modelo teórico de Franck adiciona, para além do aspecto cognitivo dos atores sociais, um elemento intrínseco àquela. Permanece válida, contudo, a premissa de que a legitimidade depende de ser assim qualificada pela percepção dos destinatários⁷⁷.

Desse modo, a percepção dos atores sociais sobre a legitimidade perpassa, conforme se auffle do conceito do autor, pelas propriedades da norma internacional, sendo essas: a determinação, a validação simbólica ou ritualidade, a coerência e a aderência. Por sua vez, é esta percepção que guiará o comportamento dos destinatários – em Franck, os Estados – para a conformidade com o seu conteúdo normativo; ou seja, seu cumprimento independentemente da existência de um poder coercitivo⁷⁸.

⁷⁵ FRANCK, Thomas. **The Power of legitimacy among nations**. Nova York: Oxford University Press, 1990, p. 24. Tradução livre da autora. Prefere-se a citação literal na língua original do texto em virtude da possibilidade da tradução comprometer o sentido: *“Legitimacy is a property of a rule or rule making institution which itself exerts a pull toward compliance on those addressed normatively because those addressed believe that the rule or institution has come into being and operates in accordance with generally accepted principles of right process.”*.

⁷⁶ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV.**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 271. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁷⁷ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV.**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 272. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁷⁸ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV.**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 276. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

A determinação, primeiramente, trata-se da habilidade do texto normativo expressar uma mensagem clara, sendo transparente de modo a transmitir seu propósito por meio da linguagem. Ao passo que regras de significado claro e inequívocos são compreendidas mais eficientemente, aumentando o seu potencial de cumprimento pela expressão do comportamento esperado dos destinatários, as normas eivadas de indeterminações não comunicam adequadamente a mensagem pretendida⁷⁹.

No âmbito internacional, por vezes, a indeterminação é utilizada como estratégia política na construção e compreensão da norma. Maior a (alegação de) indeterminação da norma, maior a probabilidade de controvérsia no plano político. Nesse sentido, a determinação da regra internacional pode estar sujeita tanto à imprecisão semântica, quanto aos interesses em disputa no seu processo político de criação⁸⁰.

As disputas travadas pelos Estados nas negociações internacionais, essencialmente marcadas por objeções a termos e possíveis significados da norma em criação, tendem a ser um problema especial no Direito Internacional das Mudanças Climáticas, conforme será abordado pelo tópico em sequência. Os diversos interesses e posicionamentos em jogo, utilizando-se de objeções jurídicas, por vezes tardam ou obstaculizam a construção de uma resposta regulatória efetiva aos problemas enfrentados no âmbito internacional, em detrimento de discussões intencionalmente supérfluas sobre a estrutura normativa⁸¹.

Considerando a legitimidade como a propriedade da norma responsável por atrair os destinatários ao respectivo cumprimento, a determinação dessa será diretamente proporcional à percepção da legitimidade sobre si incidente. Esta premissa, denominada por Franck como transparência, trata-se de um dos sentidos da determinação. A transparência da norma internacional traduz-se em um comando claro e inequívoco acerca da antecipação de uma situação futura, em virtude de regra específica para determinado Estado ou grupo de estados⁸².

Quando os Estados, enquanto principais destinatários das normas na seara internacional, não descumprem determinada regra, a postura tende a fortalecer sua transparência e gera maior possibilidade de expectativa nas posturas seguintes no futuro da

⁷⁹ FRANCK, Thomas. Legitimacy in International System. **The American Journal of International Law**. v. 82, n. 4, out 1988, p. 713-714.

⁸⁰ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 277. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁸¹ Discussão detalhadamente abordada pela autora Lavanya Rajamani em sua obra “Innovation and experimentation in the international climate change regime”.

⁸² FRANCK, Thomas. Legitimacy in International System. **The American Journal of International Law**. v. 82, n. 4, out 1988, p. 277-278.

comunidade internacional⁸³. Logo, interpreta-se que mais determinada a regra, mais legítima. Quanto mais legítima, mais atrativa no sentido do seu cumprimento. E quanto mais atraente neste aspecto, mais transparente e previsível torna-se o comportamento social.

Ademais, a expectativa de reciprocidade entre os destinatários opera de modo a constranger estes iguais no sistema internacional. Para tanto, contudo, demonstra-se necessário que entendimentos mútuos sobre o alcance da norma sejam compartilhados entre estes⁸⁴. Segundo Franck, duas são as formas de explicar o cumprimento das expectativas mútuas, sendo essas o direito diplomático e a opinião pública no caso da aplicação das imunidades presentes na Convenção de Viena de 1961. O direito diplomático trata-se de claro exemplo sobre como práticas costumeiras em nível internacional podem se tornar um corpo de direitos positivados. Conjuntamente com as expectativas de reciprocidade, com as práticas reforçadas pela construção histórica modeladora do comportamento dos atores internacionais e com padrões societários exigíveis (*opinio juris*), estes concorrem para maior densidade de consenso político no plano internacional⁸⁵.

A utilização da Convenção de Viena pelo autor para exemplificar a discussão acima, serve a demonstrar que mesmo normas com elevado grau de obediência tendem a ser questionadas quanto sua legitimidade. Esta propriedade da norma pode ser reforçada por meio do processo social no tempo. Isto considerando que o aprimoramento do sistema normativo poderá reiterar a legitimidade da norma pelo consenso dos negociadores, atribuindo a esta um caráter dinâmico. Significa dizer, que as normas são continuamente legitimadas mediante os processos políticos que ocorrem no plano internacional. Em última instância, o cumprimento de uma norma essencialmente contrária ao interesse de determinado Estado, por parte deste, reforça o sentido deste comando normativo, como da necessidade de obediência sistemática na comunidade internacional⁸⁶.

Ainda sobre determinação, regras vagas podem aumentar a margem de decisão dos destinatários sobre determinado direito. Isso porque, regras não binárias permitirão maior amplitude no campo da previsão normativa. Este tipo de norma perde no aspecto da

⁸³ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 277. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁸⁴ FRANCK, Thomas. Legitimacy in International System. **The American Journal of International Law**. v. 82, n. 4, out 1988, p. 717.

⁸⁵ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 278. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁸⁶ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 278. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

determinação, ainda que amparadas por instâncias decisórias que padronizem o entendimento sobre o conteúdo da norma não binária⁸⁷.

Em relação à validação simbólica ou ritualidade, esta pode ser enunciada no conceitual por meio daquilo que o autor descreve como “princípios geralmente aceitos sobre o correto processo”. Trata-se da percepção de que a norma legítima é criada a partir de fontes de direito válidas⁸⁸. Ou seja, que esta propriedade da norma dependerá igualmente da fonte por meio da qual esta foi emanada. Ocorre que, no âmbito do Direito Internacional, o tema encontra determinada controvérsia na doutrina. Conquanto o artigo 38 do Estatuto de Haia faça referência às fontes tradicionais de Direito Internacional – em linhas gerais, tratados, costumes e princípios gerais de direito –, não há um consenso entre os juristas sobre essas. Sob tal embate, Kern lança uma provocação no sentido de que, não havendo consenso entre os juristas internacionalistas sobre as fontes válidas de Direito Internacional, igualmente controversa seria a legitimidade da norma⁸⁹. Em segundo momento, a questão da origem do dispositivo legal pode indicar fator denominado pelo autor como a percepção do *pedigree*, o qual igualmente conduz o comportamento do destinatário ao encontro da conformidade com o conteúdo normativo⁹⁰.

Ao passo que a determinação se relaciona com as esferas linguísticas e de semiótica da norma, a validação simbólica, seu *pedigree* e o ritual em torno desta tratam-se de características atinentes à dimensão cultural e antropológica da legitimidade⁹¹. A validação simbólica “é um sinal usado como dica para obter conformidade com um comando. A dica serve como um substituto para as razões enunciadas para tal obediência”⁹². O ritual, logo, é uma forma especializada de validação simbólica, marcado pelas cerimônias que lançam mão de razões não enunciadas e suscitam a observância dos comandos de instituições. Desse modo,

⁸⁷ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV.**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 280-281. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁸⁸ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV.**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 273. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁸⁹ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV.**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 273. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁹⁰ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV.**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 274. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁹¹ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV.**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 281. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁹² FRANCK, Thomas. Legitimacy in International System. **The American Journal of International Law**. v. 82, n. 4, out 1988, p. 725-726.

todo ritual é uma forma de validação simbólica, ainda que para Kern o inverso não seja necessariamente recíproco. Em Franck, o *pedigree* da norma é uma forma universal de validação simbólica⁹³.

Para o autor, as conexões de validação não são uma invenção moderna ou ocidental, mas presentes na maioria das sociedades. Sob a perspectiva do Direito Internacional Contemporâneo, a percepção dos atores sobre práticas como uma decisão unânime da Corte Internacional de Justiça ou sobre uma convenção amplamente ratificada são exemplos importantes. Seria defensável, pois, que uma decisão unânime tenda a parecer mais legítima, como que normas com maior número de ratificações tendam a expressar mais amplamente noções de obrigatoriedade. Não se tratam aqui de fatores jurídicos, no sentido de serem ou não previstos pela norma internacional, mas de atração em direção à obrigatoriedade desta norma⁹⁴.

Na visão de Kern sobre a perspectiva de Franck, não são apresentadas evidências se a validação simbólica constitui fator que confere musculatura às decisões unânimes e às normas universalmente anuídas. Para este último, a égide dos casos de decisões unânimes e de tratados amplamente aceitos está na percepção de que tais fenômenos indicariam elevado consenso político. No plano da percepção, tais dados ofereceriam maior consistência cognitiva para o reconhecimento de resultados jurídicos efetivos, e portanto, de maior legitimidade⁹⁵.

Em contraponto, os atos unilaterais de Estados, como reconhecimento, promessa, denúncia e denúncia, ainda que revestidos da devida ritualidade e que sejam reconhecidos como fonte de direito pela doutrina, são percebidos de forma diferente no que concerne o gradiente da sua legitimidade⁹⁶.

Tratam-se a validação simbólica, o *pedigree* e o ritual, portanto, não de fatores jurídicos em si, mas cuja imagem antropológica perante os atores sociais produz efeitos no campo da juridicidade, em virtude da atração realizada no sentido do cumprimento da norma. Isso pois, tais propriedades tendem a expressar gradientes de aceitabilidade de determinado dispositivo, por meio da proporção do consenso político que conseguem alcançar. Maior o consenso expresso na validação da norma, maior a sua legitimidade.

⁹³ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV.**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 281. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁹⁴ FRANCK, Thomas. Legitimacy in International System. **The American Journal of International Law.** v. 82, n. 4, out 1988, p. 726-727.

⁹⁵ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV.**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 282. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁹⁶ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV.**, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 282. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

Acerca dos demais fatores de influência sobre a conformidade do comportamento dos destinatários em relação à norma, passando pela sua percepção de legitimidade, tem-se ainda a coerência. Esta, segundo o autor estudado, possui duas vias.

Em primeiro, as regras serão coerentes quando casos similares são tratados de forma parecida na aplicação da norma; e em segundo, quando uma norma possuir sentido em comparação com as outras, dado um sistema normativo. Com maior ênfase dada pelo autor, a segunda via atribuída à coerência dá-se quando a regra é vista de forma conectada a uma rede normativa por um princípio norteador⁹⁷.

A fim de demonstrar a coerência como sendo um indicativo de legitimidade, Franck cria a seguinte situação hipotética. Dado determinado benefício de perdão de dívidas no cenário internacional por uma instituição financeira a países do “Terceiro Mundo”, não seria coerente utilizar-se de critério alfabético para listar os beneficiários – sendo inclusos os Estados de A a N, por exemplo. Ainda que a regra contasse com determinação e eventualmente de validação, careceria de nexos lógico e prático, implicando em uma lacuna na sua legitimidade. A coerência, portanto, é uma característica que deve se aproximar do propósito normativo⁹⁸.

Para além, ousa-se adicionar a partir da interpretação do autor, que a coerência estará intimamente ligada com o contexto do cenário internacional em comparativo com a percepção da norma em dado momento. Nesse sentido, o autor faz o uso de três casos, relacionados à percepção de maior legitimidade quando a norma está em coerência com o seu propósito. O primeiro caso trata-se do surgimento do conceito de autodeterminação após a Primeira Guerra Mundial, esclarece que a norma possuirá maior legitimidade, quanto mais próxima estiver do seu propósito. No caso, a perda da legitimidade da norma internacional à época foi perceptível gradualmente, conforme determinados países se tornaram independentes. Desse modo, a coerência encontra-se ligada ao sistema de significados políticos e culturais compartilhados pelos atores prevalentes na sociedade em que estas regras e princípios operam⁹⁹.

Em sequência, relacionado à adequação entre normas, princípios e valores da comunidade em que os destinatários se encontram inseridos, Franck cita o exemplo do

⁹⁷ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. *Revista Direito GV.*, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 283. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁹⁸ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. *Revista Direito GV.*, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 283. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

⁹⁹ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. *Revista Direito GV.*, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 283. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

reconhecimento de um Estado pela comunidade internacional¹⁰⁰. Segundo o autor, a coerência será uma característica ligada à noção de pertencimento a uma comunidade, partindo do pressuposto que a observação da sociedade internacional indicará que os Estados não fazem interações aleatórias, mas integram e aceitam responsabilidades baseadas em um comprometimento maior e geral, representado pelo seu papel de membro desta comunidade¹⁰¹.

O terceiro caso, finalmente, foi criado pelo *General Agreement on Tariffs and Trade*, e tratou-se de uma tentativa de intensificar o comércio, oferecendo benefícios aos Estados-parte por meio do princípio da nação mais favorecida. Na prática, entretanto, o princípio não estava favorecendo os países menos desenvolvidos conforme objetivado, ensejando a criação de um sistema de preferências que o adequasse, de maneira a recuperar sua coerência no sistema de comércio internacional¹⁰².

Finalizando as propriedades da norma para percepção da legitimidade em Franck, tem-se a aderência a uma hierarquia normativa e à comunidade. Diferentemente da coerência, a aderência é um critério vertical. A fim de explicá-la, Franck utiliza-se de Hart e da regra do reconhecimento, ainda que complexa sua aplicação a uma sociedade “primitiva”, como a comunidade internacional. Ainda assim, o autor argumenta ser possível encontrar elementos de sofisticação e mesmo identificar normas secundárias neste âmbito¹⁰³:

A rule community operates in conformity not only with primary rules but also with secondary ones—rules about rules—which are generated by valid legislative and adjudicative institutions. Finally, a community accepts its ultimate secondary rules of recognition not consensually, but as an inherent concomitant of membership status. In the world of nations, each of these described conditions of a sophisticated community is observable today, even though imperfectly.¹⁰⁴

¹⁰⁰ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. *Revista Direito GV*, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 284. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

¹⁰¹ FRANCK, Thomas. Legitimacy in International System. *The American Journal of International Law*. v. 82, n. 4, out 1988, p.748-751.

¹⁰² MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. *Revista Direito GV*, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 284. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

¹⁰³ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. *Revista Direito GV*, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 285. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

¹⁰⁴ FRANCK, Thomas. Legitimacy in International System. *The American Journal of International Law*. v. 82, n. 4, out 1988, p. 759. Tradução livre da autora: “Uma comunidade de regras opera em conformidade não apenas com regras primárias, mas também com regras secundárias – regras sobre regras – que são geradas por instituições legislativas e adjudicativas válidas. Finalmente, uma comunidade aceita as suas regras secundárias finais de reconhecimento não consensualmente, mas como um concomitante inerente ao estatuto de membro. No mundo das nações, cada uma destas condições descritas de uma comunidade sofisticada é observável hoje, embora de forma imperfeita.”

A aderência segundo o autor, em conclusão, funcionaria a partir de um sistema de regras secundárias responsável pelo exame da validade das regras primárias, sejam elas decisões, leis escritas ou princípios e valores¹⁰⁵.

Ainda que Weiss e Franck utilizem-se de vias de interpretação causa e consequência inversas, ambos autores convergem no sentido de que a legitimidade é um fator determinante no cumprimento das normas internacionais pelos seus destinatários – representados na perspectiva caleidoscópica por múltiplos atores, e em Frank pelos Estados Nacionais. Para o autor, a efetividade no cumprimento da norma pelas nações é diretamente relacionada às propriedades qualitativas que essa possui, dentre elas, a legitimidade. Na visão de Weiss, a legitimidade é um fator essencial no estabelecimento das normas internacionais, podendo implicar futuramente na efetividade deste cumprimento. Metaforicamente, para Franck quem vem antes é o ovo, ao passo que para Weiss, a galinha. Ainda assim, tanto um, quanto o outro, convergem no sentido de que o reconhecimento desta qualidade pelos atores internacionais poderia ser mais efetiva do que a própria força normativa emanada pela disposição, de caráter vinculante ou não.

Em síntese, no Direito Internacional, a discussão sobre a eficácia do cumprimento das obrigações seria independente da natureza da norma emanada, mas dependeria necessariamente do reconhecimento de que esta é adequada aos interesses compartilhados e advém de fonte legítima na construção da ciência jurídica.

No Direito Internacional das Mudanças Climáticas, estas questões interagem da seguinte maneira. Primeiramente, ainda que exista uma multiplicidade de atores reconhecidos – ainda que com distintas competências –, entende-se necessário dar um passo para trás no sentido de fundamentar juridicamente sua participação, finalidade a qual se dispõe o presente estudo. Dessa maneira, a participação da multiplicidade de atores pode ser reconhecida por meio da legitimidade conferida pela abordagem teórica de Weiss sobre o Direito Internacional no mundo caleidoscópico, compreendendo a medida das implicações positivas e negativas visualizadas neste capítulo.

A legitimidade das normas emanadas por estes autores, por sua vez, encontra respaldo na teorização de Franck, na medida em que detém das propriedades necessárias para a respectiva qualificação; e o consequente engajamento dos atores no seu cumprimento. Independe em Franck a força coercitiva da norma para seu cumprimento. Por lógica,

¹⁰⁵ MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. *Revista Direito GV*, v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 287. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/ZLbVdyBpSmLJVHsbYcRJ3FC/#>. Acesso em: 04 jul 2024.

compreende-se que igualmente prescinde a norma de força vinculante ou não para a respectiva finalidade.

Em última instância, a legitimidade da norma e o seu cumprimento pela comunidade internacional irão advir do consenso das partes naquilo que se refere aos seus objetivos em comum em relação à determinada pauta. Nas mudanças climáticas, pode-se afirmar haver, pela amplitude das instituições, tratados, atores e iniciativas, um consenso da comunidade internacional em convergência ao seu cumprimento. A implementação e a *accountability* das partes no Direito Internacional das Mudanças Climáticas se demonstram temas mais sensíveis e complexos, conforme abordado no tópico em sequência.

Finalmente, parte-se ao último desafio posterior ao processo de estabelecimento de normas internacionais no mundo caleidoscópico, qual seja, a necessidade de engajamento dos atores em *accountability*¹⁰⁶. O termo, essencialmente sem tradução adequada para a língua portuguesa, refere-se a deveres envoltos à transparência, responsabilidade e prestação de contas.

No contexto sob análise, a prática de *accountability* pode tornar-se mais difícil na medida em que, considerando a multiplicidade de atores internacionais, a parte a ser considerada responsável talvez não se demonstre tão fácil de identificar, de perseguir, de impor sanções contra ou mesmo de tratá-la adequadamente. Seja esta parte um Estado ou grupo de Estados, seja determinado ator não estatal, seu poder no mundo caleidoscópico pode ascender ao ponto de impedir que as pessoas afetadas por suas práticas reúnam dos meios necessários para contê-la¹⁰⁷. As controvérsias e soluções relativas à *accountability* em matéria de mudanças climáticas serão devidamente exploradas no segundo capítulo do estudo.

O presente tópico foi responsável por explorar o Direito Internacional tradicional e as correntes clássicas de estudo, a perspectiva teórica de Edith Brown Weiss sobre o Direito Internacional no mundo caleidoscópico e as controvérsias relativas ao estabelecimento de normas neste contexto. Assim, foram analisadas as controvérsias anteriores ao processo de estabelecimento da norma, concomitantes e posteriores.

Relativamente às controvérsias anteriores e concomitantes, verificou-se a imprescindibilidade de que os atores internacionais estejam engajados por meio de interesses em comum, doravante representados por meio do enfrentamento das mudanças climáticas. Além disso, a legitimidade de atores e das normas internacionais por estes emanadas foi explorada por meio dos conceitos elaborados por Edith Brown Weiss, bem como por Thomas Franck.

¹⁰⁶ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 140.

¹⁰⁷ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 140.

Esta temática, no entanto, ainda encontrará espaço para discussão na sequência do trabalho, quando explorada a atuação de atores não estatais na governança climática global, terceiro item deste capítulo. Igualmente, a perspectiva de Franck será especialmente importante no segundo capítulo do estudo, a considerar a criação de normas não vinculantes por atores internacionais não estatais, e a possibilidade de responsabilizá-los pelo seu cumprimento (*accountability*).

Parte-se, em sequência, à análise do principal objeto deste estudo, o Direito Internacional das Mudanças Climáticas no contexto do Direito Internacional Caleidoscópico, explorando o interesse comum de enfrentamento da crise climática, a multiplicidade de atores neste regime atuantes e seus interesses diversos, bem como os instrumentos internacionais criados no enfrentamento do clima. Tangencia-se, pois, os processos anteriores e concomitantes de criação da norma internacional no Direito Climático, partindo-se a sua implementação no último item do capítulo. Finalmente, o cumprimento da norma internacional em matéria de clima e a *accountability* dos atores, no caso privados, será aprofundada na segunda parte do estudo.

2.2. O DIREITO INTERNACIONAL DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS NO MUNDO CALEIDOSCÓPICO

Delineado o cenário do mundo caleidoscópico como referencial teórico do presente estudo, parte-se ao estudo do Direito Internacional das Mudanças Climáticas no mundo caleidoscópico. Neste cenário, especificamente, desenvolve-se a resposta regulatória coletiva da humanidade à ameaça existencial da crise do clima, qual seja, o Regime Internacional das Mudanças Climáticas (RIMC)¹⁰⁸. Por meio deste regime e sob o escopo do instrumento Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima (UNFCCC), o Estados realizam encontros periódicos no sentido de negociar objetivos e instrumentos que visem a mitigação e adaptação à emergência climática, sendo esses conhecidos como Conferências das Partes (COPs), abordados adiante.

Característico do Direito Internacional no mundo caleidoscópico, contudo, o RIMC igualmente se verifica diante de um contexto social com transformações rápidas e constantes, mediado pela participação e atuação de diversos atores internacionais para além dos Estados, e

¹⁰⁸ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 24.

com desafios ao oferecimento de soluções regulatórias e normativas compreendidas por esses como legítimas e cujos efeitos se demonstrem efetivos.

Neste sentido, o presente tópico é responsável por trabalhar o Regime Internacional das Mudanças Climáticas, os atores internacionais que neste operam – desde a base científica até as negociações entre os Estados –, suas fases de consolidação e os instrumentos internacionais neste constituídos.

Conquanto as mudanças climáticas sejam parte da pauta das negociações internacionais há aproximadamente trinta anos, o estado da sua concepção atual é apreciável somente em termos recentes. Isso pois, em certa medida, os avanços nas discussões sobre a crise climática dependem das conclusões principalmente científicas que amparam o regime regulatório, a demonstrar a relevância de organizações internacionais neste último.

Para Sam Johnston, a ciência possui um papel crucial e multifacetado no Direito Internacional voltado ao meio ambiente, considerando que essa se coloca como responsável pela identificação e pelo enquadramento de desafios, ameaças e problemas, quando o impulso político para desenvolvimento depende fortemente da capacidade de demonstrar que a falta de ação da comunidade internacional provavelmente resultará em efeitos adversos¹⁰⁹.

Em especial, destaca-se o papel desenvolvido pelo Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas (*Intergovernmental Panel on Climate Change, IPCC*), enquanto organização internacional que atua sobre os auspícios da Organização das Nações Unidas (ONU), responsável pelo fornecimento sistemático e regular de avaliações que compõem a base científica das mudanças climáticas. A organização possui atualmente 195 Estados-membros e tem por objetivo prover aos governos de todos os níveis informações científicas úteis ao desenvolvimento de políticas climáticas.

Inicialmente criado pela Organização Meteorológica Mundial (*World Meteorological Organization, WMO*) e pelo Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (*UN Environment Programme, UNEP*), por meio da Resolução 43/53 de 6 de dezembro de 1988 em Assembleia Geral das Nações Unidas, o IPCC tinha por objetivo inicial desenvolver um Relatório sobre o estado de conhecimento da ciência concernente às mudanças climáticas. Neste, estariam previstos os impactos econômicos e sociais, potenciais estratégias para resolução e elementos para o desenvolvimento de um tratado internacional futuro na matéria¹¹⁰.

¹⁰⁹ JOHNSTON, Sam. The Role of Science. In: **The Oxford handbook of international environmental law**. Nova York: Oxford University Press, 2021.

¹¹⁰ IPCC. **History of the IPCC**. Disponível em: <https://www.ipcc.ch/about/history/>. Acesso em: 22 jun 2024.

Nesse sentido, os documentos elaborados por esta organização internacional são elemento de fundamental utilização durante as negociações acerca da crise do clima, advertindo sobre impactos e riscos futuros, além de opções para adaptação e mitigação.

Desde a constituição do órgão, seis Relatórios de Avaliação (*Assessment Report*, AR) foram produzidos e publicados, contando com a contribuição voluntária de centenas de cientistas que dedicam do seu tempo e de suas expertises enquanto coordenadores ou autores Principais dos Relatórios. Ainda, são recrutados cientistas como Autores Contribuintes, voltados à elaboração de partes que exijam conhecimentos complementares em áreas específicas¹¹¹.

Dentre as competências, os cientistas voluntários cruzam descobertas, realizam verificações de fatos e trabalham no gerenciamento de referências¹¹², por meio da segregação em três principais grupos de trabalho: (I) da Base Científica Física das Mudanças Climáticas, (II) dos Impactos das Mudanças Climáticas, da Adaptação e da Vulnerabilidade e (III) da Mitigação das Mudanças Climáticas. Além destes, podem ser criadas Forças-Tarefa por períodos determinados, de modo a considerar tópico ou questão específica. Dessa forma, cada um dos Grupos de Trabalho fornece suas contribuições ao Relatório de Avaliação. Em termos de publicação, este último é formado pelas conclusões principais e por um Relatório Síntese, além de eventuais Relatórios Especiais e Relatórios Metodológicos, todos realizados dentro de um período de análise conhecido como ciclo de avaliação¹¹³.

Os Relatórios Síntese, por seu turno, contam com a elaboração de um Resumo para Formuladores de Políticas (*Summary for Policymakers*, SPM), incluindo, desde o Quinto Relatório de Avaliação, um resumo de alto nível da publicação completa, além de uma narrativa acerca das principais conclusões. Os respectivos documentos adotam um estilo de escrita não técnico, adequado para os formuladores de políticas públicas, e abordando uma gama de questões políticas relevantes¹¹⁴.

Definidas as questões de escopo e contornos de cada Relatório, cada Grupo de Trabalho organiza a seleção dos autores por meio lista com especialistas, sendo esses considerados em razão de suas publicações e trabalhos. Aqueles não selecionados são

¹¹¹ IPCC. **IPCC Factsheet: What is the IPCC?**. IPCC, jul. 2021. Disponível em: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2021/07/AR6_FS_What_is_IPCC.pdf. Acesso em: 22 jun 2024.

¹¹² IPCC. **IPCC Factsheet: What is the IPCC?**. IPCC, jul. 2021. Disponível em: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2021/07/AR6_FS_What_is_IPCC.pdf. Acesso em: 22 jun 2024.

¹¹³ IPCC. **Preparing Reports**. Disponível em: <https://www.ipcc.ch/about/preparingreports/>. Acesso em: 22 jun 2024.

¹¹⁴ IPCC. **Preparing Reports**. Disponível em: <https://www.ipcc.ch/about/preparingreports/>. Acesso em: 22 jun 2024.

convidados a registrarem-se como revisores do Relatório. A seleção de autores preocupa-se em refletir a gama de conhecimentos científicos, técnicos e socioeconômicos, com determinado equilíbrio em termos de gênero e representação geográfica dos países em desenvolvimento, dos desenvolvidos e daqueles com economias em transição¹¹⁵.

Formadas as equipes de autores, essas passam a elaborar um “rascunho de primeira ordem” do Relatório, acoplando as informações relevantes. A fim de garantir a qualidade e validade das fontes citadas, bem como a transparência e objetividade da avaliação, a revisão dos Relatórios demonstra-se como parte essencial do processo realizado pela organização. Durante a primeira fase de revisão, especialistas do mundo inteiro são convidados a comentar sobre a integridade do conteúdo científico ali presente. Adentrando a segunda etapa com as questões suscitadas na revisão, os autores preparam versões finais do Relatório, como do SPM. Finalmente, todos os Relatórios e documentos elaborados são formalmente endossados pelos Grupos de Trabalho e Forças-tarefa em Sessão Plenária do Painel, por meio de três formas doravante elucidadas¹¹⁶.

A “aprovação” significa que o material em questão foi submetido, linha por linha, para discussão e acordo detalhados entre os países-membros do IPCC, juntamente à consulta dos cientistas responsáveis pela formulação. Este procedimento é utilizado em relação ao SPM, de forma a garantir que as declarações presentes sejam o mais direto, claro e inequívoco possível, quando do resumo do conteúdo constante no Relatório de Avaliação correspondente. A “adoção”, por sua vez, é o procedimento utilizado em relação aos Relatórios de Síntese, tratando-se de uma discussão, seção por seção, até o acordo dos participantes, igualmente em consulta com os autores. Finalmente, a “aceitação” é o processo utilizado para o Relatório subjacente de avaliação do Grupo de Trabalho, ou Relatório Especial, após a aprovação do seu respectivo SPM. A aceitação pelos governos significa que os resumos técnicos e os capítulos do Relatório subjacente apresentam visão equilibrada, abrangente e objetiva do assunto¹¹⁷.

Elucidados os procedimentos do IPCC relativamente ao engendramento e à adesão dos seus Relatórios, passa-se à análise das principais conclusões realizadas pelos Relatórios do IPCC. Nesta senda, os Relatórios de Avaliação seguiram a ordem subsequente: o Primeiro Relatório de Avaliação (AR1) entre 1990 e 1992, o Segundo AR (AR2) em 1995, o

¹¹⁵ IPCC. **Preparing Reports**. Disponível em: <https://www.ipcc.ch/about/preparingreports/>. Acesso em: 22 jun 2024.

¹¹⁶ IPCC. **Preparing Reports**. Disponível em: <https://www.ipcc.ch/about/preparingreports/>. Acesso em: 22 jun 2024.

¹¹⁷ IPCC. **IPCC Factsheet: How does the IPCC approve reports?**. IPCC, 30 ago. 2013. Disponível em: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/02/FS_ipcc_approve.pdf. Acesso em: 22 jun 2024.

Terceiro AR (AR3) em 2001, o Quarto AR (AR4) em 2007, o Quinto AR (AR5) entre 2013 e 2014, e o Sexto AR (AR6) iniciadas as publicações em 2021 e 2022¹¹⁸.

Ao passo que o primeiro Relatório (AR1, 1990) previa que o aquecimento da superfície terrestre que estaria acontecendo era “consistente com as previsões dos modelos climáticos”, sendo parte da “variabilidade climática natural”; no quarto Relatório, (AR4, 2007) o órgão já era categórico em afirmar que, muito provavelmente, a humanidade fosse a responsável pelas mudanças climáticas¹¹⁹.

Até o ano de 2014, quando publicado o Quinto Relatório de Avaliação (AR5), nenhuma das publicações havia sido tão chocante, manifestando como clara a influência humana sobre o sistema do clima, e afirmando que as emissões de gases de efeito estufa seriam as maiores da história. Ainda, o Relatório conclui que o aquecimento do sistema climático é incontestável, sendo muitas das mudanças observadas sem precedentes em períodos anteriores, abarcados por décadas a milênios¹²⁰. Para Daniel Yergin, além deste Relatório atuar como um prólogo para a Conferência das Partes que ocorreria em Paris um ano depois, sendo o evento marco na discussão global sobre o clima, marcando duas eras distintas: “Antes de Paris” e “Depois de Paris”¹²¹.

Na medida em que publicados Relatórios no decurso do tempo, mais graves se tornam as suas conclusões. Nesta perspectiva, conforme as considerações do (até então) último Relatório publicado, o AR6, as mudanças recentes em todo o sistema climático são sem precedentes em muitos séculos a milhares de anos. Em consonância, no ano de 2019, as concentrações atmosféricas de CO₂ foram mais altas do que em qualquer outro momento em dois milhões de anos, enquanto as de CH₄ e N₂O maiores ao menos em oitocentos mil anos. Nos oceanos, o nível médio global do mar aumentou mais rapidamente desde 1900 do que em qualquer século anterior, principalmente no que observado nos três mil últimos anos, com 20 centímetros entre 1901 e 2018¹²².

De acordo com a última publicação, é inequívoco que a influência humana aqueceu a atmosfera, a terra e o oceano. Como consequência, climas e extremos climáticos em todo o

¹¹⁸ IPCC. **IPCC Factsheet: How does the IPCC approve reports?**. IPCC, 30 ago. 2013. Disponível em: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/02/FS_ipcc_approve.pdf. Acesso em: 22 jun 2024.

¹¹⁹ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 368.

¹²⁰ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 368.

¹²¹ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 6 e 368.

¹²² OBSERVATÓRIO DO CLIMA. **IPCC AR6, WG1: Resumo comentado**. Observatório do Clima, 2021, p. 1. Disponível em https://www.oc.eco.br/wp-content/uploads/2021/08/OC-IPCC-AR6-FACTSHEET_FINAL.pdf. Acesso em: 22 jun 2024.

globo são afetados, em especial naquilo que se refere sua frequência e intensidade. Eventos extremos como ondas de calor, precipitações intensas, secas, ciclones tropicais e sua atribuição à atividade humana agravaram-se desde as conclusões do AR5 em 2014¹²³. Dentro desta perspectiva, o último Relatório afirma que a cada 0,5°C tornam-se evidentemente discerníveis os riscos da intensidade e frequência dos extremos climáticos¹²⁴.

Em contraponto, as alterações decorrentes das emissões de gases de efeito estufa (GEE) são irreversíveis por séculos a milênios, principalmente quando causadas nos oceanos, nos mantos de gelo e em nível do mar. No ponto, resultados de baixa probabilidade não podem ser descartados, a exemplo do colapso do manto de gelo e mudanças abruptas na circulação oceânica¹²⁵.

Em relação aos possíveis efeitos futuros deste aquecimento, o AR6 utilizou-se de cinco cenários ilustrativos para prospectar as previsões. Em todas as cinco simulações desenvolvidas, a temperatura da superfície global continuará a aumentar, ao passo que a temperatura de 1,5°C e 2°C será excedida no século XXI, a menos que ocorram reduções profundas nas emissões de GEE. Ou seja, o limite mais ambicioso estabelecido pelo Acordo de Paris, conforme desenvolvido em sequência, deve ser ultrapassado entre 2021 e 2040¹²⁶.

Apesar do arcabouço científico existente, no cerne das negociações internacionais, residem questões essenciais relativas às individualidades e aos interesses do Estados, as quais tendem a obstar o seu melhor engajamento. Para Rajamani, ao lidar com as mudanças climáticas, os Estados deparam-se com a resistência de um desafio político complexo, policêntrico e “super perverso”. Segundo a autora, a resolução da crise climática somente será possível mediante o comprometimento dos principais emissores de gases de efeito estufa

¹²³ IPCC. **Summary for Policymakers. Climate Change 2021: The Physical Science Basis.** Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change. IPCC: 2021. Disponível em https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/downloads/report/IPCC_AR6_WGI_SPM.pdf. Acesso em: 22 jun 2024.

¹²⁴ IPCC. **Summary for Policymakers. Climate Change 2021: The Physical Science Basis.** Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change. IPCC: 2021, p. 8. Disponível em https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/downloads/report/IPCC_AR6_WGI_SPM.pdf. Acesso em: 22 jun 2024.

¹²⁵ IPCC. **Summary for Policymakers. Climate Change 2021: The Physical Science Basis.** Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change. IPCC: 2021, p. 27. Disponível em https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/downloads/report/IPCC_AR6_WGI_SPM.pdf. Acesso em: 22 jun 2024.

¹²⁶ OBSERVATÓRIO DO CLIMA. **IPCC AR6, WG1: Resumo comentado.** Observatório do Clima, 2021, p. 5. Disponível em https://www.oc.eco.br/wp-content/uploads/2021/08/OC-IPCC-AR6-FACTSHEET_FINAL.pdf. Acesso em: 22 jun 2024.

(GEE), devendo esses estarem dispostos a realizar transformações potencialmente caras e em largas escalas nos seus sistemas econômicos e energéticos¹²⁷.

Estes emissores, contudo, encontram pouco incentivo para agirem. As transformações necessárias ensejam adesão e disposição para alterar padrões comportamentais e de estilo de vida, repensando as aspirações de desenvolvimento, o consumo e o abastecimento energético. Deste modo, diversas são as intercorrências que limitam o enfrentamento das mudanças climáticas na política interna dos Estados, frente às consequências para o desenvolvimento econômico e social, para o acesso e uso de energia, para a gestão de práticas agrícolas, além das questões de mobilidade e planejamento urbano¹²⁸.

Antes de adentrar às negociações internacionais sobre o clima, realiza-se uma análise dos interesses de diferentes atores estatais naquilo que se refere à matéria das energias, essencial à compreensão das intercorrências que atravessam o enfrentamento do clima e a adoção de políticas de transição. Neste sentido, dotados de divergentes interesses, os Estados trazem às negociações internacionais – e portanto, à construção do Direito Internacional Climático – embates geopolíticos travados em um longo passado histórico, e os quais versam sobre possíveis posicionamentos para o futuro. Isso pois, mesmo as coalizões formadas pelos países para fortalecimento das suas pautas dependem dos seus respectivos posicionamentos na questão energética internacional.

Para Daniel Yergin, são variados os tipos de poder que estão em jogo na geopolítica atual. O primeiro, relativo ao poder das nações, é representado pela economia, pelas capacidades militares e pela geografia; pela grande estratégia e pela ambição calculada; pelo medo e pela desconfiança; e por tudo aquilo que faz parte da contingência ou do inesperado. O segundo, por seu turno, é o poder fruto da potência do petróleo, do carvão e do gás natural, da energia solar, eólica e pela fissão dos átomos, como o poder que vem de políticas que buscam reordenar o sistema energético mundial e avançar em direção à neutralidade de carbono, em nome do clima¹²⁹. Todas essas influências e relações de um mundo essencialmente caleidoscópico são indissociáveis do Direito Internacional das Mudanças Climáticas.

Sobre a conturbada relação entre Estados e o debate energético e de transição, Daniel Yergin trabalha sua obra “O Novo Mapa: energia, clima e o conflito entre nações”. Mapa este,

¹²⁷ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 26.

¹²⁸ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 26.

¹²⁹ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 1.

designado pelo autor como dinâmico e de constantes mudanças, e cujo nível de complexidade aumentou após a pandemia do coronavírus¹³⁰.

Neste “mapa”, conforme o autor, estão localizados os posicionamentos dos países em relação à energia e às políticas de desenvolvimento, e, conseqüentemente, a discussão sobre o clima e sobre a necessidade de transição energética. Ao passo que as posições dos atores podem variar, “novas guerras frias” remontam o passado, delineando a rivalidade entre Estados Unidos de um lado, e doutro, a parceria Rússia e China¹³¹.

Em relação à política energética dos Estados Unidos, por primeiro, com a revolução do xisto ocorrida no país, este se viu diante de uma nova posição no mapa global, além de influenciar todo o mercado de energia e reconfigurar a geopolítica mundial. Sendo o petróleo e o gás de xisto as maiores inovações energéticas do século XXI até o momento¹³², os Estados Unidos ultrapassaram a Rússia e a Arábia Saudita e tornaram-se o produtor número um de petróleo e gás natural atualmente, sendo um dos maiores exportadores mundiais destes insumos. Com as crises energéticas de 1970, depender de fontes importadas significava ao país estar à mercê da vulnerabilidade na política internacional. Considerando que hoje os norte-americanos são “autossuficientes” na matéria energética, as dimensões da sua influência e da flexibilidade do seu manejo das relações se alteraram, e o país se consolidou como uma potência energética¹³³.

Quanto à Rússia, conquanto o país seja considerado uma “superpotência energética”, este é economicamente dependente das exportações de petróleo e gás natural realizadas para as outras nações. O envolvimento constante em conflitos de fronteira atrelados à época do colapso da União Soviética, como a guerra travada contra a Ucrânia – note-se, essencialmente apoiada pelos Estados Unidos –, implicam na imposição de diversos embargos econômicos sobre as suas atividades. Por outro lado, atualmente a Rússia se volta para o Oriente Médio, em especial para a China, como dupla na defesa da “soberania absoluta” e oposição à “hegemonia americana”. A parceria em questão funciona pela dinâmica de interesses mútuos e recíprocos: ao passo que a China necessita de energia, a Rússia urge por novos mercados¹³⁴.

¹³⁰ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 1.

¹³¹ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 2.

¹³² YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 2.

¹³³ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 2.

¹³⁴ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 3.

A China, por sua vez, defende um “mapa” autônomo naquilo que se refere aos territórios abrangidos no Mar do Sul. O ponto geográfico detém de rota comercial oceânica crítica e posicionamento geográfico estratégico em relação aos Estados Unidos. Dentre as reivindicações, a energia é uma parte relevante da discussão travada. Ainda assim, a China trata-se de país com expansão em diversas dimensões, sejam geográficas, militar, econômicas, tecnológicas ou políticas, sendo o maior produtor de placas solares no mundo e um importante *player* no cenário internacional¹³⁵.

Ainda no Oriente Médio, a questão energética destaca-se pela riqueza geológica dos poços de petróleo e gás natural, além da abundância em rotas de oleodutos, gasodutos e petroleiros. Servindo como cenário para o colapso do preço do petróleo iniciado em 2014, novos debates sobre o futuro energético foram levantados¹³⁶. Este futuro, antes temido pelo esgotamento dos suprimentos de petróleo mundiais, hoje, no “pico” do fornecimento deste insumo, encara uma possível restrição decorrente da intersecção entre políticas climáticas e tecnologia¹³⁷.

Ainda sobre as questões essenciais que intercorrem as negociações sobre o clima, tem-se que essas são historicamente marcadas pela disputa travada entre os países desenvolvidos e aqueles em desenvolvimento, sobre as pautas de justiça e equidade climática. Ou seja, entre aqueles responsáveis pelo desencadeamento das mudanças climáticas, e os que estão na linha de frente dos seus impactos. Considerando que as emissões cumulativas dos primeiros são cerca de duas ou três vezes maiores que aquelas decorrentes das atividades dos segundos, os países em desenvolvimento argumentam em prol da necessidade de assunção da liderança na mitigação climática pelos países desenvolvidos, inclusive com ações de financiamento¹³⁸.

A discussão travada entre países desenvolvidos e países em desenvolvimento é de se destacar, uma vez que o termo “transição energética” pode ter diferentes significados para estes dois grupos. Na medida em que para esses últimos entende-se o termo como sendo a migração de uma energia poluente para energias limpas – ou formas de compensação das emissões –; para países em desenvolvimento a transição energética está diretamente relacionada com a ascensão econômica da população que se encontra em situação de pobreza ou miséria. Isso pois,

¹³⁵ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 4.

¹³⁶ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 5.

¹³⁷ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 4-5.

¹³⁸ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 28.

levando em consideração que aproximadamente três bilhões de pessoas – quase 40% da população mundial – estão expostos à poluição do ar pela queima e combustíveis de baixa qualidade para subsistência, existe esfera da carência relacionada à pobreza energética¹³⁹.

A título de exemplo, descreve-se o caso da Índia. Com quase 20% da população mundial, e onde quase 300 milhões de pessoas vivem com o equivalente a 1,25 dólar por dia, a pobreza e o crescimento econômico não podem ser dissociados da energia. Isso porque, a transição energética no país passará pela transformação da pobreza e do uso da queima de madeira e de resíduos para uma energia comercial¹⁴⁰.

Relativamente à energia no país, o carvão performa em primeiro lugar, representando mais da metade da energia total e quase 75% da eletricidade. Na sequência, está o petróleo abrangendo 30% da energia do país, ainda que seja quase integralmente importado (cerca de 85%). Finalmente, tem-se o gás natural alcançando 6% da energia total – sobreleva-se sua contraposição com a média global representada em 25% –, a energia renovável moderna como 3%, e a nuclear em 1%¹⁴¹.

A partir de investimentos e políticas do governo indiano no setor energético, ocorridos entre 2014 e 2015, a Índia tem se tornou importante *player* no mercado de GNL (gás natural liquefeito), inclusive com realização de importações para os Estados Unidos. Outras alternativas exploradas foram a conversão de resíduos agrícolas em biocombustíveis e biogás, e a taxação de painéis solares chineses a fim de garantir competitividades às empresas internas¹⁴².

O investimento na tentativa de cessar a vulnerabilidade energética relacionada à dependência de fontes externas e seus respectivos preços, igualmente representa um esforço do país em vencer a própria limitação de desenvolvimento da Índia¹⁴³.

O debate sobre a transição energética na política climática não deve, pois, ignorar o que esta simboliza nas nações em desenvolvimento. Países em que subsistem percalços relativos às necessidades básicas, e cujas prioridades são legítimas, enfrentaram por muito tempo uma limitada adesão de compromissos climáticos, considerando a defesa de um “direito

¹³⁹ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 395.

¹⁴⁰ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 396.

¹⁴¹ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 396.

¹⁴² YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 397-398.

¹⁴³ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 396.

de poluir para desenvolver”. Acerca da ideia, considerando que (i) o desenvolvimento humano sempre se pautou no uso de energias poluentes na promoção do crescimento interno; bem como que (ii) os Estados em desenvolvimento desejam atingir qualidade de vida semelhantes aos desenvolvidos; dizia-se necessário o cumprimento das suas “cotas para poluir”¹⁴⁴.

Até certo ponto das negociações, investir na transição e no uso de energias renováveis representaria uma transformação dispendiosa, principalmente considerando os custos em termos de investimentos na erradicação da pobreza, no acesso à energia e noutras questões de desenvolvimento e infraestrutura. No mais, conseguir o engajamento político necessário para as transformações pode ser um desafio complexo, considerando o persistente discurso negacionista do clima nestes locais, assim apoiado por *lobbies* poderosos e pelo populismo de direita¹⁴⁵.

Finalmente, os países responsáveis por causarem as mudanças climáticas não estão necessariamente entre os mais prejudicados pelas suas consequências. Rajamani menciona o caso de Estados insulares, cujos territórios são altamente afetados pelo aumento do nível do mar, repercutindo inclusive na possibilidade de perda das habitações e, por conseguinte, em uma migração forçada. Todavia, suas ações não necessariamente repercutem em impactos na trajetória dos aquecimentos, como seus *status* podem se demonstrar insuficientes para alavancar negociações, geralmente protagonizadas pelos grandes emissores¹⁴⁶.

O cenário, entretanto, está em transformação. Atualmente, conta-se com maior adesão dos países em desenvolvimento às obrigações climáticas e redução da defesa do direito de poluir para desenvolver. Ainda que a justiça e o financiamento climático permaneçam como fortes pautas nas negociações internacionais, mediante a extensa ratificação do Acordo de Paris, e conseguinte aceite da meta climática global, entende-se que os Estados em desenvolvimento aderiram ao compromisso comum de enfrentamento das mudanças climáticas em detrimento dos seus supostos “direitos antiprotecionistas”. Ainda assim, a diferença de posições e de posicionamentos entre países desenvolvidos e em desenvolvimento permanecem híidas e em discussão nas negociações.

No centro das questões políticas intrínsecas às negociações acerca do clima, estão os atores estatais e suas respectivas coalizões, ainda que não sejam estes os únicos atores de

¹⁴⁴ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 26.

¹⁴⁵ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 26.

¹⁴⁶ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 28-29.

relevância no regime. Sob a perspectiva do Direito Internacional tradicional, o espaço de negociações e de poder era essencialmente ocupado por Estados desenvolvidos, considerando inclusive o remonte da geopolítica à época. No Direito Internacional das Mudanças Climáticas, sob a perspectiva do mundo caleidoscópico, novos atores estatais estão inclusos nestes cenários e debates. Neste sentido, conta-se atualmente com uma expressiva participação de países em desenvolvimento, bem como de nações historicamente marginalizadas, tais como os países insulares.

Dentre os Estados-partes dos instrumentos desenvolvidos, verifica-se que a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima (*United Nations Framework Convention on Climate Change*, UNFCCC) possui 197 partes, o Protocolo de Kyoto 192 partes, e o Acordo de Paris 187 partes. Estes desempenham uma função crucial no desenvolvimento, monitoramento, revisão e fortalecimento da ação cooperativa internacional, como em nível doméstico, por meio da implementação dos compromissos nas suas legislações internas¹⁴⁷.

Durante negociações internacionais sobre as mudanças climáticas, as Partes negociam em coalizão com outros que compartilham de mesmos interesses, abordagem e objetivos, ampliando seu poder de avançar as negociações. A maior coalizão negociadora é o Grupo dos 77 e China (G-77/China), compreendendo 134 países em desenvolvimento. Dentro do G-77/China estão inclusos grupos os quais refletem toda a amplitude dos posicionamentos das mudanças climáticas. Neste, por exemplo, está inclusa a Aliança dos Pequenos Estados Insulares (AOSIS), com 44 países, para os quais a mudança climática representa uma crise existencial, como também a Organização dos Países Exportadores de Petróleo (OPEP), com 14 países para os quais as medidas de redução do combustível fóssil são uma ameaça econômica¹⁴⁸.

Igualmente, o G-77/China abrange o BASIC, grupo do qual o Brasil faz parte juntamente à África do Sul, à Índia e à China. Estes países representam uma coalizão de economias emergentes, possuindo preocupações diferenciadas, como grandes populações com necessidades crescentes de energia e desafios de pobreza. A coalizão surgiu para forjar uma posição na Conferência de Copenhague de 2009, em resposta à crescente pressão sobre os países em desenvolvimento a aceitarem os compromissos de mitigação dos GEE¹⁴⁹.

¹⁴⁷ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 37.

¹⁴⁸ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 37-38.

¹⁴⁹ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 38.

Conquanto a coalizão permaneça atualmente, as posições da Índia e da China passaram a divergir do Brasil e da África do Sul quando da preparação para a Conferência de Durban em 2011, a qual lançou as primeiras negociações para o Acordo de Paris. Em vista disso, os dois primeiros forjaram uma aliança com a OPEP e países da Aliança Bolivariana para formar o *Like Minded* Grupo de Países em Desenvolvimento (LMDCs), com a intenção de preservar a diferenciação entre os países desenvolvidos e aqueles em desenvolvimento dentro do RIMC. Ainda que não necessariamente seja possível garantir esta diferenciação, os LMDCs desempenham papel fundamental na expansão do espectro de opções, modelando a natureza e extensão da diferenciação no Acordo de Paris¹⁵⁰.

Em sequência, o grupo dos Países Menos Desenvolvidos (PMDs), conta com 47 partes, enquanto o Grupo África, com 54 países. Estes dois, juntamente aos Estados insulares estão entre os mais vulneráveis aos impactos das alterações climáticas. Tais grupos defendem metas ambiciosas de temperatura para o regime, compromissos profundos para os países desenvolvidos e o reconhecimento de suas circunstâncias especiais e necessidades¹⁵¹.

Dentro do G-77/China, ainda, estão presentes coalizões como a Associação Independente da América Latina e Caribe (AILAC), com 8 países latino-americanos, incluindo a Costa Rica que se comprometeu em se tornar carbono neutro até 2021. A AILAC apoia metas e ações ambiciosas, como se verifica em relação ao Diálogo de Cartagena. Este se trata de uma aliança informal de 32 países de todos os grupos de negociação, com surgimento na preparação para o Acordo de Paris, e reúne nações que trabalham para um ambicioso, abrangente e juridicamente vinculativo regime¹⁵².

Por outro lado, os principais agrupamentos de países desenvolvidos são a União Europeia, com 28 Estados-membros e o Grupo *Umbrella*, o qual conta com a participação da Austrália, do Canadá, da Islândia, do Japão, do Cazaquistão, da Nova Zelândia, da Noruega, da Rússia, da Ucrânia e dos Estados Unidos. Enquanto o primeiro grupo negocia enquanto apenas um único núcleo, o segundo leva posições comuns e suplementos de membros individuais¹⁵³.

Concluindo as coalizões formadas, tem-se a existência do Grupo de Integridade Ambiental, compreendendo México, Liechtenstein, Mônaco, República da Coreia, e Suíça, cuja

¹⁵⁰ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 38.

¹⁵¹ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 39.

¹⁵² RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 39.

¹⁵³ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 39-40.

formação se dá por países que não necessariamente se encaixam noutros grupos. A intenção da formação heterogênea é que os membros negociem juntos para ampliar suas vozes e suas influências. Neste sentido, enquanto países como a República da Coreia e o México são considerados países em desenvolvimento, esses são membros da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), e não do G-77/China. Igualmente, embora a Suíça esteja localizada na Europa, essa não faz parte da União Europeia¹⁵⁴.

Os grupos de negociação desempenham um papel importante de condução e entrega de resultados. Ao passo que parte das coalizões subsistem tão somente sob o RIMC, outras existem em toda a ONU. Algumas possuem negociações consistentes, enquanto outras têm um núcleo de membros com partes individuais que se juntam ao grupo questão por questão. Algumas têm uma longa história de atuação no regime, enquanto outras emergem e desaparecem conforme as dinâmicas e demandas do momento. Algumas coalizões compartilham uma ideologia comum ou características semelhantes, e outras apenas objetivos. Além disso, Estados podem ser membros de coalizões ocasionalmente com posições incompatíveis¹⁵⁵.

Conquanto os Estados representem os principais atores do RIMC, os atores não-estatais ou subestatais desenvolvam um papel cada vez mais proeminente na seara. Os atores não-estatais são formados de grupos da sociedade, povos indígenas, comunidades locais, indivíduos, grupos empresariais e industriais, movimentos sindicais e trabalhistas, cooperativas de agricultores, organizações de pesquisa, redes de jovens e mesmo grupos religiosos. Os atores subestatais, por outro lado, incluem cidades, estados, prefeitos, além de cortes, tribunais e políticas nacionais.

Para Daniel Bodansky, o problema das mudanças climáticas implica cada aspecto da sociedade e do setor econômico, de maneira que não se torna surpreendente o engajamento de instituições de todas as naturezas, sejam públicas ou privadas, em todas as escalas, do local ao global¹⁵⁶. A participação destes grupos fornece perspectivas e lentes distintas, melhora o debate, empodera e legitima o fórum, promove a responsabilidade dos Estados e sua transparência, incentiva o senso de pertencimento entre os diferentes atores¹⁵⁷.

¹⁵⁴ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 39.

¹⁵⁵ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 40.

¹⁵⁶ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 258.

¹⁵⁷ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 40.

Sob o escopo da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima (UNFCCC) foram credenciados mais de 12.500 atores sub e não estatais, como observadores do regime¹⁵⁸. Nesta perspectiva, estes atores engajam o RIMC de variadas maneiras, participando como delegações oficiais de países, enquanto outros pressionam os governos e entregam declarações formais em plenário por meio de ação direta, tais como protestos e demonstrações. Ainda, estes participam do monitoramento e da revisão da performance dos Estados, ou realizam tarefas que se demonstram controversas no regime climático, como revisar a adequação ou a justiça das Contribuições Nacionalmente Determinadas (*Nationally Determined Contributions*, NDCs) dos Estados-parte. Igualmente, auxiliam as nações a cumprirem seus compromissos, definindo metas de mitigação da GEE para suas organizações, cidades e estados, e tomando iniciativas locais ambiciosas. Infelizmente, em determinados casos, as ações dos atores subestatais e não-estatais não substituí a inação do Estado¹⁵⁹.

A partir das preparações anteriores à vigésima primeira edição da Conferência das Partes (COP), a *Lima to Paris Action Agenda* (LPAA) organizada pela respectiva presidência, focou em ações relacionadas a atores não estatais na redução das emissões e estabeleceu o portal NAZCA para registro das respectivas informações¹⁶⁰.

Ainda que anteriormente ao Acordo de Paris, houvesse a expectativa de que atores sub e não-estatais tivessem seus papéis reconhecidos no enfrentamento das mudanças climáticas, o processo essencialmente conservador do UNFCCC não reconheceu a possibilidade de assinatura destes últimos. A única menção aos atores não-estatais registrada no posterior documento aparece no preâmbulo do Acordo de Paris, endereçando a importância de que vários atores sejam engajados na questão climática. No âmbito do Acordo, entretanto, os atores sub e não estatais podem desenvolver determinadas funções, quais sejam: a) prover suporte político para dar credibilidade ao cumprimento das NDCs; b) ajudar no cumprimento das NDCs, como da meta climática global por meio de iniciativas adicionais às dos Estados; c) promover NDCs futuras perante a sociedade civil, por meio da inovação, demonstração de efeitos e mobilização política; e d) contribuir para a governança climática policêntrica¹⁶¹.

¹⁵⁸BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 258.

¹⁵⁹ RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime**. Editora Brill Nijhoff, 2020, p. 40.

¹⁶⁰ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 292.

¹⁶¹ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 293.

Sob os aspectos científicos e políticos, bem como a participação dos diferentes atores do regime, as negociações internacionais sobre o clima ocorrem por meio das reuniões anualmente realizadas, conhecidas como Conferência das Partes (COPs). Conforme o entendimento de Bodansky, Brunnée e Rajamani, o desenvolvimento do RIMC e das respectivas negociações internacionais passou por quatro fases, propiciando importantes instrumentos regulatórios do RIMC: a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima (1992), o Protocolo de Kyoto (1997), e o Acordo de Paris (2015).¹⁶².

Dentre as fases, ocorreu primeiramente o período de definição da agenda internacional, estendendo-se até 1990. A segunda, tratou-se uma fase constitucional, quando a estrutura do regime foi implementada, iniciando as negociações e criando a convenção responsável pela primeira estrutura em mudanças climáticas. Esta teve continuidade até 1994, quando o UNFCCC entrou em vigor. A terceira fase, essencialmente regulatória, focou na negociação, elaboração e operacionalização do Protocolo de Kyoto, estendendo-se desde 1995 até meados de 2005. A última fase, em continuidade ao período regulatório do regime, abarcou o período de 2005 a 2016. Com exceção da primeira, as fases serão doravante exploradas em conjunção com os instrumentos climáticos supramencionados e nestas emergentes¹⁶³.

Relativamente à fase constitucional, ainda que o Direito Ambiental Internacional tenha demonstrado um crescimento expressivo entre as décadas de 1970 e 1980, este não detinha do escopo regulatório necessário quando as mudanças climáticas começaram a ser debatidas. Até o momento, as únicas convenções internacionais que tutelavam a poluição atmosférica endereçavam a questão transfronteiriça entre Europa e América do Norte, bem como a destruição da camada de ozônio. Ainda que o Direito Ambiental Internacional articulasse princípios gerais relevantes para este tipo de poluição, pode-se dizer que esses eram insuficientes ao tratamento eficaz das mudanças do clima. Neste sentido, a especificidade e a certeza necessárias para abordagem do problema conduziram à conclusão de que seria preciso negociar um novo tratado na matéria¹⁶⁴.

Em dezembro de 1990, portanto, iniciou-se o processo formal de elaboração de um instrumento específico, quando a Assembleia Geral da ONU instituiu o Comitê Intergovernamental de Negociações (*Intergovernmental Negotiating Committee for a*

¹⁶² BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 98.

¹⁶³ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 98.

¹⁶⁴ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 102.

Framework Convention on Climate Change, INC), para condução dos trabalhos. Dentre suas preocupações, estavam: a) o fato de que o evento a ser realizado no Rio de Janeiro (Rio 92) exercia uma pressão substancial entre os governos; b) o contraste entre a agenda planejada e as fases de pré-negociação, onde os governos exerciam maior controle, e as organizações não governamentais possuíam papéis mais limitados; c) as possíveis implicações do instrumento para os interesses nacionais, e a consideração de que as negociações eram geralmente focadas mais na semântica do que na substância do tratado; e d) o fato de que o desejo de consenso na tomada de decisões fornecesse a países em particular, como os Estados Unidos, uma alavancagem substancial, ou um veto completo sobre o resultado¹⁶⁵.

As negociações, ocorridas no ano seguinte, seguiram um padrão comum das discussões internacionais na matéria ambiental, um tanto morosas. Conquanto fizessem contraponto com a vontade compartilhada de progresso rápido, o processo permitiu que diferentes países expressassem suas perspectivas e preocupações, como também aprendessem e avaliassem as opiniões de outros Estados. As reais negociações finalmente ocorreram nos meses finais – ou mesmo nas horas finais da oportunidade – do momento para qual estava marcado o encerramento, quando os governos perceberam que precisariam se comprometer se quisessem evitar um resultado de todo falho¹⁶⁶.

Após três anos, em 1994, entrou em vigor a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima (UNFCCC). Sobre esta, tem-se que o instrumento foi assinado na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, também conhecida como ECO-92 ou Cúpula da Terra, ocorrida em 1992 no Rio de Janeiro, Brasil¹⁶⁷. O evento contou com a participação de 172 Estados, representando aproximadamente 10.000 pessoas dentre os quais chefes de Estados e de governo, Organizações Não Governamentais (ONGs) e jornalistas. Ainda, ademais ao instrumento objeto de estudo, igualmente foram concebidos outros quatro textos: a Declaração de Princípios sobre Florestas, a Convenção sobre Diversidade Biológica, a Declaração sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento e o programa “Agenda 21”¹⁶⁸.

¹⁶⁵ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 102-103.

¹⁶⁶ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 103.

¹⁶⁷ KISS, Alexandre e SHELTON, Dinah. **Guide to International Environmental Law**. 1 ed. Leiden: Brill Nijhoff, 2007, p. 39.

¹⁶⁸ KISS, Alexandre e SHELTON, Dinah. **Guide to International Environmental Law**. 1 ed. Leiden: Brill Nijhoff, 2007, p. 39.

O UNFCCC estabeleceu um panorama da crise climática, definiu objetivo final e princípios para cooperação, delineou alguns compromissos nacionais mais vagos a fim de promover mitigação e adaptação, bem como estabeleceu a existência de órgãos que poderiam facilitar as negociações internacionais¹⁶⁹. Segundo Benoit Mayer, restava compreendido que obrigações mais específicas aos Estados-partes dos acordos internacionais ensejaria melhor definição em um documento subsequente, de modo que o instrumento seria um primeiro passo para a criação das bases de um novo regime¹⁷⁰.

O objetivo final do UNFCCC, portanto, seria “alcançar, de acordo com a relevância das disposições da Convenção, estabilização das concentrações de gases de efeito estufa na atmosfera em um nível que previna a perigosa interferência antropocêntrica com o sistema climático”¹⁷¹. Além disso, o UNFCCC foi pensado como um regime guiado por uma meta orientativa, mas meramente transitória, tornando-se obsoleto uma vez que as concentrações dos GEE se estabilizassem em um nível seguro¹⁷².

Por outro lado, Mayer refere que, conquanto estabelecido o objetivo final do instrumento, este é omissivo acerca de disposições que orientem o seu alcance, a qual ainda permanece como uma perspectiva distante. Igualmente obscura seria a definição de uma “perigosa interferência antropocêntrica”, não havendo determinação, pelo documento, de quais níveis de interferência seriam “perigosos”. Em verdade, as lacunas de definições mais específicas pelo objetivo do UNFCCC, segundo o autor, refletem a dificuldade dos Estados em atingirem um consenso durante as negociações¹⁷³.

Dentre os princípios do instrumento, o artigo n.º 3 definiu as “Responsabilidades comuns, porém diferenciadas” dos Estados, também presentes, ainda que em diferentes termos, na Declaração sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, elaborada no mesmo evento. Tal

¹⁶⁹ MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 35. Dentre os órgãos criados, é possível mencionar as COPs (Conferência das Partes), que tratam-se de assembleias de representantes das Partes, cujas reuniões ocorrem anualmente a fim de promover a tomada de decisões sobre a implementação e protocolos do UNFCCC, possuindo essas dois órgãos especializados, quais sejam: Órgão Subsidiário de Assessoramento Científico e Tecnológico (SBSTA) e Órgão Subsidiário de Implementação (SBI). Além disso, foi estabelecido um Secretariado permanente, sendo esse institucionalmente vinculado à Organização das Nações Unidas (ONU), ainda que não integrado no programa de trabalho ou estrutura administrativa de qualquer departamento. Este último, portanto, é responsável por fornecer suporte às negociações e acompanhar a implementação da convenção e de seus instrumentos subsequentes (p. 38-39).

¹⁷⁰ MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 35.

¹⁷¹ United Nations Framework Convention on Climate Change, May 9, 1992, 1771 UNTS 107 (hereinafter UNFCCC), art. 2 apud MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 35.

¹⁷² MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018.

¹⁷³ MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 36.

princípio, ainda que não especificado em natureza ou extensão, foi inserido em razão do embate entre países em desenvolvimento e aqueles desenvolvidos, no qual os primeiros buscavam o reconhecimento da responsabilidade histórica das nações industrializadas e suas conseqüentes obrigações, ao passo que os segundos reconheciam suas capacidades econômicas e de financiamento sem, no entanto, atribuí-las às questões históricas¹⁷⁴.

Logo após a adoção do UNFCCC, uma maioria de Estados começou a argumentar que os compromissos da convenção seriam inadequados e precisavam de complementação naquilo que se refere a limitações mais específicas das emissões. Em resposta ao movimento, adotou-se na primeira Conferência das Partes o “Mandato de Berlim”, voltado à negociação de um novo instrumento legal. Dois anos depois, em 1997, foi adotado o Protocolo de Kyoto¹⁷⁵.

Segundo Bodansky, Brunnée e Rajamani, o instrumento possui quatro características principais: a) a abordagem regulatória *top-down*, envolvendo metade de emissões negociadas internacionalmente e com regras de *accounting*; b) acentuamento da diferenciação entre os países desenvolvidos e os em desenvolvimento; c) vinculação jurídica envolvendo um sistema de conformidade; e d) mecanismos de mercados que permitem uma implementação rentável¹⁷⁶.

Acerca da primeira característica, o protocolo definiu os “Compromissos Quantificados de Limitação e Redução de Emissões” (*Quantified Emission Limitation and Reduction Commitments*, QELRCs), sendo estes as porcentagens de emissão dos Estados em 1990, que esses não deverão exceder durante o “período de comprometimento”, compreendido entre 2008 e 2012. Ao contrário das obrigações definidas pelo UNFCCC, tidas como “obrigações de conduta”, aquelas advindas do Protocolo de Kyoto comprometem as Partes com o engajamento de resultados¹⁷⁷. Destaca-se, pois, o artigo 3.1 do referido instrumento:

As Partes incluídas no Anexo I devem, individual ou conjuntamente, assegurar que suas emissões antrópicas agregadas, expressas em dióxido de carbono equivalente, dos gases de efeito estufa listados no Anexo A não excedam suas quantidades atribuídas, calculadas em conformidade com seus compromissos quantificados de limitação e redução de emissões descritos no Anexo B e de acordo com as disposições deste Artigo, com vistas a reduzir suas emissões totais desses gases em pelo menos 5 por cento abaixo dos níveis de 1990 no período de compromisso de 2008 a 2012.

¹⁷⁴ MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 37.

¹⁷⁵ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 105.

¹⁷⁶ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 105.

¹⁷⁷ MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 40.

Relativamente à segunda característica do instrumento, os compromissos de mitigação reconhecem e consideram as divergências nas circunstâncias nacionais, principalmente, em relação à necessidade de energia e à capacidade de desenvolvimento de fontes de energia alternativa. A exemplo, esses variam quanto à redução em 8% para a Europeia e 7% para os Estados Unidos, além de limitarem o crescimento de 10% para Islândia e 8% para Austrália. Outrossim, nos compromissos individuais permanece a obrigação dos países inseridos no Anexo B em reduzir 5% abaixo dos níveis de emissões de GEE em 1990¹⁷⁸.

A terceira, por sua vez, refere-se ao fato de que estes objetivos de mitigação seriam juridicamente vinculantes para o período. Esta decisão, contudo, não foi feita até a COP2, quando os Estados Unidos aceitaram a demanda da União Europeia de definir os compromissos sob esta natureza. No ponto, sobreleva-se que a União Europeia destacou-se por esta defesa nas negociações, além do seu posicionamento sobre a necessária contribuição dos países em desenvolvimento. Em geral, o Protocolo de Kyoto representou um *trade-off* entre os diferentes interesses em jogo, resultando na vitória da União Europeia sobre a natureza vinculante dos compromissos de emissões, dos países em desenvolvimento sobre a diferenciação, e dos Estados Unidos (e da coalizão *Umbrella*) sobre os mecanismos de mercado, verificados na sequência¹⁷⁹.

Desse modo, considerando a última característica, o instrumento estabeleceu, a fim de facilitar o cumprimento dos QELRCs, “mecanismos de flexibilidade”, os quais permitem que uma Parte do Anexo B relate como seu o resultado decorrente de ações de limitação e redução em outros territórios, sendo esses: a Implementação Conjunta (*Joint Implementation*), o Comércio de Emissões (*Emissions Trading*) e o Mecanismo de Desenvolvimento Limpo (*Clean Development Mechanism*)¹⁸⁰.

Ainda que o Protocolo de Kyoto seja considerado uma conquista, os autores Bodansky, Brunnée e Rajamani compreendem que este teve duas significativas limitações. Primeiramente, o documento estabeleceu metas apenas para um período de cinco anos, de 2008 a 2012, deixando de limitar as emissões de 2013 em diante. Na sequência, as metas de emissões sob seu escopo abrangiam menos de 24% das emissões de GEE mundiais, tanto pela não participação dos Estados Unidos, quanto pela falha do protocolo no estabelecimento de

¹⁷⁸ MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 40.

¹⁷⁹ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 106.

¹⁸⁰ MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 40.

compromissos de limitação de emissões relativos à China – os quais, em 2005, ultrapassavam aquele os EUA como o maior país emissor do planeta –, e aos demais países em desenvolvimento¹⁸¹.

Adentrando a quarta fase das negociações climáticas, as possíveis opções para a continuidade dos compromissos na matéria eram: a) estender o Protocolo de Kyoto para um segundo período de comprometimento, com novo *round* de metas para redução de emissões entre países desenvolvidos; b) estender o protocolo em conjunção com a negociação de um novo acordo sob o escopo do UNFCCC, o qual deveria abranger não-Partes do instrumento anterior, como os Estados Unidos, ou aqueles que não possuíssem compromissos de emissões até o momento, como os países em desenvolvimento; ou c) adotar um novo instrumento a substituir o Protocolo de Kyoto e ser mais abrangente em sua cobertura, envolvendo países desenvolvidos e em desenvolvimento¹⁸².

Ao passo que, em geral, estes últimos preferissem a primeira opção, representada pela integração dos Estados Unidos e pelo não endereçamento dos seus objetivos de redução, a maioria dos países desenvolvidos preferiam a segunda ou terceira opção, as quais tendiam a abranger as emissões dos Estados Unidos e de grandes países em desenvolvimento, como China, Índia e Brasil¹⁸³.

Sem o apoio político necessário para um segundo e terceiro períodos de compromisso climático sob o Protocolo de Kyoto, as negociações internacionais para cooperação a longo prazo (com extensão para além de 2020) foram realizadas sob o escopo do UNFCCC até a assinatura do Acordo de Paris em 2015, durante a COP21¹⁸⁴. Antes desta, entretanto, ficou marcada na história das negociações do clima a Conferência de Copenhague, realizada em 2009¹⁸⁵.

Sob o ponto de vista das expectativas, a Conferência de Copenhague era tida como a possibilidade de finalização de negociações paralelas que ocorriam sob o UNFCCC e o Protocolo de Kyoto, bem como de produção de um novo instrumento legal, responsável por endereçar o período posterior ao ano de 2012. A demonstrar a força das expectativas, o lema não oficial da

¹⁸¹ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 108.

¹⁸² BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 108.

¹⁸³ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 108.

¹⁸⁴ MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 46.

¹⁸⁵ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 110.

conferência era popularizado como “*seal the deal*”, traduzindo-se como “celebre o acordo”. Expectativas estas, por seus turnos, que foram implementadas tão somente pela presença de mais de cem chefes de Estados, incluindo o presidente Barack Obama dos Estados Unidos, e líderes da China, Índia, Brasil, África do Sul, Japão, Reino Unido, França e Alemanha¹⁸⁶.

Quando os Estados, entretanto, falharam em alcançar este novo instrumento vinculante, tornaram-se motivo de desapontamento e críticas variadas¹⁸⁷. Apesar disso, a Conferência de Copenhague contou com pontos positivos, especialmente para a mudança na dinâmica das negociações até então¹⁸⁸. Neste sentido, a China passou a negociar como parte da coalizão BASIC (juntamente ao Brasil, África do Sul e Índia) de modo mais assertivo e eficaz, refletindo sua emergência como potência global. A União Europeia, por sua vez, desempenhou um papel menos central, ao passo que o bloco negociador dos países em desenvolvimento (G-77/China) ficou mais evidente¹⁸⁹.

Por outro lado, ainda que o Acordo de Copenhague refletisse importante reorientação do RIMC, seu *status* saindo nas negociações não ficou claro. Sob uma perspectiva, líderes mundiais lhe adotaram, dando considerável peso político ao instrumento. Sob outra, trazido à conferência oficial durante as últimas horas de reunião, somente foi alcançada concordância em “tomar nota” do acordo, no lugar de adotá-lo. Como resultado, o acordo não recebeu nenhum *status* oficial no procedimento do UNFCCC¹⁹⁰.

O Acordo de Paris, último instrumento internacional sob análise, foi constituído em 2015, e no ano de 2018, o instrumento já contava com a assinatura de 194 Estados, e ratificação por 171 desses¹⁹¹. O acordo possui natureza normativa vinculante e específica como um de seus objetivos a necessidade de manter o aumento da temperatura média global bem abaixo de 2°C acima dos níveis pré-industriais, prosseguindo os esforços para limitar o aumento da temperatura a 1,5°C acima desses, bem como reconhecendo que isso reduziria significativamente os riscos e impactos das mudanças climáticas¹⁹².

¹⁸⁶ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 110.

¹⁸⁷ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 110.

¹⁸⁸ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 111.

¹⁸⁹ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 111.

¹⁹⁰ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 112.

¹⁹¹ MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 46.

¹⁹² MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 46-47.

Conquanto seja evidente o consenso dos Estados sobre a limitação do aumento da temperatura global a menos de 2°C (ou 1,5°C) acima dos níveis pré-industriais, não existem maiores acordos além disso, a exemplo do dissenso de como a meta sera alcançada¹⁹³. Para tanto, o instrumento determina que as partes deverão empreender e comunicar esforços ambiciosos para alcançar os propósitos do acordo por meio das Contribuições Nacionalmente Determinadas (*Nationally Determined Contributions*, NDCs)¹⁹⁴.

As NDCs diferenciam o Acordo de Paris do Protocolo de Kyoto de três maneiras. Primordialmente, não existem dicotomias entre Estados desenvolvidos e aqueles em desenvolvimento, conquanto permaneça a expectativa de que, aplicando as responsabilidades comuns, porém diferenciadas, os primeiros realizariam contribuições mais significativas. Ainda, enquanto no Protocolo de Kyoto os compromissos nacionais eram negociados e incluídos no instrumento, sob o Acordo de Paris esses são determinados unilateralmente por cada Estado e informados ao Secretariado do UNFCCC. Por fim, enquanto o protocolo era centralizado na mitigação das Mudanças Climáticas, o acordo procura definir compromissos nacionais mais específicos em outras áreas da cooperação internacional na matéria, invocando que os Estados comuniquem suas contribuições para adaptação e com meios para lidar com perdas e danos, com apoio financeiro, com assistência, com capacitação e com apoio às atividades de apresentação de Relatórios. As contribuições, por seu turno, precisam ser comunicadas e atualizadas a cada cinco anos¹⁹⁵.

Ainda que a meta do Acordo de Paris, de limitar o aumento da temperatura global a menos de 2°C (ou 1,5°C) acima dos níveis pré-industriais, seja essencialmente vinculante, as NDCs são voluntárias. Por um lado, a não vinculação era um aspecto essencial para Barack Obama, presidente dos Estados Unidos à época destas negociações, uma vez que o tratado seria apresentado ao senado do país, onde necessária a obtenção dos votos para ratificação e concretização desta significativa potência mundial como parte do acordo – uma vez que não participante do Protocolo de Kyoto –. Por outro, conforme Daniel Yergin, embora não obrigatórias, as NDCs possuem o poder de política declaratória e força irresistível do consenso

¹⁹³ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 365.

¹⁹⁴ MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 47.

¹⁹⁵ MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 48.

global¹⁹⁶. No mais, a voluntariedade das NDCs possui mecanismo que impede a declaração de metas menos ambiciosas em comparação àquelas que anteriormente definidas pelos países.

Ademais, destaca-se o preâmbulo do Acordo de Paris, responsável por estabelecer uma relação direta entre os regimes internacionais das Mudanças Climáticas e dos Direitos Humanos, referindo que as Partes que ratificaram, ao tomarem ações de enfrentamento das mudanças climáticas, deveriam respeitar, promover e considerar suas respectivas obrigações em matéria de Direitos Humanos¹⁹⁷.

Em relação às lacunas que permeiam os referidos instrumentos, e portanto, a própria resposta regulatória internacional, note-se o seguinte. Apesar do relativo avanço entre as controvérsias intrínsecas às negociações internacionais, inclusive com a adoção de um instrumento de *hard law*, tal como o Acordo de Paris, as obrigações da matéria climática, seja concernente aos Estados, seja aos demais atores, não são substancialmente claras. Conquanto o documento estabeleça o dever dos Estados em manter o aumento da temperatura média global bem abaixo de 2°C acima dos níveis pré-industriais, este não esclarece propriamente as medidas que deverão ser adotadas para tanto. Ainda que os Estados devam comunicar esforços ambiciosos por meio das suas NDCs, essas são definidas unilateralmente por estes e tão somente comunicadas ao Secretário do UNFCCC¹⁹⁸.

Apesar do medo em torno do clima ser motivador para uma nova política de transição energética¹⁹⁹, não se há certeza se esta ocorrerá por meio de uma transição para um sistema de “energia de baixo carbono” – no qual as emissões de CO₂ oriundas das atividades humanas diminuem com o tempo –, de “descarbonização profunda” – no qual estas emissões diminuem muito mais rápido –, de “energia neutra de carbono” – sem emissões relacionadas a atividades humanas –, ou de “neutralidade de carbono” – no qual as emissões são canceladas por mecanismos que absorvem o carbono –. Ainda, não se há consenso sobre a velocidade da transição, sobre o seu resultado nas próximas décadas, sobre o seu custo ou sobre como se transformará em realidade²⁰⁰.

¹⁹⁶ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 369.

¹⁹⁷ UNFCCC. **Paris Agreement**. 2015. Disponível em: https://unfccc.int/sites/default/files/english_paris_agreement.pdf. Acesso em: 22 jun 2024.

¹⁹⁸ MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018, p. 48.

¹⁹⁹ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 365.

²⁰⁰ YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023, p. 365.

Em conclusão, este item da dissertação explorou o Direito Internacional das Mudanças Climáticas no mundo caleidoscópico.

Entende-se este como um ramo do Direito em construção, partindo essencialmente da resposta regulatória oferecida pelo Regime Internacional das Mudanças Climáticas, construído aos auspícios da ONU. Neste, está envolta a participação do IPCC, enquanto organização científica responsável pelo embasamento teórico do fenômeno físico das mudanças do clima; de atores estatais em diferentes situações políticas, sociais e econômicas, e cujos interesses transparecem nas negociações; e de diferentes atores sub e não estatais, que encontram lacunas para atuação no regime dentre as falhas e omissões dos Estados.

Foram exploradas as fases do RIMC e os instrumentos que neste se sucederam, apesar das controvérsias geopolíticas e negociais que entravam possíveis avanços. Ainda, delinearão-se as questões envolvidas ao debate da transição energética e das vastas prospecções para o futuro, avulsas nas possibilidades que os compromissos climáticos pouco definidos oferecem. Em síntese, tratou-se da criação e da parcial implementação do Direito Internacional das Mudanças Climáticas no mundo caleidoscópico. Parcial, eis que se faz necessário explorar outro âmbito de implementação dos compromissos climáticos internacionais, relativos à atuação não estatal.

Nesta perspectiva, para além da resposta regulatória dos países no enfrentamento das mudanças climáticas, verificou-se imprescindível o engajamento dos diferentes atores internacionais em iniciativas de governança climática global para alcance das metas definidas na matéria. Deste modo, o tópico em sequência irá explorar o processo de implementação do RIMC e do objetivo comum de enfrentamento do clima, por meio do protagonismo de diferentes atores internacionais.

2.3 A GOVERNANÇA CLIMÁTICA POLICÊNTRICA, MULTIATORES E JUDICIAL NO MUNDO CALEIDOSCÓPICO

O problema das mudanças do clima implica os aspectos de cada sociedade e de cada setor econômico. Segundo Daniel Bodansky, não é incomum esta pauta engajar instituições de todos os tipos, nos âmbitos público e privado, em variadas escalas, do local ao global²⁰¹. Todos estes interessados perseguem o objetivo comum de adaptação e mitigação das mudanças climáticas, nos limites das suas atuações. Como consequência, é possível perceber a formação

²⁰¹ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 258.

de um sistema de governança com diferentes arranjos e que se estende para além do Regime Internacional do Clima, com aumento considerativo da complexidade institucional²⁰².

A fim de definir esta complexidade no âmbito da governança climática, Biermann et al. introduziram uma tipologia visando distinguir os diferentes tipos e graus de fragmentação na área, descrevendo-a como uma “arquitetura de governança altamente fragmentada”²⁰³. Noutra perspectiva, Alessandra Lehmen afirma vivermos em um período de notável inovação institucional na governança ambiental global, com diferentes tipos de instituições – parte com antecedentes históricos, parte em atuação inédita – desempenhando papéis fundamentais²⁰⁴.

Neste contexto, o presente item explora a interação entre Estados e atores não estatais na implementação dos compromissos internacionais em matéria climática. Em sequência, parte-se ao estudo da governança climática global, aprofundando-se na sua multiplicidade de níveis, multiplicidade de atores, seus aspectos positivos, seus aspectos negativos e as respectivas soluções. Delineiam-se considerações sobre a interação política entre as esferas pública e privada nesta modalidade de governança, bem como suas implicações na legitimidade dos novos atores. Por fim, considerando os estudos sobre responsabilização realizados no segundo capítulo, dedica-se parte da análise à governança climática judicial.

No âmbito da política ambiental global, onde os problemas transfronteiriços tendem a assumir a forma de dilemas cuja reação requer engajamento coletivo, estes são encarados como decorrentes da “tragédia dos comuns”. Nesta tragédia, os Estados enquanto atores individuais buscam os seus próprios interesses, usando excessivamente os recursos de acesso aberto em detrimento dos demais. Ainda, estes atores utilizam-se de tendências relativamente discretas, como o crescimento populacional, o consumo e a industrialização, a justificar a exploração da natureza²⁰⁵. Para os acadêmicos desta tradição, os problemas ambientais globais podem ser resolvidos por meio da cooperação intergovernamental e do estabelecimento de instituições internacionais responsáveis pela restrição e regulação do uso de recursos globais comuns²⁰⁶.

Ainda que esta abordagem teórica possa oferecer sentido às controvérsias globais sobre a exploração indiscriminada da natureza em benefício de interesses geopolíticos próprios

²⁰² HICKMANN, Thomas. **Rethinking Authority in Global Climate Governance**. How transnational climate initiatives relate to the international climate regime. Nova York: Routledge, 2017, p. 20.

²⁰³ BIERMANN, F., P; PATTERBERG, F. Zelli; ASSELT, H. Van. The Consequences of a Fragmented Climate Governance Architecture: A Policy Appraisal. In: **Global Climate Governance Beyond 2012: Architecture, Agency, and Adaptation**. Cambridge: Cambridge University Press, 2010, p. 15.

²⁰⁴ LEHMEN, Alessandra. **Governança Ambiental Global e Direito**. Curitiba: Juruá, 2018.

²⁰⁵ BULKELEY, H.; ANDONOVA, L.B.; BETSILL, M.M.; et al. **Transnational Climate Change Governance**. Cambridge: Cambridge University Press; 2014, p. 12.

²⁰⁶ HICKMANN, Thomas. **Rethinking Authority in Global Climate Governance**. How transnational climate initiatives relate to the international climate regime. Nova York: Routledge, 2017, p. 20.

dos Estados, esta tende a falhar no reconhecimento do papel desempenhado por atores não-estatais no cenário internacional²⁰⁷. Isto porque, atores sub e não estatais estão diretamente envolvidos na formação e manutenção dos regimes ambientais internacionais, como também na implementação dos acordos destes provenientes. Em termos mais recentes, este grupo de atores adotou várias funções na formulação de políticas de governança ambiental global, antes atribuídas aos Estados, especialmente na definição de *standards* ambientais²⁰⁸.

Anteriormente ao processo que conduziu ao Acordo de Paris, considerando que os atores sub e não estatais desempenharam papel significativo de exame técnico, a *Lima to Paris Action Agenda (LPAA)* direcionou as iniciativas do grupo para a redução de emissões e estabeleceu o portal de registro NAZCA. Foram reunidos pelo Secretariado Geral da ONU no *Climate Summit* de 2014, não apenas líderes de governo, como do setor privado e da sociedade civil, catalisando uma série de iniciativas públicas, privadas e conjuntas na redução das emissões de gases de efeito estufa²⁰⁹. Apesar do Regime Internacional das Mudanças Climáticas estar centrado essencialmente em atores estatais, conforme a associação do LPAA e o portal NAZCA, existiam em 2017 aproximadamente 1.500 compromissos de mais de 2.000 municípios, além de um número aproximado de corporações privadas e mais de 230 organizações da sociedade civil engajados na pauta climática²¹⁰.

Por mais que estes atores não desenvolvam papel formal nas negociações do clima, exercem significativas funções, baseadas no fornecimento de informações e análises, realização de propostas e formação de *lobbies* junto aos governos. Em termos apenas recentes, o UNFCCC tentou envolver diretamente atores subestatais e não estatais em atividades relacionadas às mudanças climáticas, sob o escopo do regime²¹¹. A visível separação entre o regime climático internacional e o conjunto mais amplo de ações destes últimos atores mudou tão somente com o processo de quatro anos que antecedeu e conduziu ao Acordo de Paris²¹².

No início do referido processo, existiam expectativas de que o instrumento reconhecesse explicitamente o papel de atores subestatais e não estatais no enfrentamento das

²⁰⁷ HICKMANN, Thomas. **Rethinking Authority in Global Climate Governance**. How transnational climate initiatives relate to the international climate regime. Nova York: Routledge, 2017, p. 20.

²⁰⁸ HICKMANN, Thomas. **Rethinking Authority in Global Climate Governance**. How transnational climate initiatives relate to the international climate regime. Nova York: Routledge, 2017, p. 20.

²⁰⁹ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 292.

²¹⁰ “NAZCA” significa Non-State Actor Zone for Climate Action (Zona de Atores Não Estatais para Ação Climática). Foi lançada em 2014 pela presidência peruana da COP20.

²¹¹ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 292.

²¹² BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 292.

mudanças climáticas, inclusive com a esperança de que determinados grupos assinassem o tratado.

Sendo, no entanto, o processo do UNFCCC conservador por natureza, o afastamento tão radical das normas internacionais sobre acordos multilaterais de cunho ambiental não obteve força nas negociações. A única menção sobre atores não estatais aparece no preâmbulo do acordo de forma indireta, reconhecendo a importância do engajamento de vários atores na questão. Ainda assim, a decisão da COP que adotou o Acordo de Paris inclui uma seção mais completa sobre as “partes interessadas não partidárias”, sendo esta a categoria responsável por incluir as organizações da sociedade civil, o setor privado, as instituições financeiras, as cidades e outras autoridades subnacionais no regime climático. São possíveis que as ações de atores sub e não estatais tanto desempenhem importantes papéis no Acordo de Paris, quanto encontrem respaldo jurídico (ainda que mínimo) nas menções realizadas²¹³.

Os autores Bodansky, Brunnée e Rajamani afirmam que os atores não estatais desempenham um papel de apoio, reforçando a credibilidade das NDCs. Como exemplo, o *Paris Pledge for Action* prometeu apoio para a implementação do Acordo de Paris e contou com a assinatura de mais de 600 empresas, 180 investidores e 110 cidades e regiões. Ainda, as ações da sociedade civil e do setor privado servem como potencial catalisador na promoção de NDCs mais fortes no futuro, por meio do uso de inovação, de mobilização política e de efeitos de demonstração. A governança climática em sua forma policêntrica ajudaria a compensar eventuais perdas de impulso no regime internacional do clima²¹⁴. Ou seja, ao passo que estes compromissos e atividades paralelas ao Regime Internacional das Mudanças Climáticas fornecem apoio político ao Acordo de Paris, podem igualmente complementá-lo.

Para além, afirmam ser possível que estas ações de atores não estatais operem em substituição ao regime climático internacional, caso este falhe. Esses citam o caso de retirada de países do Acordo de Paris em virtude de mudanças políticas internas, como nos Estados Unidos, onde permanecem as iniciativas de enfrentamento climático com cunho não estatal²¹⁵.

Sob outro aspecto desta perspectiva de substituição, é possível mencionar as falhas dos atores estatais com os compromissos climáticos internacionalmente assumidos. Por um lado, as obrigações firmadas pelos Estados não necessariamente se demonstram ambiciosas o suficiente

²¹³ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 293.

²¹⁴ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 258-259.

²¹⁵ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 258-259.

para manter o aquecimento da temperatura global abaixo de 2°C, conforme o objetivo do Acordo de Paris²¹⁶. Por outro, mesmo havendo uma lacuna entre o ideal e a resposta regulatória dos atores estatais, esses últimos ainda falham no alcance das metas por si estipuladas no âmbito das suas NDCs.

Neste sentido, percebe-se que a distância entre o cenário ideal de reduções e as ações de fato realizadas pelos Estados deixa a desejar no enfrentamento desta crise de nível global. Não por menos, outros atores assumem a dianteira no âmbito de suas atividades e, em virtude deste movimento de empoderamento *bottom-up*, se levanta a discussão sobre a perspectiva substitutiva.

Não se trata, entretanto, de outros atores assumirem as funções diplomáticas, regulatórias e de pacificação social protagonizadas pelos Estados no Direito Internacional, mas de frentes paralelas e alternativas de enfrentamento das mudanças climáticas serem viabilizadas. Veja-se, pois, que não estão em debate os Estados contemporâneos *per si*, assim reconhecidos como um dos mecanismos de governança mais avançados existentes e capazes de garantir grau razoável de segurança e prosperidade internacional.

Contudo, nos termos que acertadamente postos por Lehmen, “hoje governança não é mais sinônimo de governo”. No contexto de globalização e interdependência, “nenhum Estado individualmente considerado, por mais competente que seja, tem condições de lidar com problemas essencialmente transnacionais como aqueles relativos ao meio ambiente [...]”²¹⁷.

Nesta perspectiva, e em consonância ao estudo realizado no primeiro tópico, as ferramentas tradicionais da cooperação entre Estados, como as organizações internacionais e os tratados dos quais se ocupa o Direito Internacional clássico, tampouco se demonstram aptos para lidar com problemas de proporção global como as mudanças do clima²¹⁸. Assim considerando, Lehmen explica:

Esse resultado não decorre exclusivamente em questões diplomáticas relacionadas ao processo de negociação em si. O problema, aqui, é de outra ordem: como as organizações internacionais retiram sua justificação do consenso e da participação dos Estados, frequentemente refletem apenas um denominador comum mínimo dos objetivos políticos desses, esvaziando-se da força necessária para propiciar as transformações necessárias. Novos arranjos institucionais não serão, sozinhos, suficientes para a solução desses problemas - os mesmos interesses, desequilíbrios de poder e custos transacionais que impedem as instituições tradicionais de regular efetivamente a governança global também ocorrem quanto aos novos instrumentos. Entretanto, não cremos que as instituições tenham sua relevância limitada a refletir as condições prevalentes. Pelo contrário - e esse é o fundamento último deste estudo -,

²¹⁶ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 259.

²¹⁷ LEHMEN, Alessandra. **Governança Ambiental Global e Direito**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 96.

²¹⁸ LEHMEN, Alessandra. **Governança Ambiental Global e Direito**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 97.

sustentamos que o esforço consciente para repensar e redesenhar instituições é primeiro, é imprescindível por representar uma possibilidade concreta de inovar quanto ao cenário existente e, com isso, criar uma governança mais efetiva e, segundo, ainda que eminentemente transdisciplinar, diretamente afetado ao Direito. As instituições não podem ignorar as pressões e os desafios sobre elas postos; pelo contrário, devem reconhecê-los e antecipá-los. Uma arquitetura inteligente e inovadora das instituições, justamente porque estas são sujeitas a limitações de toda sorte, é crucial.²¹⁹

Segundo Bodansky, Brunnée e Rajamani, os defensores de um sistema de governança policêntrica das mudanças climáticas argumentam o uso da abordagem de dimensões discretas em múltiplos níveis, por múltiplos atores, como facilitador do progresso incremental e direcionado. Consideradas as enfermidades das negociações, bem como as incertezas sobre o sucesso de destes processos, diversificar o portfólio de abordagens políticas ajuda a reduzir o risco de fracasso²²⁰. Conquanto estas iniciativas sejam reconhecidas como “um meio crítico de ‘preencher’ esta lacuna”, compreender em que medida as ações sub e não estatais produzem efeitos práticos na redução das emissões dos gases de efeito estufa ainda é um desafio, dificultando uma avaliação mais aprofundada sobre a eficácia destas reivindicações e seus efeitos no Direito Internacional²²¹.

Ainda assim, a arquitetura complexa e descentralizada da governança climática é abordada pelos três autores como tendo quatro características centrais: a) Primeiramente, é multinível, significando dizer que opera em diferentes regiões geográficas por meio de uma escala de instituições globais até locais, do nacional ao subnacional; b) Na sequência, é multiatores, envolvendo instituições públicas e privadas, como Estados, governos subnacionais, organizações internacionais, empresas e a sociedade civil; c) Em terceiro, esta envolve diferentes graus de legalização, com regras de *hard* e *soft law*, e aplicação de *standards* internacionalmente reconhecidos; e d) É policêntrica, ou seja, não está vinculada a uma autoridade organizadora central²²².

São tratadas, neste item, as duas primeiras características, sendo resguardada a discussão sobre a natureza jurídica de instrumentos internacionais. A última característica,

²¹⁹ “Este resultado” no texto original refere-se à falha dos Estados no cumprimento dos objetivos gerais pensados para as negociações de Joanesburgo. A citação, entretanto, facilmente se adapta aos problemas gerais enfrentados pelo Direito Ambiental Internacional e mantém seu foco na nova estrutura de governança das instituições. LEHMEN, Alessandra. **Governança Ambiental Global e Direito**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 98-99.

²²⁰ BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 293-294.

²²¹ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 259.

²²² BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 259-260.

ainda que desenvolvida, será delineada durante a exploração das demais, considerando a impossibilidade de segrega-la para explicar os fenômenos sociais e jurídicos sob análise.

Sobre a governança em multiníveis, por primeiro, ainda que sua teorização possua origem recente, o fato social remonta outras épocas. No momento em que uma comunidade política se organiza para além nível local, essa opera em múltiplas escalas de governança. Conforme os autores, o Direito Internacional sempre teve um caráter multinível, na medida em que as instituições internacionais atuam por meio de governos nacionais e não de forma direta. Além disso, a implementação do Direito Internacional depende necessariamente da sua internalização por parte dos Estados em suas leis e políticas nacionais. A diferença do Direito Internacional tradicional e da governança multiníveis, é que aquele era geralmente caracterizado pelo enfoque no nível nacional, em vez de subnacional e governamental²²³.

A governança multinível envolve relações horizontais entre instituições de mesmo nível hierárquico ou geográfico; relações verticais entre instituições de diferentes níveis; e relações diagonais entre instituições de diferentes níveis e localizadas em países distintos. Quer dizer que as organizações multilaterais internacionais como a UNFCCC e o Banco Mundial, por exemplo, possuem interações horizontais entre si, e verticais com os Estados e as organizações não governamentais.

Os Estados, entre si, relacionam-se bi e multilateralmente, ao passo que realizam interações verticais com as instituições internacionais (acima) e com os atores subnacionais (abaixo). Por vezes, contudo, estes mantêm relações diagonais com intervenientes subnacionais de outros Estados. Em sequência, os intervenientes subnacionais e privados mantêm relações horizontais entre si – podendo inclusive formar agrupamentos como o *Compact of Majors!* e o *C40 Cities Climate Leadership Group* –; e relações diagonais com instituições de outros níveis e hierarquias de governança²²⁴.

As teorias sobre a governança multinível exploram as relações supramencionadas – horizontais, verticais e diagonais – entre esta infinidade de atores e instituições envolvidos. Nesta perspectiva, tanto pode ser a governança multinível hierárquica, quanto policêntrica. Nos sistemas hierárquicos, determinadas instituições possuem primazia sobre as demais, sendo a hierarquia comum entre aqueles atores que se relacionam de maneira vertical. A título de exemplo, menciona-se a prioridade do Direito Internacional sobre o Direito Nacional dos

²²³ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 260.

²²⁴ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 260.

países, de modo que este segundo não fornece prerrogativas para a violação das obrigações internacionais de um Estado. Igualmente, o Direito Nacional demonstra-se superior ao Direito local no âmbito de legislação interna dos países. A hierarquia, ainda, pode existir entre instituições horizontalmente relacionadas, a exemplo no sistema internacional, da primazia da Carta da ONU sobre os demais tratados²²⁵.

Em contraponto, os sistemas policêntricos possuem múltiplos “nós” de autoridade, contando com jurisdições sobrepostas e a ausência de ordenação hierárquica. Nesta forma de organização, múltiplas instituições são potencialmente capazes de abordar um mesmo problema ou situação. Neste sentido, o princípio da igualdade soberana que norteia o sistema estatal no Direito Internacional é exemplo de sistema policêntrico. Da mesma forma, ocorrem os relacionamentos entre as organizações internacionais existentes, cujas jurisdições policêntricas operam sem que uma se sobreponha sobre a outra²²⁶.

Na prática, a realidade pode evidenciar a presença de elementos tanto hierárquicos, como policêntricos nos sistemas. Para Bodansky, Brunnée e Rajamani, muitos sistemas de governança multinível contam com os elementos de ambos. Ao passo, por exemplo, que Estados Unidos possuem características policêntricas entre os governos federal e estadual, no qual esses se sobrepõem, os estados norte-americanos podem desenvolver suas próprias políticas climáticas, empregando instrumentos regulatórios tais como aqueles utilizados pelo governo federal, a exemplo do comércio das suas emissões. O federalismo norte-americano conta igualmente com um caráter hierárquico, na medida em que a lei federal se demonstra suprema à estadual em caso de eventuais conflitos²²⁷.

Outra situação relaciona-se com os tratados internacionais sobre o clima. Ainda que o UNFCCC, o Protocolo de Kyoto e o Acordo de Paris estabeleçam critérios de vinculação dos Estados, tais instrumentos não deslocam a soberania nacional dos últimos. Isso pois, permitem aos Estados, enquanto atores internacionais, que adotem políticas próprias de enfrentamento das mudanças climáticas, podendo ir além daquilo que exigido internacionalmente²²⁸.

Relativamente à possibilidade de sobreposição das jurisdições como risco da governança policêntrica, são verificáveis vantagens e desvantagens. Por um lado, entende-se

²²⁵ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 261.

²²⁶ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 261.

²²⁷ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 261.

²²⁸ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 261-262.

por positivo o fato de que várias instituições abordem um mesmo problema, permitindo uma variedade de experimentações e determinada flexibilidade no seu enfrentamento. Isto, dado que as instituições operantes em escala local servem como laboratórios para novas abordagens, sem o comprometimento de unidades de governança maiores. Ainda que as instituições não resguardem qualquer tipo de relacionamento formal entre si, essas podem aprender com as experiências uma das outras. Nesta perspectiva, considerando uma abordagem como bem-sucedida em operação local, a experiência pode ser replicada como modelo em outras jurisdições de mesma escala ou ampliada para utilização em escalas maiores²²⁹.

Em continuidade, uma abordagem descentralizada e multinível igualmente pode reduzir riscos de lacunas em dado regime. No momento em que determinada instituição não aborda o problema adequadamente, outra pode intervir para fazê-lo²³⁰.

Para Elinor Ostrom, a vantagem de uma abordagem policêntrica ao enfrentamento das mudanças climáticas reside no fato de que ela encoraja esforços experimentais em vários níveis, bem como o desenvolvimento de métodos para avaliação dos custos e benefícios de cada estratégia realizada em determinado ecossistema, permitindo comparação. Além disso, a autora refere que um forte comprometimento é um fator relevante no enfrentamento da crise do clima. Construir este comprometimento e a confiança de que outros atores igualmente assumem uma parcela de responsabilidade, pode ser mais efetivamente realizado em unidades de governança de pequena e média escala, conectadas por meio de redes de informação e monitoramento em diferentes níveis²³¹.

Diferentes órgãos de governança podem complementar os serviços, reforçando uns aos outros a necessidade de considerar as diferentes competências e capacidades. Tendo as cidades maior potencial de conhecimento local do que as instituições nacionais e internacionais, este elemento demonstra-se útil para que as instituições de nível superior desenvolvam estratégias de implementação e administração de programas adequadas²³².

Para além, a complementariedade das atuações pode permear diferentes organizações internacionais, sob a alçada de um objetivo em comum. Este é o caso do regime do Protocolo de Montreal na promoção das metas do Regime Internacional das Mudanças Climáticas, quando

²²⁹ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 262.

²³⁰ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 262.

²³¹ OSTROM, Elinor. **A Polycentric Approach for Coping With Climate Change**. World Bank Policy Research Working Paper n.º 5095. The World Bank, 2009, p. 38-39.

²³² BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 262-263.

o instrumento recusa o financiamento de projetos que substituam substâncias destruidoras da camada de ozônio por gases de efeito estufa. Igualmente, cita-se a possibilidade de reforço do regime climático, por exemplo, pela Organização Mundial do Comércio (OMC), por meio do incentivo que subsídios à energia fóssil sejam gradualmente eliminados²³³.

Os efeitos positivos da governança policêntrica, portanto, são fortalecidos pelo desenvolvimento de redes, reduzindo os custos de transação, facilitando a difusão de ideias e de tecnologias, e promovendo a solidariedade e a cooperação²³⁴. A rede de cidades *C40 Cities Climate Leadership Group*, por exemplo, desempenha suas atividades com base no compartilhamento de informações sobre zoneamento, políticas de transporte, além de desenvolver metodologias padronizadas para inventários de emissões em nível municipal, construindo capacidade e dando vozes às comunidades locais²³⁵.

As atividades das instituições envolvidas na governança multinível e policêntrica, ainda, podem ser orquestradas conscientemente por uma organização, determinada como responsável por empregar ou incentivar as instituições semelhantes na execução de tarefas específicas, sejam elas de monitoramento, de construção de capacidade, ou para as quais essa possua pontos fortes em específico²³⁶.

Conquanto a governança policêntrica detenha de benefícios tais como os mencionados, essa também cria potencial para confusão, duplicação de esforços, conflitos de foro e preocupações relativas à fragmentação²³⁷. São aspectos negativos da governança multinível as controvérsias relativas às questões de legitimidade, assim pontuadas no primeiro item deste capítulo²³⁸. Políticas determinadas nacionalmente podem conflitar com políticas nacionais; políticas nacionais podem conflitar com políticas internacionais; e políticas internacionais podem conflitar entre as esferas nestas existentes, conforme já se verifica em relação às searas comercial e ambiental. Mesmo no caso de não haver embates diretos, a quantidade expressiva de instituições e redes semelhantes pode produzir ineficiências e tensões²³⁹.

²³³ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 262-263.

²³⁴ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 262.

²³⁵ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 262.

²³⁶ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 263.

²³⁷ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 263.

²³⁸ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 261.

²³⁹ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 263.

Como solução, Daniel Bodansy, Jutta Brunnée e Lavanya Rajamani sugerem três abordagens a serem empregadas na resolução das possíveis controvérsias. Primeiramente, entende-se como possibilidade uma divisão das atribuições por base geográfica ou funcional. Entre instituições verticalmente relacionadas as atribuições podem variar conforme sua escala geográfica. Este tipo de divisão de trabalho é verificável no âmbito da União Europeia e possui suas bases no princípio da subsidiariedade, prevendo que o bloco não intervirá quando uma questão puder ser endereçada especificamente pelos Estados-Membros²⁴⁰.

Em relação às instituições que operam na mesma escala geográfica, as atribuições podem ser distribuídas de acordo com a expertise funcional de cada uma das envolvidas. No Regime Internacional das Mudanças Climáticas, em prática, são abordadas a maioria das emissões de gases de efeito estufa existentes, excluindo-se apenas aquelas que endereçadas pelo Protocolo de Montreal e as decorrentes do transporte internacional, porquanto estas últimas são objeto de competência de agências especializadas – Organização Marítima Internacional (OMI), no caso das emissões por transporte marítimo, e Organização da Aviação Civil Internacional (OACI), para as emissões provenientes da aviação civil –²⁴¹.

Outra possível resposta ao aspecto negativo da governança multinível policêntrica, abordada pelos atores, é o caso das instituições “guarda-chuva”. Isto porque, essas podem ser criadas para coordenar e harmonizar as atividades de instituições semelhantes e sobrepostas, a exemplo da criação de registros, emissão de ordens aos vários mecanismos e avaliação das ações climáticas²⁴².

Finalmente, a terceira solução possível diz respeito aos conflitos emergentes entre as instituições diversas, de maneira que esses podem ser resolvidos a partir da regra da especialidade, na qual a agência mais especializada seria competente em relação à geral; bem como a partir da regra *later-in-time*, em que os acordos posteriores prevalecem sobre os anteriores²⁴³.

Em sequência, tendo a governança climática a característica de ser multiatores, abrange atores para além da reserva governamental, envolvendo uma ampla variedade de atores

²⁴⁰ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 263.

²⁴¹ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 263.

²⁴² BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 263.

²⁴³ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 265.

não estatais²⁴⁴. Segundo Kenneth Abbott e Duncan Snidal, os papéis e as relações entre atores públicos e privados podem ser conceituados a partir do “triângulo da governança”, cujos vértices são representados pelo Estado, as organizações da sociedade civil e as empresas privadas. O Direito Internacional tradicionalmente está direcionado ao topo da pirâmide, representado pelas atividades lideradas pelos atores estatais, não sendo diferente no regime climático²⁴⁵.

A governança ambiental global contemporânea, entretanto, é exercida por um contingente de atores não estatais, abarcando indivíduos, empresas, organizações não governamentais, a comunidade científica e a sociedade civil. Estes atores desenvolvem uma multiplicidade de atividades, tais como: fornecimento de conhecimento técnico, definição de agendas, tomada de decisões regulatórias voluntárias, participação na formulação de políticas públicas nos âmbitos internacionais e doméstico, monitoramento do cumprimento de obrigações e padrões, e mesmo sancionamento do descumprimento por meio da exposição pública das partes faltosas em seus compromissos, movimento conhecido como *naming and shaming*. Estas ações, por sua vez, podem ser desenvolvidas em diversos palcos – como negociações multilaterais, bilaterais ou regionais, políticas domésticas, e autorregulamentação territorial –, além de contarem com uma larga heterogeneidade de participantes, a incluir ou não o ente estatal²⁴⁶.

Os atores não estatais, em muitas áreas da governança ambiental, influenciam diretamente as instituições internacionais, de maneira a potencialmente subverter a relação principal-agente, responsável por manter a decisão final sob diligência dos Estados. Conforme Lehmen elucidada, a despeito da função informativa e formadora de opinião dos atores não estatais, esses igualmente influenciam de forma direta na política internacional:

Isso é especialmente frequente na seara ambiental, em que, em várias instâncias internacionais, as ONGs não agem como simples observadoras, mas como equivalentes a diplomatas que desempenham muitas funções semelhantes às dos delegados dos Estados, representando os interesses de seus constituintes, trocando informações, negociando e aconselhando. Não há consenso quanto a se essa participação corresponde a alguma forma de delegação, mas, de qualquer modo, não cremos que a presença de atores não estatais nas instâncias internacionais corresponda a um enfraquecimento do papel dos Estados, mas a uma nova forma de participação que não conflita necessariamente com os atores tradicionais.²⁴⁷

²⁴⁴ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 264.

²⁴⁵ ABBOTT, Kenneth; SNIDAL, Duncan. *The Governance Triangle: Regulatory Standards Institutions and the Shadow of the State*. In: **The Politics of Global Regulation**. Princeton: Princeton University Press 2009, p. 44.

²⁴⁶ LEHMEN, Alessandra. **Governança Ambiental Global e Direito**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 104.

²⁴⁷ LEHMEN, Alessandra. **Governança Ambiental Global e Direito**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 105-106.

Especificamente quanto à governança climática, ainda que exercida em primeiro lugar pelos Estados internacionais, essa encontra resguardo sob as ações de: a) empresas privadas e negócios, por meio de mecanismos como o *Verified Carbon Standard* (VCS), desenvolvido pelo *World Business Council for Sustainable Development*, pelo *International Emissions Trading Association* e outros grupos privados; b) Empresas privadas e negócios em colaboração com os atores governamentais, a exemplo do padrão de contabilidade de gases de efeito estufa da *International Organization for Standardization* (ISO); c) Grupos Ambientais e outras organizações da sociedade civil; d) Organizações da sociedade civil e empresas privadas colaborando entre si, a exemplo do *Carbon Disclosure Project*; e e) Governos, organizações da sociedade civil e empresas privadas atuando em conjunto, como por meio de projetos como o de proteção florestal REDD+²⁴⁸.

Conquanto sejam variadas as justificativas para a realização dos projetos supramencionados – como a redução de custos e a promoção de interesses compartilhados –, essas correm o risco de serem classificadas como “clubismo” ou concorrência desleal, na medida em que determinados grupos de atores podem se unir para a exclusão de terceiros e a promoção de benefícios privados. A governança privada, contudo, pode exercer autoridade significativa entre os atores privados por meio do efeito de rede, da utilização da opinião pública e da pressão dos pares. Neste sentido, sendo a maioria das empresas de um setor específico concordante com um padrão em comum, as demais podem se ver compelidas ou pressionadas a estarem em conformidade²⁴⁹.

Vê-se, portanto, que as instituições de governança sob os âmbitos público e privado podem se relacionar de diferentes maneiras. Primeiramente, atores privados podem tentar influenciar atores públicos por meio do fornecimento de informações e análises técnicas, criando uma situação de alerta da consciência pública e promovendo efeitos de demonstração. Em segundo, Estados podem recrutar empresas privadas para terceirizar a implementação das suas políticas. Em terceiro, as empresas podem operar de forma independente, tentando influenciar atores subestatais e não estatais diretamente. Este é o caso do *Carbon Disclosure Project*, o qual trabalha no sentido de divulgar as emissões das empresas privadas, bem como

²⁴⁸ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 264-265.

²⁴⁹ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 264-265.

do *Fossil Free*, responsável por pressionar universidades e outras organizações a se desfazerem de parcerias com empresas de combustíveis fósseis²⁵⁰.

Ainda que somente Estados possam estabelecer as regras que juridicamente vinculantes, são variadas as iniciativas privadas e de organizações da sociedade civil em que estas se engajam em padrões voluntários. Conforme referido anteriormente, assim como as empresas privadas oferecem uma pressão entre si para a adoção de determinados padrões de conformidade, o mesmo fenômeno pode ocorrer noutras esferas, fortalecendo a autoridade da governança climática exercida. No caso de determinado padrão ser adotado pelo público e incentivar o comportamento de consumidores, produtores podem ser pressionados de modo a evitar os prejuízos advindos das escolhas determinadas pelo mercado. Havendo um movimento de desinvestimento em determinado produto, igualmente, outros investidores podem ser incentivados a aderi-lo, de maneira a evitar publicidades negativas para os seus negócios²⁵¹.

As questões de autoridade, portanto, reforçadas ou desincentivadas no âmbito da governança climática privada, exercem significativa influência sobre o comportamento social. Para Bodansky, Brunnée e Rajamani, no entanto, assim como quaisquer exercícios de autoridade por parte de atores privados, não eleitos e não democráticos, são levantadas preocupações relativas à legitimidade²⁵².

Em Lehmen, o problema da legitimidade é abordado com perspectiva, permitindo encarar a questão de maneira que esta não obste ou inviabilize as atuações dos novos atores no sistema internacional. Para a autora, de fato os novos modelos de governança ambiental global podem ser criticados quanto à legitimidade, dado que não possuem caráter todo-abrangente, deixando de representar efetivamente as partes envolvidas. As próprias instituições do Direito Internacional tradicional, entretanto, podem ser objeto da mesma crítica. Atuando em cadeia de delegação entre o cidadão e as políticas criadas, essas últimas geram um potencial *déficit* democrático. Em contraponto, os novos mecanismos podem permitir determinado avanço neste sentido, uma vez que fomentam a participação e a inclusão em diversos níveis²⁵³.

Ainda que o sucesso das iniciativas destes atores não seja absoluto, muitas destas preenchem o vácuo deixado pelas instituições tradicionais, gerando resultados quando estas falharam ou se demonstraram omissas. Este fato, aliado à nova governança como “um *esforço*

²⁵⁰ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 265.

²⁵¹ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 265-266.

²⁵² BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 265-266.

²⁵³ LEHMEN, Alessandra. **Governança Ambiental Global e Direito**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 113.

consciente no sentido do reforço da participação de todos os envolvidos, confere legitimidade ao processo”. Para além, a regulação voluntária nos casos em que a tradicional não existe ou não é suficientemente efetiva, representa um real aumento da possibilidade de os atores em comento influenciarem o rumo de questões que afetam suas vidas, incrementando a democracia²⁵⁴. Democracia esta, que pode ser identificada em Payne e Samhat como uma semente para um novo tipo de democracia cosmopolita, a qual se desenvolve não por meio necessariamente de votações e legislações, mas por meio da atuação de instituições descentralizadas e que representam amplamente os interesses em jogo²⁵⁵.

Mais uma maneira de abordar os arranjos de governança climática, em complementação à visão dos autores Bodansky, Brunnée e Rajamani, é por meio da perspectiva de Thomas Hickmann sobre: a) arranjos de governança multilateral; e b) arranjos de governança transacional. Acerca dos primeiros, sob perspectiva não tão positiva quanto dos primeiros autores explorados, estes arranjos são criados no nível intergovernamental e se concentram na implementação de medidas de mitigação e adaptação às mudanças climáticas em ambientes domésticos. Tais iniciativas multilaterais assumem a forma de diálogos relativamente frouxos entre os Estados com interesses e posições compartilhadas na pauta climática.

Em contraste com as negociações do clima, os arranjos multilaterais de governança reúnem um número limitado de países, podendo envolver corporações, organizações ambientais e governos subnacionais. Relativamente aos arranjos transacionais, por sua vez, esses foram lançados por uma variedade de atores sub e não estatais, incluindo cidades, grupos da sociedade civil, organizações ambientais e corporações empresariais que compartilham o desejo de lidar com o problema das mudanças climáticas²⁵⁶. Ainda assim, os atores da governança transnacional das mudanças climáticas não estão focados em um único resultado, ou operando sob a mesma estrutura abrangentes, mas perseguem uma variedade de respostas às mudanças climáticas que divergem entre si.²⁵⁷

²⁵⁴ LEHMEN, Alessandra. **Governança Ambiental Global e Direito**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 113.

²⁵⁵ PAYNE, Rodger A.; SAMHAT, Nayef H. **Democratizing Global Politics: Discourse Norms, International regimes, and Political Community**. Albany: SUNY Press, 2004.

²⁵⁶ HICKMANN, Thomas. **Rethinking Authority in Global Climate Governance**. How transnational climate initiatives relate to the international climate regime. Nova York: Routledge, 2017, p. 26-27.

²⁵⁷ DIETZEL, Alix. **Global Justice and Climate Governance**. Bridging Theory and Practice. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2019, p. 162-163.

Considerando seu crescimento exponencial a cada ano, torna-se desafiador discernir o “universo total” destas atividades transnacionais de governança climática²⁵⁸, sendo o número de iniciativas desconhecido²⁵⁹.

Ainda que doutrinadores como Bulkeley forneçam uma visão geral sobre a governança climática transnacional²⁶⁰, prestigiando parte das iniciativas como novas e experimentais, a análise sistêmica do fenômeno não poderá contar com amostras representativas de respostas não estatais às mudanças climáticas, mas deve atentar-se ao estudo de casos individuais e de avaliações cosmopolitas²⁶¹. Abordados por Hickamnn por meio das iniciativas de redes transnacionais de cidades, esquemas de certificação privada e autorregulamentação empresarial, estes dois últimos contextos serão explorados no segundo capítulo do estudo, quando da abordagem da responsabilidade dos atores privados na matéria climática.

Apesar das limitações de pesquisa supramencionadas, o papel destes atores e iniciativas da governança climática transnacional ainda é especialmente relevante para que esses não sejam limitados a uma mera “adição útil” ao Acordo de Paris, mas operem ao lado dos Estados como elementos centrais da ação sobre as mudanças climáticas²⁶².

Para Lehmen, a conclusão sobre a efetiva participação destes atores não estatais em regimes ambientais internacionais prospecta visão um tanto quanto positiva, referindo que esta tende a promover maior respeito às regras ambientais. Sob a lógica da autora, quanto mais oportunidades de participação no discurso da proteção ambiental estes atores tiverem, maiores serão as chances de proporcionarem o cumprimento das respectivas normas. Os atores não estatais funcionam, portanto, como concomitantes destinatários das normas internacionais de proteção do meio ambiente, e forças motrizes que podem propelar a conscientização do público.

Do contrário, não contando a sua participação com o conseqüente cumprimento normativo, ao menos esta recrudesce o discurso sobre o seu descumprimento, favorecendo de certo modo, a efetividade do sistema²⁶³.

Finalmente, considerando o estudo da responsabilização climática a ser realizado no segundo capítulo desta dissertação, passa-se à análise da governança climática pela via judicial.

²⁵⁸ BULKELEY, H.; ANDONOVA, L.B.; BETSILL, M.M.; et al. **Transnational Climate Change Governance**. Cambridge: Cambridge University Press; 2014, p. 19.

²⁵⁹ HOFFMAN, M. J. **Climate Governance at the Crossroads: Experimenting with a Global Response after Kyoto**. Oxford: Oxford University Press, 2011, p. 25.

²⁶⁰ BULKELEY, H.; ANDONOVA, L.B.; BETSILL, M.M.; et al. **Transnational Climate Change Governance**. Cambridge: Cambridge University Press; 2014, p. 9.

²⁶¹ DIETZEL, Alix. **Global Justice and Climate Governance**. Bridging Theory and Practice. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2019, p. 162.

²⁶² HALE, T. All Hands on Deck: The Paris Agreement and Nonstate Climate Action. **Global Environmental Politics**, v. 6 (3), 2016.

²⁶³ LEHMEN, Alessandra. **Governança Ambiental Global e Direito**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 119-120.

Tradicionalmente, tribunais e cortes desempenham um papel relativamente modesto quanto ao desenvolvimento e a implementação do Direito Ambiental Internacional. Isso porque, embora a maioria dos acordos ambientais multilaterais prevejam um sistema de solução de controvérsias, poucos casos foram arguidos no âmbito do Direito Internacional Público, de maneira a ensejar a interpretação ou o cumprimento destes acordos, sendo o mesmo verdade para o Direito Internacional consuetudinário na matéria²⁶⁴.

Para além, ousa-se adicionar o seguinte. Por um lado, considera-se o fato dos Estados os principais litigantes a nível internacional, em virtude legitimidade e capacidade postulatória perante as cortes e os tribunais do Direito Internacional Público. Noutra perspectiva, estes sujeitos enfrentam dificuldades referentes ao cumprimento das metas e dos compromissos ambientais assumidos multilateralmente. Como consequência lógica, um Estado litigar em face de outro perante uma corte internacional a fim de fazer cumprir as metas climáticas, por exemplo, seria potencialmente desastroso se esse não estivesse em dia com os compromissos próprios.

Não por menos que o protagonismo no processo do Direito Ambiental Internacional tende a anteceder seu processo de criação, dando força às instituições políticas e aos atores dominantes, em detrimento de discussões judicializada²⁶⁵.

Entretanto, o cenário da judicialização evidencia transformações recentes, especialmente a nível transnacional, consideradas certas limitações dos atores da governança climática, cuja capacidade postulatória não alcança necessariamente a jurisdição de todos os tribunais. A crescente das demandas nos âmbitos domésticos e internacional, especialmente com fundamento em violações relativas aos compromissos climáticos, como também da utilização estratégica dos litígios para forçar o Direito em relação ao alcance dos fatos sociais enfrentados, poderia demonstrar tanto a verificação do fenômeno de empoderamento *bottom-up*, descrito por Weiss, quanto a necessidade de discussão do papel de cortes e tribunais na governança climática global²⁶⁶.

Em relação a este último, de modo frequente são levantadas discussões sobre a dinâmica entre a autoridade judicial e o princípio da separação de poderes. Tradicionalmente, os tribunais são conservadores em suas decisões, concentrando-se em garantir o cumprimento

²⁶⁴ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 283.

²⁶⁵ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 283-284.

²⁶⁶ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 284.

dos mandatos legais pelos atores de governança, em vez de ditar ou sugerir resultados políticos em específico²⁶⁷. Juntamente com o crescente movimento internacional de litígios climáticos, os tribunais tornam-se progressivamente mais influentes em abordagens orientadas para o sistema global de Direito Climático e da sua governança²⁶⁸.

A influência judicial estende-se para além do simples impacto sobre os poderes Executivo e Legislativo, mas remodela as dinâmicas de poder entre os órgãos governamentais e a sociedade, nos níveis local, nacional e internacional. Deste modo, os tribunais desempenham papel crucial no estabelecimento da responsabilização dos atores, na redefinição das relações de poder, na abordagem das vulnerabilidades e injustiças, na ampliação do escopo e eficácia da cooperação internacional, e na incorporação da ciência climática na resolução das disputas²⁶⁹.

Por outro lado, a influência de tribunais na política e governança climática não fica restrita ao âmbito de suas decisões. A postura de realização de audiências públicas, facilitando o envolvimento do público em casos climáticos, demonstra um aspecto proativo das cortes no envolvimento com estas questões. Litígios que incluem estas medidas – geralmente incomuns por parte de juízes – desenvolvem potencial influência sobre as narrativas dominantes em torno das mudanças climáticas em diferentes contextos²⁷⁰.

No que se refere às funções dos litígios que versam sobre as mudanças climáticas, são variados os estímulos impulsionadores, potencialmente sobrepostos. Conforme Setzer, Cunha e Fabbri, sendo este fenómeno de litigância climática o conjunto de ações judiciais e administrativas relacionadas às mudanças do clima, esses podem abordar questões relacionadas à redução das emissões de GEE (mitigação), a redução da vulnerabilidade aos efeitos das mudanças climáticas (adaptação), a reparação de danos sofridos em razão das mudanças climáticas (perdas e danos) e a gestão dos riscos climáticos (riscos)²⁷¹.

As ações cujo enfoque é a mitigação climática podem coagir os governos na implementação de leis e políticas públicas que visem reduzir as emissões de GEE, tais como

²⁶⁷ SETZER, Joana; HIGHAM, Catherine. **Global trends in climate change litigation: 2024 snapshot**. Londres: Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, 2024, p. 45.

²⁶⁸ KOTZÉ, Louis J.; MAYER, Benoit; VAN ASSELT, Harro; SETZER, Joana; BIERMANN, Franl; CELIS, Nicolas; ADELMAN, Sam; LEWIS, Bridget; KENNEDY, Amanda; ARLINH, Helen; PETERS, Birgit. Courts, climate litigation and the evolutions of earth system law. **Global Policy**, v. 15, p. 5-22. Durham University and John Wiley & Sons Ltd, 2024. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/pdf/10.1111/1758-5899.13291> Acesso em: 11 ago 2024.

²⁶⁹ SETZER, Joana; HIGHAM, Catherine. **Global trends in climate change litigation: 2024 snapshot**. Londres: Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, 2024, p. 45.

²⁷⁰ SETZER, Joana; HIGHAM, Catherine. **Global trends in climate change litigation: 2024 snapshot**. Londres: Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, 2024, p. 45.

²⁷¹ SETZER, Joana; CUNHA, Kamyla; e FABBRI, Amália S. Botter. Panorama da Litigância Climática no Brasil e no mundo. In: **Litigância climática: Novas fronteiras para o direito ambiental no Brasil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 59.

medidas que garantam a efetividade das metas de redução do Estado ou de mercados de carbono. Igualmente, estando tal diminuição relacionada ao uso e ocupação do solo, pode estabelecer compromissos de combate ao desmatamento e de planejamento urbano, bem como em processos de licenciamento ambiental²⁷².

Em sequência, as ações relacionadas à adaptação climática podem responsabilizar governos, empresas e indivíduos, impondo a adoção de providências necessárias para enfrentamento de impactos atuais e futuros. A título de exemplo, governos locais poderiam desenvolver instrumentos normativos e planos de ação a fim de tratar com os maiores índices pluviométricos, a incidência mais frequente de secas e o aumento do nível do mar, critérios a serem seguidos por agentes licenciadores, empreendedores imobiliários e pessoas físicas que desenvolvam atividades em áreas de risco²⁷³.

As ações de indenização podem demandar a responsabilização de Estados ou grandes emissores de GEE pelos danos causados a indivíduos e grupos em razão dos impactos de eventos climáticos extremos, resultantes do fenômeno das mudanças climáticas. Apesar do importante efeito dissuasor causado sobre as potenciais emissões futuras, advindas da fundamentação destes casos, seu objetivo imediato é o fornecimento de compensação às vítimas. Uma das principais barreiras para esses casos, contudo, é a definição dos danos causados pelas mudanças climáticas e atribuí-los à atores específicos²⁷⁴.

Finalmente, aquelas ações relacionadas à avaliação e gestão de riscos climáticos envolvem a consideração desses em processos de licenciamento ambiental e prestação de informações a investidores no que concernem às questões financeiras relacionadas às mudanças climáticas²⁷⁵. Existem decisões envolvendo permissões concedidas por governos, igualmente com determinado sucesso do ponto de vista climático, mas cujo embasamento é realizado sobre a lei nacional.

Neste sentido, a legalidade dos projetos é atrelada a deveres específicos do Direito Interno em ensejo, em vez de exigir que os tribunais nacionais tomem decisões amplas e politicamente carregadas acerca de deveres internacionais de redução das emissões. A título de

²⁷² SETZER, Joana; CUNHA, Kamyla; e FABBRI, Amália S. Botter. Panorama da Litigância Climática no Brasil e no mundo. In: **Litigância climática: Novas fronteiras para o direito ambiental no Brasil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 59.

²⁷³ SETZER, Joana; CUNHA, Kamyla; e FABBRI, Amália S. Botter. Panorama da Litigância Climática no Brasil e no mundo. In: **Litigância climática: Novas fronteiras para o direito ambiental no Brasil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 59-60.

²⁷⁴ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 286.

²⁷⁵ SETZER, Joana; CUNHA, Kamyla; e FABBRI, Amália S. Botter. Panorama da Litigância Climática no Brasil e no mundo. In: **Litigância climática: Novas fronteiras para o direito ambiental no Brasil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 60.

exemplo, cortes da Nova Zelândia sustentaram que o governo deveria considerar, ao decidir sobre a permissão da construção de parques eólicos e usinas de energia a carvão, o impacto destes projetos sobre as suas emissões de gases de efeito estufa. Igualmente, tribunais australianos defenderam que as decisões de permissão sobre usinas de energia devem levar em conta os efeitos sobre as emissões respectivas²⁷⁶.

A relevância desta modalidade de litígios reside na potencialidade dos seus resultados. Em relação aos governos, os casos podem resultar em ordens judiciais vinculantes que requeiram novas metas climáticas, em regulamentações climáticas mais amplas, em reformas para avaliações de impacto ambiental, como em outros procedimentos e investimentos significativos, inclusive em infraestrutura. No que concerne aos entes particulares, as demandas podem produzir alterações regulatórias ambientais, no atraso ou recusa de projetos propostos, em liminares para adaptação de infraestrutura ou em recompensa por danos massivos causados²⁷⁷.

Contudo, a produção dos efeitos judiciais respectivos trata-se de um processo gradual e de adaptação do próprio Direito aos fatos e ao tempo social no qual este se situa. Até recentemente, cortes e tribunais encontravam-se relutantes em aceitar que o Direito Internacional exige dos governos que reduzam as emissões nacionais, dadas as implicações políticas de longo prazo que uma decisão neste sentido implicaria. No entanto, atualmente já é possível se falar em decisões judiciais sustentando que governos devem levar em consideração as mudanças climáticas na sua tomada de decisão regulatória e administrativa²⁷⁸.

Em termos mais recentes, inúmeros tribunais deram um passo adiante e ordenaram diretamente que os governos nacionais adotassem medidas climáticas mais significativas. No caso *Urgenda*, por exemplo, um tribunal holandês determinou ao governo a adoção de uma meta climática de reduções mais ambiciosa. No caso *Leghari*, o Tribunal Superior de Lahore do Paquistão ordenou o estabelecimento de uma comissão para supervisionar a implementação do plano de adaptação do governo²⁷⁹.

Contudo, as decisões judiciais tanto não se finalizam em si mesmas, quanto não são capazes de necessariamente garantir a efetividade das medidas nestas contidas. Ainda que o

²⁷⁶ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 286.

²⁷⁷ UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAMME (UNEP). **Global Climate Litigation Report: 2020 Status Review**. UNEP, 2020, p. 10. Disponível em: <https://www.unep.org/resources/report/global-climatelitigation-report-2020-status-review>. Acesso em: 04 ago. 2024.

²⁷⁸ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 285-287.

²⁷⁹ BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 285-287.

caso Leghari tenha catalisado a criação de um quadro climático nacional, buscando promover ação contínua, este impulso perdeu tração depois que figuras judiciais relevantes no litígio, como o juiz Syed Mansoor Ali Shah, passaram para outras funções e a implementação dos resultados – então dependente do fator de pessoalidade – foi descontinuada²⁸⁰.

Vê-se, pois, que a governança judicial, assim como aquela protagonizada por outros atores, se trata apenas de um dos componentes para uma estratégia de proteção ambiental mais ampla. Embora vitais as ações judiciais, essas devem fazer parte de uma abordagem multifacetada, responsável por incluir mudanças políticas significativas, investimentos em adaptação e resiliência às mudanças climáticas e estratégias abrangentes e duradouras.

O presente subcapítulo, em síntese, tratou da governança climática global em suas variadas possibilidades. Compreendendo que a governança climática é um fenômeno de relevância para o Regime Internacional das Mudanças Climáticas e para o cumprimento dos compromissos e das metas estabelecidos pela comunidade internacional, é possível perceber os papéis subsidiários e complementares por aquela desenvolvidos.

Papéis estes que, por sua vez, podem ser verificados na realidade fática por diferentes meios de desempenho. Neste sentido, foram explorados aspectos da governança climática multiníveis, os diferentes tipos de relações nesta constituídas, bem como as vantagens e desvantagens desta configuração. Dentre as desvantagens, reconfiguraram-se os problemas de legitimidade à luz da teoria de Edith Brown Weiss, com sugestão da abordagem de Alessandra Lehmen sobre a governança ambiental global para superação teórica da questão.

Ainda, analisou-se a governança climática multiatores, com enfoque sobre os atores privados, de maneira a subsidiar os estudos realizados no segundo capítulo desta dissertação, sobre a responsabilidade de empresas privadas pelo agravamento da crise do clima. Na mesma perspectiva, utilizou-se da visão teórica de Thomas Hickmann sobre a governança multinível e mais especificamente, transnacional.

Finalmente, a considerar os meios tradicionais de responsabilização, estudou-se a governança climática judicial, desenvolvida por cortes e tribunais em diferentes níveis no reconhecimento dos compromissos climáticos.

No capítulo em sequência será analisado de que maneira se dá a responsabilização de atores privados à luz das obrigações internacionais em matéria climática.

²⁸⁰ SETZER, Joana; HIGHAM, Catherine. **Global trends in climate change litigation: 2024 snapshot**. Londres: Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, 2024, p. 46.

3 RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DAS EMPRESAS EM RELAÇÃO ÀS MUDANÇAS CLIMÁTICAS NO DIREITO INTERNACIONAL EM UM MUNDO CALEIDOSCÓPICO: DAS CONTROVÉRSIAS ÀS POSSÍVEIS TRANSFORMAÇÕES

A ideia de que a iniciativa privada impacta o meio ambiente, assim como vice-versa, resume o conceito de dupla materialidade, atualmente utilizado pelo mercado financeiro na avaliação negócios que se demonstrem socioambientalmente resilientes e seguros. Segundo a norma ABNT PR 2030:2022, a dupla materialidade abrange os impactos que as atividades de determinada organização geram sobre as pessoas, a economia, a sociedade e o meio ambiente (materialidade de impacto); e aqueles relacionados aos riscos e oportunidades que esses agentes podem gerar sobre a organização, afetando sua capacidade de gerar valor (materialidade financeira)²⁸¹. Considerando os efeitos adversos do clima sobre a economia e diferentes setores empresariais, não é estranho perceber que atores privados progressivamente se envolvem em iniciativas de governança climática, buscando remediar os impactos do clima sobre suas atividades.

Traz-se, pois, dois lados de uma mesma moeda sobre a participação de empresa nas pautas ambientais do cenário internacional. Por uma perspectiva, o impacto das atividades empresariais sobre o clima enseja a necessidade de que o Direito Internacional aborde e engaje estes atores em discussões relativas às obrigações climáticas, apesar das suas atuais limitações enquanto ciência jurídica para tanto.

Por outro, ainda que não representem uma parcela majoritária do grupo, diversos atores privados compreendem o peso de suas participações e engajam em compromissos de cunho voluntário, abordados no primeiro capítulo como possíveis e legítimos no cenário internacional sob a lente caleidoscópica.

O segundo capítulo, destarte, trabalhará o estado da arte da responsabilidade de empresas pelo agravamento das mudanças climáticas sob a égide do Direito Internacional no mundo caleidoscópico, assim dividido em três subtópicos.

Neste sentido, o primeiro será responsável por abordar a natureza jurídica das corporações e o tratamento da conduta empresarial, bem como as controvérsias decorrentes da lacuna entre a norma jurídica e a responsabilização destes atores. O item começa com o estado da arte no Direito Internacional, a partir da controvérsia doutrinária sobre o enquadramento das

²⁸¹ BRASIL. **ABNT PR 2030:2022**. Ambiental, social e governança (ESG) - Conceitos, diretrizes e modelo de avaliação e direcionamento para organizações. ABNT, 2022. Disponível em: <https://www.abntcatalogo.com.br/>. Acesso em: 29 set 2023.

empresas enquanto sujeitos de Direito Internacional. Em seguida, trabalha evolução do tratamento destes atores sob as contribuições do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Frente as lacunas na tratativa internacional, aprofunda-se sob a análise do Direito Interno dos Estados, verificando a regulação da conduta empresarial e, finalmente, adentra às deficiências da litigância em *Home e Host States*.

O segundo tópico do capítulo estuda a governança e a responsabilidade climática realizada pelos atores privados, especialmente no âmbito das suas atividades e do mercado internacional. Inicialmente, aprofunda-se o princípio da *accountability* proposto por Weiss, justificando a auto responsabilização e a responsabilização entre pares, passíveis de realização por corporações e demais reguladores do mercado internacional. Na sequência, adentra-se no conceito ESG (*Environmental, Social and Governance*), como nos efeitos e regulamentações por este produzidos, a demonstrar o avanço da governança e da responsabilidade de empresas decorrentes das suas condutas e ações deliberadas.

Por fim, o terceiro tópico realiza a análise de demandas no escopo da litigância climática e ESG realizada em face de empresas e perante cortes nacionais, com aprofundamento sobre os fundamentos jurídicos utilizados em dois casos dos Estados Unidos.

3.1 AS CONTROVÉRSIAS DA RESPONSABILIZAÇÃO INTERNACIONAL DE EMPRESAS POR VIOLAÇÕES DE OBRIGAÇÕES CLIMÁTICAS: DO DIREITO INTERNACIONAL AO DIREITO INTERNO DOS ESTADOS

De acordo com a *Global Justice Now*, das cem entidades mais ricas do mundo, 69 dessas tratam-se de empresas, contra, minoritariamente, 31 países²⁸². O papel fundamental desempenhado pelas empresas no comércio e na economia global foi reconhecido pela Organização Mundial do Comércio, bem como por demais organismos internacionais. O impacto significativo de atores privados nas economias e sociedades de todos os níveis – internacional, nacional e local – é reconhecido na comunidade internacional. Não foge aos governos, de mesmo modo, a visualização da importância atribuída às corporações²⁸³.

²⁸² **OF THE RICHEST 100 entities on the planet are corporations, not governments, figures show.** Global Justice Now. 17 out. 2018. Disponível em: <https://www.globaljustice.org.uk/news/69-richest-100-entities-planet-are-corporations-not-governments-figures-show/>. Acesso em 29 ago 2023.

²⁸³ JONGE, Alice de. **Transnational Corporations and International Law.** Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011, p. 2.

A visão de que as empresas servem somente à geração de lucro e à acumulação de capital se vê atualmente desafiada. Além disso, esta perspectiva pouco representa a realidade atual dos fatos e do posicionamento das empresas no mundo globalizado, essencialmente sob o enfoque do referencial teórico deste estudo. Nas palavras de Alice de Jonge, a corporação, e mais profundamente a corporação global, representa de forma progressiva uma presença econômica, política e social significativa no mundo²⁸⁴.

Segundo estudo realizado por Richard Heede “*Tracing anthropogenic carbon dioxide and methane emissions to fossil fuel and cement producers, 1854–2010*”²⁸⁵, 63% das emissões mundiais cumulativas de dióxido de carbono e metano, realizadas entre os anos de 1854 a 2010, foram atribuídas aos *Carbon Majors*²⁸⁶. Esses, além de figurarem expressivamente a lista de maiores emissores, tratam-se de empresas que possuem suas atividades essencialmente relacionadas à exploração de combustíveis fósseis. O autor refere que a capacidade produtiva alargada e as reservas das *Carbon Majors*, aliadas ao fim lucrativo das entidades, significa que estas empresas, bem como os Estados de origem, controlam indiscutivelmente o futuro do nosso sistema climático²⁸⁷.

Este item aborda a natureza jurídica das corporações e o tratamento da conduta empresarial, bem como as controvérsias decorrentes da lacuna entre a norma jurídica e a responsabilização destes atores. Parte-se do Direito Internacional, com a controvérsia doutrinária sobre o enquadramento das empresas enquanto sujeitos de Direito Internacional. Na sequência, aborda-se a evolução do tratamento destes atores sob a égide do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Em continuidade, sob a análise do Direito Interno dos Estados, verifica-se a regulação da conduta empresarial, bem como as deficiências da litigância em *Home e Host States*.

Considerando o peso da atividade das empresas no cenário e no futuro global, os atores privados devem ser projetados e regulamentados de forma que melhor promova a realização

²⁸⁴ JONGE, Alice de. **Transnational Corporations and International Law**. Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011, p. 1-2.

²⁸⁵ Tradução da autora: “Rastreamento de emissões antropogênicas de dióxido de carbono e metano até produtores de combustíveis fósseis e cimento, 1854–2010”.

²⁸⁶ HEEDE, Richard. **Tracing anthropogenic carbon dioxide and methane emissions to fossil fuel and cement producers, 1854–2010**. *Climatic Change*, v. 122, p. 229-241, janeiro, 2014. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/259634408_Tracing_anthropogenic_carbon_dioxide_and_methane_emissions_to_fossil_fuel_and_cement_producers_1854-2010/link/02e7e537b9b5a516e1000000/download Acesso em: 24 set 2023.

²⁸⁷ HEEDE, Richard. **Tracing anthropogenic carbon dioxide and methane emissions to fossil fuel and cement producers, 1854–2010**. *Climatic Change*, v. 122, p. 229-241, janeiro, 2014. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/259634408_Tracing_anthropogenic_carbon_dioxide_and_methane_emissions_to_fossil_fuel_and_cement_producers_1854-2010/link/02e7e537b9b5a516e1000000/download Acesso em: 24 set 2023.

dos compromissos internacionalmente acordados. As empresas, enquanto membros da comunidade global, podem ser vistas enquanto valiosos veículos de promoção do bem-estar social ao redor do mundo²⁸⁸.

Esta perspectiva, entretanto, depara-se com diversos desafios internos e externos à própria empresa. Ao passo que os desafios internos podem ser relacionados com o posicionamento das corporações, individualmente ou por meio da formação de *lobbies*, na defesa dos seus interesses particulares a despeito dos objetivos da comunidade internacional, os externos ora se concentram nas limitações materiais e processuais que o Direito Internacional enfrenta em relação a estes atores.

Quanto aos desafios externos, faz-se necessário aprofundar a discussão sobre a natureza jurídica dos atores privados no Direito Internacional e sobre a controvérsia insolúvel que orbita a consideração destes atores enquanto sujeitos de Direito Internacional ou não.

O ponto de principal entrave para a responsabilização das empresas pelo Direito Internacional, em especial as transnacionais, reside na questão envolta à personalidade jurídica desses atores²⁸⁹. Conquanto parte da doutrina assuma a necessidade de reconhecimento legal das corporações, a doutrina internacionalista de longa data ainda discute o enquadramento das corporações enquanto sujeitos de Direito Internacional ou não, de acordo com as concepções clássicas. Enquanto muitos manuais de Direito Internacional Público sequer abordam a questão, outros limitam-se a responder o problema sem maiores justificativas²⁹⁰.

Para Patrick Dumberry, a questão está obscurecida por considerações econômicas, políticas e ideológicas, impedindo uma análise dos fatos tal como estes se colocam na ordem jurídica internacional. A polêmica que orbita em torno do reconhecimento da personalidade jurídica internacional das empresas transnacionais iniciou-se a partir das décadas de 1960 e 1970. No período, a emergência desta força econômica foi percebida como uma ameaça à soberania dos Estados, principalmente motivada pela complexa e particular estrutura destes empreendimentos. Em vista disso, governos em geral se opõem ao reconhecimento da personalidade jurídica das empresas. A doutrina internacionalista, por sua vez, encontra-se mais

²⁸⁸ JONGE, Alice de. **Transnational Corporations and International Law**. Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011, p. 1-2.

²⁸⁹ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 60.

²⁹⁰ DUMBERRY, Patrick. L'entreprise, sujet de droit international, Retour sur la question a la lumiere des developpements recents du droit international des investissements. **Revue Générale de Droit International Public**. v. 108. n.º 01. p. 103-122. 2004. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1285140> Acesso em: 09 jan 2025.

claramente dividida sobre a questão. Na sequência, serão abordados os argumentos contrários e a favor da personalidade jurídica internacional para as empresas²⁹¹.

Acerca dos argumentos contrários ao reconhecimento da personalidade jurídica internacional das corporações, a resposta natural de determinados autores à luz da natureza intrínseca da ordem jurídica internacional, é negativa²⁹². Na perspectiva tradicional ou clássica, ao passo que os Estados são os únicos sujeitos de Direito Internacional, as corporações tratam-se de atores secundários²⁹³. Assim, o referido *status* legal é rejeitado às empresas sob a compreensão de que estas somente se exprimem nas relações internacionais por intermédio dos seus Estados-mãe²⁹⁴.

Conceder às empresas uma personalidade jurídica internacional, pois, implicaria no reconhecimento de um regime jurídico demasiadamente favorável. Como efeito, as atividades econômicas das empresas transnacionais – considerando seus impactos negativos – poderiam ser indiretamente legitimadas²⁹⁵.

Noutra senda, a preservação da estabilidade das relações internacionais também é posta como argumento à negativa desta concessão, na medida em que o reconhecimento da personalidade igualmente legítima a posição dominante de fato das empresas nas relações econômicas internacionais da contemporaneidade. O *status* legal semelhante ao dos Estados poderia reduzir substancialmente o papel desses como intervenientes no cenário internacional. Isto, em detrimento dos países em desenvolvimento, e em prol dos desenvolvidos e daqueles cujos interesses os grupos transnacionais defendem²⁹⁶.

²⁹¹ DUMBERRY, Patrick. L'entreprise, sujet de droit international, Retour sur la question a la lumiere des developpements recents du droit international des investissements. **Revue Générale de Droit International Public**. v. 108. n.º 01. p. 103-122. 2004. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1285140> Acesso em: 09 jan. 2025.

²⁹² DUMBERRY, Patrick. L'entreprise, sujet de droit international, Retour sur la question a la lumiere des developpements recents du droit international des investissements. **Revue Générale de Droit International Public**. v. 108. n.º 01. p. 103-122. 2004. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1285140> Acesso em: 09 jan. 2025.

²⁹³ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 60.

²⁹⁴ DUMBERRY, Patrick. L'entreprise, sujet de droit international, Retour sur la question a la lumiere des developpements recents du droit international des investissements. **Revue Générale de Droit International Public**. v. 108. n.º 01. p. 103-122. 2004. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1285140> Acesso em: 09 jan. 2025.

²⁹⁵ DUMBERRY, Patrick. L'entreprise, sujet de droit international, Retour sur la question a la lumiere des developpements recents du droit international des investissements. **Revue Générale de Droit International Public**. v. 108. n.º 01. p. 103-122. 2004. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1285140> Acesso em: 09 jan. 2025.

²⁹⁶ DUMBERRY, Patrick. L'entreprise, sujet de droit international, Retour sur la question a la lumiere des developpements recents du droit international des investissements. **Revue Générale de Droit International Public**. v. 108. n.º 01. p. 103-122. 2004. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1285140> Acesso em: 09 jan. 2025.

Ademais, esta negativa também se estende (a) à incapacidade das empresas em celebrarem tratados ou serem os verdadeiros criadores de normas jurídicas; (b) ao fato de não possuírem direitos ou obrigações sob o Direito Internacional – perspectiva da qual esta autora discorda, conforme será aprofundado –; e (c) considerando que as empresas são objeto do direito interno dos países. Diante do exposto, para determinado grupo de doutrinadores, o reconhecimento da personalidade jurídica internacional das corporações não parece realista²⁹⁷.

Considerando os argumentos a favor da personalidade jurídica de empresas no Direito Internacional, o fato de conferir este *status* legal às corporações não seria, para determinados autores, mais do que a consagração oficial do seu papel e importância nas relações internacionais. Em particular, as relações comerciais mantidas por estes atores com os Estados possuem complexidade e magnitude de natureza mais próxima do Direito Internacional Público do que do Direito Privado²⁹⁸.

No âmbito dos contratos estatais, muitos autores se manifestam a favor deste reconhecimento. Para alguns, existe uma relação de igualdade entre a empresa e o Estado. Para outros, simplesmente porque os Estados encorajam as empresas a se submeterem voluntariamente aos vários “códigos de conduta” vigentes, poderia se inferir o surgimento de uma norma consuetudinária internacional no sentido de reconhecer uma personalidade jurídica internacional, ao menos em caráter especial. Em última análise, a maioria dos doutrinadores demonstram-se favoráveis a reconhecimento deste *status* legal, com objetivo de controlar melhor suas atividades no contexto internacional. Neste sentido, tornar as empresas sujeitos de Direito Internacional significaria possuir o benefício de limitar, em certa medida, os efeitos adversos e negativos das atividades econômicas transnacionais²⁹⁹.

Na perspectiva do presente estudo, ambas as linhas teóricas carecem de suficiência. Por um lado, conferir o *status* de sujeito de Direito Internacional a uma empresa parece um tanto inadequado. De fato, as empresas não possuem a mesma função social que os Estados, sujeitos “primários” de Direito Internacional. Igualmente por este motivo, não poderiam

²⁹⁷ DUMBERRY, Patrick. L'entreprise, sujet de droit international, Retour sur la question a la lumiere des developpements recents du droit international des investissements. **Revue Générale de Droit International Public**. v. 108. n.º 01. p. 103-122. 2004. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1285140> Acesso em: 09 jan. 2025.

²⁹⁸ DUMBERRY, Patrick. L'entreprise, sujet de droit international, Retour sur la question a la lumiere des developpements recents du droit international des investissements. **Revue Générale de Droit International Public**. v. 108. n.º 01. p. 103-122. 2004. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1285140> Acesso em: 09 jan. 2025.

²⁹⁹ DUMBERRY, Patrick. L'entreprise, sujet de droit international, Retour sur la question a la lumiere des developpements recents du droit international des investissements. **Revue Générale de Droit International Public**. v. 108. n.º 01. p. 103-122. 2004. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1285140> Acesso em: 09 jan. 2025.

alcançar a mesma capacidade na criação de normas jurídicas internacionais. Ainda, conceder o *status* por simples aceitação da sua expressividade na comunidade internacional parece não implicar os efeitos decorrentes deste reconhecimento, quanto mais relativamente a Estados em desenvolvimento e já vulneráveis no sistema internacional. Contudo, fato é que o preciosismo do Direito Internacional Clássico não pode servir à ignorância da realidade. As empresas desempenham papel expressivo na economia mundial, e suas atividades possuem implicações e impactos para as nações, organismos internacionais, indivíduos, bem-estar social, cumprimento de Direitos Humanos e para o meio ambiente. Fala-se, portanto, em refletir acerca de uma personalidade jurídica adequada para estes atores.

A exemplo do Direito Internacional dos Investimentos, as empresas possuem uma capacidade jurídica não apenas limitada, como funcional no regime jurídico. Ainda que possuam direitos e deveres, esses últimos possuem uma natureza restringida quando comparados com os Estados, únicos sujeitos de Direito Internacional que se beneficiam da plenitude das suas garantias e obrigações. Assim, a corporação é destinatária de normas jurídicas específicas, e não das normas jurídicas de Direito Internacional.

Como consequência, o ator privado não possui capacidade para ratificar tratados, para adquirir territórios, nomear embaixadores, declarar guerra, ser membro de uma organização internacional ou conceder nacionalidade a indivíduos. Ademais, o reconhecimento de uma personalidade jurídica limitada da empresa não dá ensejo ao direito elaborar normas jurídicas internacionais. Todos os privilégios elencados permanecem sob a atribuição absoluta dos Estados. O que ocorre no regime dos investimentos internacionais se trata de um reconhecimento circunscrito às especificidades deste regime jurídico, permitindo que as corporações acionem um tribunal internacional na tomada de medidas em relação aos Estados. Noutra análise, a corporação figuraria quase como um sujeito “passivo” do Direito Internacional, uma vez que sujeita às regras de direito sem poder participar da sua criação, desenvolvimento e extinção³⁰⁰.

Conquanto a controvérsia sobre a teoria do Direito Internacional supramencionada se mantenha relevante para, além deste estudo, enfrentamentos postos à realidade fática da responsabilização de empresas, principalmente no regime jurídico do clima não foram delineados quaisquer avanços à personalidade jurídica das empresas. Conforme delineado pelo

³⁰⁰ DUMBERRY, Patrick. L'entreprise, sujet de droit international, Retour sur la question a la lumiere des developpements recents du droit international des investissements. **Revue Générale de Droit International Public**. v. 108. n.º 01. p. 103-122. 2004. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1285140> Acesso em: 09 jan. 2025.

primeiro capítulo, a relevância e a movimentação de diferentes atores internacionais em prol do enfrentamento das mudanças climáticas têm motivado uma governança policêntrica. Para além, conforme será discorrido no subtópico em sequência, o próprio mercado movimenta-se por meio de normas de adesão voluntária de maneira regular a conduta das empresas sobre pautas de interesse internacional, tal como a segurança climática. Entretanto, sob a compreensão de que as empresas atualmente possuem um *status* legal indefinido no Direito Internacional, passa-se ao estudo das obrigações até então reconhecidas como de sua destinação.

Desta maneira, entende-se essencial relacionar o papel de empresas quanto a compromissos internacionais em matéria ambiental aos avanços na interpretação das suas obrigações delineadas na seara dos Direitos Humanos. Isto porque, para além do progressivo reconhecimento do direito ao meio ambiente equilibrado como integrante do rol de Direitos Humanos, a efetividade das demais garantias contidas neste último depende, necessariamente, da viabilidade da vida na Terra, em todos os seus parâmetros de qualidade. A relação entre o Direito Internacional das Mudanças Climáticas e o Direito Internacional dos Direitos Humanos está consolidada na perspectiva de diferentes internacionalistas³⁰¹, já sendo utilizado este último regime como meio de subsidiar a efetividade das obrigações previstas pelo primeiro, inclusive na litigância internacional.

Para Lisa Benjamin, ao passo que o poder das empresas cresceu no decorrer dos anos, tanto o Direito Internacional do Meio Ambiente, quanto o Direito Internacional dos Direitos Humanos não fizeram progressos na imposição de responsabilidade legal às companhias privadas por seus respectivos envolvimento em violações de Direitos Humanos, sejam diretas ou indiretas³⁰².

Atualmente, inexistente instrumento internacional vinculante quanto às obrigações de empresas em matéria de Direitos Humanos. Considerando que tais entidades, por consenso da doutrina majoritária, não são consideradas formalmente como sujeitos de Direito Internacional, não podem estas assumir obrigações na seara³⁰³. Significa dizer, portanto, que os Estados permanecem como os tradicionais sujeitos endereçados em obrigações internacionais em

³⁰¹ Antônio Augusto Cançado Trindade, Lavanya Rajamani, Lisa Benjamin, Ottavio Quirico, Mouloud Boumghar, Stephen Humphreys Astrid Pueño, entre outros.

³⁰² BENJAMIN, Lisa. **Companies and Climate Change: Theory and Law in the United Kingdom**. Cambridge: Cambridge University Press, 2021, p. 143.

³⁰³ BENJAMIN, Lisa. **Companies and Climate Change: Theory and Law in the United Kingdom**. Cambridge: Cambridge University Press, 2021, p. 143.

Direitos Humanos, de modo que as empresas são tangenciadas tão somente por meio de iniciativas com natureza de *soft law* (adesão voluntária)³⁰⁴.

Por outro lado, ainda que empregados esforços de Estados em desenvolvimento, aos auspícios das Nações Unidas, em engajar um tratado vinculante na matéria de Negócios e Direitos Humanos na última década, demonstrando sua insatisfação com a abordagem oferecida para o Direito Internacional nas questões, esses não obtiveram êxito durante as negociações dos instrumentos dessa natureza jurídica, conforme será discorrido em sequência³⁰⁵.

Conquanto remanesçam as controvérsias supramencionadas, resta consolidado o entendimento de que as empresas, em um geral, possuem dever de respeitar os Direitos Humanos em suas atividades e nos respectivos impactos, não lhes cabendo violações³⁰⁶. Ainda que os documentos mencionados sejam de adesão voluntária, esses servem à interpretação das obrigações de atores privados em relação aos Direitos Humanos na esfera internacional.

Patrícia Feeney defende que o tema de Direitos Humanos e empresas passou a integrar a agenda internacional pelos seguintes motivos: (i) atenção progressiva dispensada em relação aos atores não estatais na matéria; (ii) o ascendente reconhecimento de direitos econômicos e sociais; e (iii) a existência de campanhas fora do âmbito das Nações Unidas no enfrentamento do potencial destrutivo de projetos de desenvolvimento de grandes proporções, impulsionando novas formas de responsabilização de instituições financeiras por danos ambientais e sociais³⁰⁷.

A inserção do tema na agenda internacional iniciou-se por volta dos anos de 1970, mediante denúncias de atividades ilegais e antiéticas de grande impacto praticadas por empresas multinacionais³⁰⁸. Dentre os casos mais famosos da época, estão o envolvimento da empresa ITT e outras corporações americanas no golpe chileno de 1973, bem como os subornos realizados pela empresa Lockheed a oficiais japoneses para obtenção de contratos militares³⁰⁹.

³⁰⁴ BENJAMIN, Lisa. **Companies and Climate Change: Theory and Law in the United Kingdom**. Cambridge: Cambridge University Press, 2021, p. 145.

³⁰⁵ BENJAMIN, Lisa. **Companies and Climate Change: Theory and Law in the United Kingdom**. Cambridge: Cambridge University Press, 2021, p. 143.

³⁰⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Guiding principles on business and human rights: implementing the United Nations “protect, respect and remedy” framework**. Nova York: Organização das Nações Unidas, 2011. Disponível em: https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_en.pdf. Acesso em: 26 set. 2023.

³⁰⁷ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³⁰⁸ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³⁰⁹ SALZMAN, J. Decentralized Administrative Law in the Organization for Economic Cooperation and Development. **Law and Contemporary Problems**, v. 68, n. 3 & 4, p. 189, 2005.

Em contraponto, durante as décadas de 1970 e 1980, visualizaram-se diversos boicotes realizados pela sociedade em geral como forma de ativismo, a exemplo daqueles em relação às empresas e bancos que apoiavam financeiramente o regime do *apartheid* na África do Sul, e que forneciam equipamentos militares a regimes responsáveis pela violação sistemática de uma série de Direitos Humanos³¹⁰.

Em resposta ao movimento de conscientização social sobre os impactos empresariais em violações de Direitos Humanos, as Nações Unidas ocuparam papel central na formulação de medidas para responsabilização destes agentes. Em 1973, criou-se a Comissão da ONU sobre Empresas Transnacionais (TCNs), visando investigar o impacto destas corporações e aumentar a capacidade de negociação dos países nos quais estas operam. Resultante da iniciativa, nasceu o projeto Código de Conduta das TCNs, sendo este uma primeira tentativa de estabelecimento de diretrizes sociais e ambientais no âmbito global, voltada para companhias transnacionais.

O processo de elaboração do referido código, entretanto, sofreu resistência por parte de governos influentes dos locais onde estas TNCs estão localizadas, especialmente ao Norte Global. Ainda que contasse com o apoio do Sul Global, o Código de Conduta foi posto de lado, e eventualmente, cancelado³¹¹.

Como resultado do temor de novas iniciativas globais no âmbito das Nações Unidas que buscassem regular as atividades empresariais, grupos de países ricos refugiaram-se sob a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OECD). Esta, em princípio, procurava proteger investidores internacionais contra discriminação e expropriação dos países em que aqueles eram atuantes. Ao passo que em 1975 foi criado o Comitê para Investimentos Internacionais e Empreendimentos Multinacionais sob a égide do organismo, no ano seguinte foram criadas as Diretrizes da OECD para Empreendimentos Multinacionais, como parte da “Declaração e Decisões sobre Investimento Internacional e Empreendimentos Multinacionais³¹²”.

As Diretrizes, contudo, não fizeram quaisquer referências explícitas à matéria de Direitos Humanos. Ainda que reconhecidas como uma concessão simbólica às demandas da

³¹⁰ HANLON, Joseph. Independent Expert Study Group on the Evaluation of the Application and Impact of Sanctions Against South Africa. **South Africa: the Sanctions Report - Documents & Statistics**. Londres: Commonwealth Secretariat, 1990.

³¹¹ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³¹² SALZMAN, J. Decentralized Administrative Law in the Organization for Economic Cooperation and Development. **Law and Contemporary Problems**, v. 68, n. 3 & 4, p. 189, 2005.

sociedade civil acerca do poder das empresas transnacionais, o instrumento foi posteriormente revisado por diversas oportunidades e permaneceu em desuso por décadas³¹³.

Na década de 1980, a sociedade civil igualmente promoveu campanhas responsáveis por denunciar o impacto nocivo de políticas do Banco Mundial no apoio de projetos de desenvolvimento de significativa repercussão em países de baixa renda, implicando em destruição ambiental e violações de Direitos Humanos nos locais. No período, programas de ajustamento estrutural e a redução na ajuda internacional forçaram a abertura da economia destes países em relação a investimentos estrangeiros.

Em contraponto, ONGs reforçaram as críticas, progressivamente mais sofisticadas, sobre as políticas macroeconômicas do Fundo Monetário Internacional (FMI) e do Banco Mundial. Enquanto resposta às demandas formuladas, foi criado o Painel de Inspeção do Banco Mundial de maneira a oferecer novo – porém, limitado – mecanismo de responsabilização de agentes econômicos internacionais influentes. O respectivo painel constituiu modelo que pode ser replicado no setor privado³¹⁴.

Mediante o exponencial crescimento das TNCs nas décadas de 1980 e de 1990, aumentaram as suspeitas relativas aos interesses de empreendimentos globais eram priorizados, dentre organismos intergovernamentais, sobre os interesses da sociedade civil.

Em 1995, a ativista de Direitos Humanos Ken Saro-Wiwa, e outros oito ativistas foram executados após julgamento na Nigéria sobre os processos realizados contra a empresa Shell Oil. Ainda na década de 1990, verificaram-se vários protestos ao redor do mundo, como a marcha de cem mil pessoas em Seattle contra a Organização Mundial do Comércio (OMC), sobre o pretexto de que o organismo seria criado com o intuito de aumentar a mobilidade e influência das empresas em âmbito global³¹⁵. O período foi acompanhado de uma onda de litígios em cortes nacionais, especialmente nos Estados Unidos e na Europa, buscando responsabilizar empresas acusadas de violações diretas de Direitos Humanos, bem como indiretas pelo apoio das atividades ilícitas nos Estados em que eram atuantes³¹⁶.

³¹³ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³¹⁴ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³¹⁵ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³¹⁶ INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS. **Beyond Voluntarism: human rights and the developing international legal obligations of companies**. 2002. Disponível em:

A partir da luta para obter o reconhecimento, por cortes nacionais, por organizações internacionais e pelas próprias corporações, da responsabilidade destas últimas por violações de Direitos Humanos, determinados avanços foram realizados no período. Aliados à realização de importantes cúpulas e conferências das Nações unidas, como a ECO-92 realizada no Rio de Janeiro (1992), a Conferência Mundial sobre Direitos Humanos (Viena, 1993) e a Cúpula sobre a Mulher (Beijing, 2006), as tensões entre ativistas de Direitos Humanos, ambientalistas e desenvolvimentistas passaram a se dissolver gradualmente, com a formação de novas alianças³¹⁷.

Em 1993, ocorreu a Conferência Mundial sobre Direitos Humanos em Viena, cujo marco na história da evolução dos Direitos Humanos é de relevância para os desdobramentos deste estudo. Isso pois, antes de Viena, as organizações de Direitos Humanos, especialmente do Norte, privilegiavam direitos civis e políticos em detrimento de direitos econômicos, sociais e culturais, geralmente negligenciados. Na oportunidade, foram reconhecidos que todos os Direitos Humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade de Direitos Humanos, para Alston, viu-se desafiada a ultrapassar os limites das suas próprias e antigas certezas, e repensar a visão de que o reconhecimento do segundo grupo de direitos representaria um retrocesso para o primeiro³¹⁸.

Em relação ao desafio, ONGs e povos indígenas denunciaram, em Viena, os efeitos nocivos da industrialização, bem como projetos de desenvolvimento perniciosos, desafiando o impacto negativo de diversos acordos de livre comércio então estabelecidos³¹⁹. Em complemento, foram ouvidos na oportunidade os argumentos a favor da reforma das instituições financeiras internacionais e do fim das políticas de ajustamento estruturais responsável pela diminuição do poder do Estado, especialmente em países em desenvolvimento³²⁰.

Para Feeney, conquanto as cúpulas e conferências promovidas pela ONU não tenham tratado especificamente de responsabilidade das empresas, elas contribuíram para tornar a

[http://www.reliefweb.int/rw/lib.nsf/db900sid/ASIN-7DBQ7F/\\$file/ICHRP_Beyond%20Voluntarism.pdf?openelement](http://www.reliefweb.int/rw/lib.nsf/db900sid/ASIN-7DBQ7F/$file/ICHRP_Beyond%20Voluntarism.pdf?openelement). Acesso em: 08 nov. 2024.

³¹⁷ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³¹⁸ ALSTON, Philip. Human Rights in 1993: How Far has the United Nations Come and Where Should it Go From Here? In: **World Conference on Human Rights**. Viena: Ludwig Boltzmann Institute of Human Rights, 1994.

³¹⁹ ALSTON, Philip. Human Rights in 1993: How Far has the United Nations Come and Where Should it Go From Here? In: **World Conference on Human Rights**. Viena: Ludwig Boltzmann Institute of Human Rights, 1994.

³²⁰ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

comunidade internacional mais sensível às questões de desenvolvimento e Direitos Humanos³²¹.

Sob o contexto promovido pela Conferência de Viena, três iniciativas surgiram em relação às empresas transnacionais, sendo elas o Pacto Global das Nações Unidas, as Normas das Nações Unidas sobre Responsabilidades em Direitos Humanos das Empresas Transnacionais e Outros Empreendimentos Privados, e as Diretrizes da OECD para Empreendimentos Multinacionais.

Relativamente ao Pacto Global da ONU, por primeiro, o Secretário Geral das Nações Unidas à época – ano de 1999 –, Kofi Annan, lançou este como sendo uma iniciativa voluntária de aprendizado nas práticas empresariais, cujo objetivo reside em adotar dez princípios sobre Direitos Humanos, relações de trabalho, meio ambiente e combate à corrupção. Frente ao emaranhado de iniciativas de responsabilidade social de empresas que emergiram, o Pacto Global carece de mecanismos de exigibilidade de seus princípios. No âmbito da sociedade civil, foi considerado como um instrumento incapaz, por si só, de limitar os níveis alarmantes de impunidade das TNCs³²².

Neste sentido, o instrumento emergiu no cenário internacional com o fim de responder à lacuna de estruturas voltadas à ajuda de empresas no desenvolvimento e promoção de gestão global baseada em valores³²³. Por meio de uma abordagem colaborativa com os negócios, esse engajou o comprometimento de empresas por meio de dez princípios, incentivando-as a integrá-los nas suas principais operações comerciais e na prossecução de atividades que promovam tanto sua implementação, quanto de demais objetivos relacionados com a Organização das Nações Unidas (ONU)³²⁴.

Posteriormente, o Pacto Global absorveu os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), sendo possível a interpretação de que as entidades da iniciativa privada devem atuar conjuntamente no enfrentamento da mudança global do clima e dos seus impactos (Objetivos n.º 17 e 13)³²⁵.

³²¹ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³²² FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³²³ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 93.

³²⁴ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 94.

³²⁵ PIRES, Julia Stefamello; PAMPLONA, Daniell Anne. Perspectivas da litigância climática em face de empresas: o caso Milieudefensie et el. vs. Royal Dutch Shell. **Revista de Direito Internacional**. v.19, n. 1. 2022, p. 148.

O instrumento, no entanto, foi objeto de críticas em decorrência da sua abordagem colaborativa e natureza voluntária. Isso pois, essas condições permitiriam às empresas que expressassem seu comprometimento com princípios ambientais de modo a melhorar suas imagens, sem, contudo, tomarem iniciativas de implementação significantes³²⁶. Ativistas ambientais, inclusive, o definiram enquanto um instrumento ideal para *greenwashing*³²⁷.

Por outro lado, a intenção do Pacto Global concentrou-se em integrar as multinacionais como participantes na formação e manutenção da estrutura internacional sobre responsabilidade corporativa. Assim, além do aspecto positivo da iniciativa, essa ação decorreu do precedente fracasso institucional das Nações Unidas durante as negociações internacionais voltadas ao rascunho de um Código de Conduta na respectiva matéria³²⁸.

Apesar destas contrariedades, Elisa Morgera destaca que a importância do documento reside na sua contribuição para o estabelecimento de padrões internacionais naquilo que se refere à matéria de *accountability*³²⁹ e responsabilização de empresas, conceitos aprofundados no tópico em sequência³³⁰.

Ao final da década de 1990, com a ocorrência de diversas campanhas responsáveis por denunciar violações de Direitos Humanos especialmente nos setores têxtil e de vestiário, verificou-se um crescimento significativo no número de códigos de conduta adotados pelas empresas privadas e indústrias de diferentes setores. Este movimento gerou uma demanda para que padrões globais na conduta de empresas em matéria de Direitos Humanos fosse estabelecido³³¹.

Inspirada pelo contexto de demandas progressivamente mais robustas na limitação das práticas corporativas abusivas, a Subcomissão da ONU sobre a Promoção e Proteção de Direitos

³²⁶ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 94.

³²⁷ O. Hoedeman, 'Rio + 10 and the Greenwash of Corporate Globalization' (2002) 45 Development 39–40

³²⁸ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 95.

³²⁹ O termo "*accountability*" não encontra tradução correta para o português, considerando que não pode significar "responsabilização" ou "responsabilidade". Nesta senda, a autora especifica a diferenciação ente os termos. Responsabilidade decorreria do dever das empresas de não mais tomarem medidas pensando apenas nos seus *shareholders* (acionistas) e, portanto, voltadas ao lucro, mas precisariam considerar aqueles que impactados por seus processos produtivos ("*stakeholders*"), bem como operar em sintonia com valores internacionalmente reconhecidos (p. 16). "*Accountability*", por seu turno, alinhado às concepções de governança corporativa, é relativo aos processos e mecanismos adotados pela empresa, considerando o seu dever de transparência, promoção de participação e prestação de contas em relação às tomadas de decisão e operações por esta realizadas, em atenção aos seus "*stakeholders*" (p.19). MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Nova York: Oxford University Press, 2020.

³³⁰ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 96.

³³¹ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

Humanos, órgão consultivo vinculado ao atual Conselho de Direitos Humanos, elaborou um projeto de instrumento internacional para consolidar a responsabilidade de empresas em matéria de Direitos Humanos. Após uma série de debates e consultas, em 2003 foram aprovadas³³² as “Normas sobre Responsabilidades em Direitos Humanos das Empresas Transnacionais e Outros Empreendimentos Privados”³³³.

Neste sentido, o documento incorpora quatro princípios gerais, quais sejam: a) conquanto os Estados sejam os principais sujeitos de deveres, os agentes empresariais igualmente possuem obrigações perante o Direito Internacional dos Direitos Humanos; b) estas obrigações se aplicam de maneira universal em relação a um leque amplo de direitos; c) governos devem tomar medidas para proteger os indivíduos de abusos perpetrados por empresas; e d) o caráter transnacional do problema exige monitoramento de práticas empresariais e mecanismos de controle de normas internacionais para além das fronteiras nacionais, assegurando que as corporações respeitem as Normas e demais instrumentos na matéria ao realizarem atividades em outros países³³⁴.

Em relação à sociedade civil, as normas obtiveram forte apoio, especialmente mediante a crença de que as principais ideias do documento fundamentariam as bases para a elaboração de regras internacionais vinculantes. A reação dos atores empresariais, entretanto, demonstrou-se amplamente hostil. Em pouco tempo as Normas sofreram intenso *lobby* de oposição, encabeçado por diferentes grupos empresariais e apoiados por muitos governos.³³⁵

Dentre as críticas, as Normas não foram capazes de distinguir, de forma clara, as obrigações em Direitos Humanos destinadas aos Estados e a responsabilidade das empresas. Igualmente, sustentou-se que o Direito Internacional dos Direitos Humanos somente poderia ser aplicado quanto aos Estados, sendo a ideia de deveres de empresas na matéria passível de rejeição³³⁶.

³³² FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³³³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conselho de Direitos Humanos. **Normas sobre Responsabilidades em Direitos Humanos das Empresas Transnacionais e Outros Empreendimentos Privados**. ONU, 2003. Disponível em: E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 Aug. Disponível em: [www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/E.CN.4.Sub.2.2003.12.Rev.2.En](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/E.CN.4.Sub.2.2003.12.Rev.2.En). Acesso em: 13 nov. 2024.

³³⁴ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³³⁵ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³³⁶ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

O atual Conselho de Direitos Humanos, frente à resistência, esclareceu que as Normas não são um instrumento vinculante, mas um projeto para normas futuras. Ainda que realizada tentativa de avanço no debate por meio de uma consulta ampla para analisar o escopo e a natureza jurídica das iniciativas e parâmetros existentes no tema, para Feeney, o debate naquele momento já estava demasiadamente polarizado, conduzindo o documento ao mesmo destino que o Projeto de Código de Conduta para TNCs³³⁷.

A falta de vontade política na adoção de um instrumento verdadeiramente global sobre empresas e Direitos Humanos representou um retrocesso para o movimento em prol da responsabilidade das empresas. Por outro lado, pode-se dizer que as Normas desempenharam papel relevante no debate sobre o tema, servindo estas para o aumento do reconhecimento geral de que as empresas possuem responsabilidades universais em Direitos Humanos, bem como de que os governos nacionais devem adotar medidas na proteção de indivíduos contra práticas empresariais abusivas. Ainda mais importante, serviu ao reconhecimento da necessidade de mecanismos extraterritoriais e globais de monitoramento e controle sobre as atividades corporativas³³⁸.

Adotado em 2011, o documento “Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos” aborda três pilares voltados à proteção de Direitos Humanos, sendo eles: o dever de proteção dos Estados, a responsabilidade corporativa voltada ao respeito aos Direitos Humanos, e o acesso de vítimas a remédios eficazes, sendo estes judiciais ou não³³⁹.

Sob o segundo pilar, portanto, concretiza-se um padrão internacional voltado à obrigação das empresas em respeitar os Direitos Humanos. Dessa maneira, tais entidades devem se abster de práticas que infrinjam Direitos Humanos internacionalmente reconhecidos, bem como se engajar no enfrentamento de impactos negativos decorrentes das suas próprias atividades, inclusive com realização de *due diligence* dentre suas atribuições³⁴⁰.

No que se refere ao dever de *due diligence* estabelecido, este compreende evitar causar ou contribuir para impactos negativos em Direitos Humanos por meio das companhias e suas

³³⁷ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³³⁸ FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos**. v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

³³⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Guiding principles on business and human rights: implementing the United Nations “protect, respect and remedy” framework**. Nova York: Organização das Nações Unidas, 2011. Disponível em: https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_en.pdf. Acesso em: 26 set. 2023.

³⁴⁰ PIRES, Julia Stefamello; PAMPLONA, Daniell Anne. Perspectivas da litigância climática em face de empresas: o caso Milieudefensie et el. vs. Royal Dutch Shell. **Revista de Direito Internacional**. v.19, n. 1. 2022, p. 148.

iniciativas, bem como prevenir ou mitigar efeitos adversos vinculados às suas operações, produtos e serviços³⁴¹. Especificamente, o processo de *due diligence* ainda implicaria em deveres como: a) avaliar periodicamente impactos reais e potenciais mediante consultas com os grupos possivelmente impactados pelas atividades, bem como outros interessados; b) integrar os resultados destas avaliações no processo de tomada de decisões interno, alocação orçamentária e procedimentos de supervisão; c) agir de acordo tais descobertas, inclusive com aproveitamento do *feedback* das partes interessadas; e d) comunicar como os impactos são endereçados aos titulares de direitos de maneira passível de avaliação pelos interessados acerca da adequabilidade da resposta da empresa³⁴².

O padrão de proteção pelas empresas, independe das (in)ações do seu Estado de origem. Assim, espera-se que estes atores privados, onde quer que operem, cumpram com suas obrigações na matéria, sem necessariamente considerar as habilidades e vontades dos Estados com seus respectivos compromissos. O padrão, portanto, operaria para além das fronteiras de leis e regulamentos nacionais voltados à proteção dos Direitos Humanos³⁴³.

Dentre as críticas proferidas relativamente ao documento, em um aspecto geral, essas relacionaram-se com a abordagem realizada aos Direitos Humanos. Isso pois, o enfoque em “impactos”, em detrimento de “violações”, responderia supostamente melhor aos interesses de *lobbies* corporativos, do que propriamente ao sofrimento das vítimas. Ademais, o prisma sobre evitar impactos negativos teria deixado de lançar luz às possibilidades positivas de ações das empresas na realização de Direitos Humanos³⁴⁴. Apesar disso, Elisa Morgera refere ser inegável a essencialidade do instrumento para a *accountability* corporativa, inclusive considerando a criação de um Grupo de Trabalho em Negócios e Direitos Humanos, dentro do escopo das Nações Unidas³⁴⁵.

Em relação às questões ambientais, os Princípios Norteadores não identificaram padrões específicos relevantes ao setor privado. Desse modo, sua respectiva identificação dependerá da análise de cada caso³⁴⁶. No entanto, conforme abordado no tópico anterior, é

³⁴¹ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 111.

³⁴² PIRES, Julia Stefanello; PAMPLONA, Daniell Anne. Perspectivas da litigância climática em face de empresas: o caso *Milieudefensie et el. vs. Royal Dutch Shell*. **Revista de Direito Internacional**. v.19, n. 1. 2022, p. 148.

³⁴³ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 111.

³⁴⁴ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 112-114.

³⁴⁵ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 114.

³⁴⁶ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 117.

possível utilizar-se subsidiariamente da abordagem em Direitos Humanos a fim de interpretar e compreender os deveres dos atores privados quanto ao meio ambiente.

Para Subtil e Fonseca, o ponto de culminância do progresso na normatização da responsabilidade internacional de corporações transnacionais por violação aos Direitos Humanos deu-se por meio da adoção da Resolução 26/9 pelo Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, responsável por estabelecer um Grupo de Trabalho Intergovernamental aberto. Grupo este, cujo objetivo reside na elaboração de um instrumento jurídico nacional vinculante para regular as atividades das corporações transnacionais e outros empreendimentos internacionais³⁴⁷. Em 2018, durante a quarta sessão do grupo, foi apresentado e debatido o primeiro Projeto de texto referente a um instrumento jurídico internacional vinculante, denominado *zero draft*. Até 2020, o texto encontrava-se com prazo aberto para envio de sugestões por Estados e outros “interessados relevantes”. Atualmente, o grupo prepara-se para a realização da décima primeira sessão, ainda em elaboração e discussão do instrumento vinculante, mediante a revisão das propostas textuais apresentadas pelos Estados durante a nona e a décima sessões, ainda em processo de construção de avanços³⁴⁸.

As Diretrizes da OCDE para Empresas Multinacionais, em continuidade, são parte da Declaração sobre Investimento Internacional e Empresas. Essas tratam-se de recomendações direcionadas às empresas, as quais estabelecem princípios e práticas fundamentados em *standards* internacionalmente reconhecidos, especialmente em matéria de Direitos Humanos e meio ambiente³⁴⁹.

Conquanto sua primeira aprovação tenha ocorrido em 1976, o instrumento passou por diversos processos de revisão ao longo dos anos, tendo a mais recente ocorrido no ano de 2011³⁵⁰. Desse modo, até o surgimento dos Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, as Diretrizes OECD tratavam-se do único instrumento de responsabilidade

³⁴⁷ SUBTIL, Leonardo de Camargo; FONSECA, Vinícius de Azevedo. O procedimento de citação em ações de responsabilização de corporações transnacionais por violação de Direitos Humanos no Brasil: o caso da União v. Indústria do Tabaco. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. v. 134, 2022, p. 223-246.

³⁴⁸ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conselho de Direitos Humanos. **Grupo de trabalho intergovernamental aberto sobre corporações transnacionais e outras empresas comerciais com respeito aos direitos humanos**. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/hr-bodies/hrc/wg-trans-corp/igwg-on-tnc> . Acesso em: 20 jan. 2025.

³⁴⁹ PIRES, Julia Stefamello; PAMPLONA, Daniell Anne. Perspectivas da litigância climática em face de empresas: o caso *Milieudefensie et el. vs. Royal Dutch Shell*. **Revista de Direito Internacional**. v.19, n. 1. 2022, p. 149.

³⁵⁰ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 126.

corporativa com endosso intergovernamental com compromisso explícito dos Estados em garantirem uma conduta corporativa adequada e aceitável³⁵¹.

As Diretrizes traduziram o conceito de *due diligence*, posteriormente encontrado nos Princípios Orientadores, sendo este o processo pelo qual as empresas podem identificar, prevenir, mitigar e levar em consideração como endereçam impactos atuais e potenciais nos seus procedimentos de tomada de decisão e de gerenciamento de risco. Ainda que essas sirvam como meio de interpretação e aplicação das obrigações encontradas em outros documentos internacionais e nacionais, o instrumento recebeu críticas no que concerne à sua vaga abordagem, supostamente falhando em oferecer bases para o desenvolvimento de um possível acordo com obrigações internacionais específicas na matéria³⁵².

Em contraponto, apesar de sua adesão voluntária, as Diretrizes OECD estabeleceram um procedimento de implementação baseado na obrigação formal dos Estados em criarem “*national contact points*” (NCPs), cujo papel é promover a eficácia das Diretrizes por meio de atividades promocionais, realização de consultas e ajuda na resolução de questões que impliquem no seu não cumprimento³⁵³. Dessa maneira, Elisa Morgera refere que o instrumento alcançou “efeitos de *hard law*” ao desenvolver normas de comportamento na cultura corporativa³⁵⁴.

No âmbito do meio ambiente, o documento possui capítulo específico no assunto, incluindo uma lista de ferramentas específicas para *accountability* corporativa ambiental em consonância com princípios previstos sob a Declaração do Rio e a Agenda 21. Ainda que expresso em tom de recomendação, o capítulo refere que as multinacionais devem respeitar as leis nacionais do país anfitrião, bem como os instrumentos e objetivos internacionais na matéria ambiental. O referido tópico, contudo, não realiza menção expressa sobre o vínculo entre as questões de meio ambiente e aquelas concernentes aos Direitos Humanos³⁵⁵.

³⁵¹ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 121.

³⁵² MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 122.

³⁵³ OECD. **National Contact Points for the OECD Guidelines for Multinational Enterprises**. Disponível em: <https://www.oecd.org/investment/mne/neps.htm>. Acesso em: 14 set. 2023.

³⁵⁴ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 122.

³⁵⁵ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 125-126.

Nas palavras de Subtil e Fonseca, em um mundo global, as atividades corporativas transnacionais reclamam uma nova forma de responsabilização internacional, uma forma transnacional que leve em conta os desafios da proteção dos Direitos Humanos³⁵⁶.

Nos direitos internos dos países, entretanto, a regulação da conduta empresarial ocorre de maneira mais clara. A natureza jurídica das corporações pode assumir distintas características em modelos de *common* e *civil law*. Dentro do primeiro sistema normativo, observa-se uma influência do modelo administrativo principal-agente da corporação no Direito Empresarial anglo-americano. Neste modelo, as empresas são administradas por diretores (agentes), responsáveis pela gestão e tomada de decisão em favor do melhor interesse dos acionistas (principais). Quando os diretores falham nas suas funções, implicam em “custos de agência” ineficientes.

Na prerrogativa de superar estes custos, os sistemas jurídicos anglo-americanos oferecem primazia aos interesses dos acionistas e impõem obrigações à administração da corporação no exercício dos seus poderes, leia-se a tomada de decisão de “boa-fé” e de maneira que promova os melhores interesses da empresa. Em geral, o “melhor interesse da empresa” é tido como um sinônimo dos interesses dos acionistas, ou no caso de insolvência, dos seus credores³⁵⁷.

Não é claro, neste modelo, em que extensão a tomada de decisão dos diretores pode ser estendida à consideração das partes interessadas no processo, a exemplo dos colaboradores da empresa, dos seus fornecedores e da comunidade afetada pelas suas atividades. Inclusive, sob a interpretação restrita do “melhor interesse” poderia ser considerada ilegal a referida consideração, especialmente quando os interesses destes grupos colidem com a necessidade de maximizar o retorno dos acionistas³⁵⁸.

Em determinados países, foi esclarecida a questão pelos seus direitos internos. No Reino Unido, a Seção 172 do *UK Companies Act* de 2006 prevê que os administradores de fundos de pensão não estão proibidos de considerar questões sociais, ambientais e éticas em suas decisões de investimento, desde que ajam visando o melhor interesse do fundo. Igualmente, o Comitê Parlamentar Conjunto Australiano, por meio da Lei das Corporações de 2001, dispôs

³⁵⁶ SUBTIL, Leonardo de Camargo; FONSECA, Vinícius de Azevedo. O procedimento de citação em ações de responsabilização de corporações transnacionais por violação de Direitos Humanos no Brasil: o caso da União v. Indústria do Tabaco. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. v. 134, 2022, p. 223-246.

³⁵⁷ JONGE, Alice de. *Transnational Corporations and International Law*. Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011, p. 1-2.

³⁵⁸ JONGE, Alice de. *Transnational Corporations and International Law*. Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011, p. 6.

que, dentre os deveres dos diretores, é correto abordar questões de responsabilidade social corporativa (RSC).

Em ambos os casos, no entanto, a responsabilidade social corporativa permanece com característica essencialmente voluntária. Ainda que os governos possam promover o bom comportamento corporativo, o mercado será o último responsável por orientar o comportamento empresarial em direção de práticas social e economicamente positivas. Além disso, permanece como prioridade, em relação às práticas de RSC, o melhor interesse dos acionistas³⁵⁹.

A maioria das tentativas legislativas nacionais de impor padrões mínimos sobre a conduta corporativa, até a primeira década do século, resultaram em insucesso. A título de exemplo, o Código de Conduta Corporativa encaminhado ao Subcomitê de Política Monetária e Comércio Internacional da Câmara dos Estados Unidos no ano de 2000 não foi aprovado pelo congresso nacional³⁶⁰.

Na Austrália, o projeto de lei para um Código de Conduta Corporativa do mesmo ano foi rejeitado pelo Comitê Permanente Parlamentar Conjunto e rapidamente derrotado quando da tentativa de apresentá-lo ao parlamento. Este último projeto teria imposto padrões ambientais, de emprego, de saúde e segurança, e de Direitos Humanos sobre as corporações australianas com grandes operações no exterior. Ademais ao fato de exigir que as corporações relatassem sua conformidade com tais padrões, a regulação também previu a aplicação de multas e o direito de comunidades e organizações internacionais tomarem medidas legais contra as multinacionais australianas na proteção de Direitos Humanos, incluindo iniciativas como indenizações e cautelares. O projeto de lei sofreu críticas e oposição de multinacionais com operações na Austrália. Em junho de 2006, inclusive, o Comitê Parlamentar Conjunto emitiu Relatório concluindo ser prematura a ideia de adotar o *Global Reporting Initiative Framework* como um quadro voluntário de Relatórios de sustentabilidade australiano. Ainda, o Comitê sequer considerou se princípios mais amplos do Pacto Global deveriam ou não ser incorporados aos Princípios Voluntários e de Boa Governança Corporativa e Recomendações de Melhores práticas do *Australian Stock Exchange Corporate Governance Council*³⁶¹.

Contudo, o cenário de resistência na regulamentação da atividade empresarial pelo direito interno dos países tem sofrido recentes alterações. A exemplo da União Europeia,

³⁵⁹ JONGE, Alice de. **Transnational Corporations and International Law**. Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011, p. 6-7.

³⁶⁰ JONGE, Alice de. **Transnational Corporations and International Law**. Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011, p. 7-8.

³⁶¹ JONGE, Alice de. **Transnational Corporations and International Law**. Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011, p. 7-8.

diversas normativas ganharam visibilidade em matéria de responsabilidade das empresas, especialmente a partir da apresentação do *European Green Deal*, roteiro voltado à sustentabilidade da economia europeia, com enfoque em desafios climáticos e ambientais³⁶². Este conjunto de iniciativas da Comissão Europeia visam tornar adequadas as políticas da União Europeia para as matérias de clima, energia, transporte e tributação, reduzindo as emissões líquidas de gases de efeitos estufa em pelo menos 55% até o não de 2030, em comparação com os níveis de 1990, e tornando-os neutros até 2050³⁶³.

Dentre as normativas advindas do *European Green Deal*, a *Corporate Sustainability Due Diligence Directive* (CSDD), de 2024, passou a exigir que grandes empresas estabeleçam procedimentos de *due diligence* para lidar com os impactos adversos das suas atividades sobre Direitos Humanos e o meio ambiente, como também aqueles decorrentes de suas cadeias produtivas.

O objetivo desta normativa é combater formas prejudiciais de governança corporativa e introduzir considerações de sustentabilidade nas operações das empresas, sendo abarcadas (a) as corporações europeias com mínimo de 1.000 funcionários e faturamento líquido mundial mínimo de 450 milhões de euros; (b) as corporações fora da União Europeia (EU), com faturamento mínimo de 450 milhões de euros; (c) as corporações, europeias ou não, que celebrem acordos de franquia ou licenciamento na UE em troca de royalties com empresas terceirizadas independentes, onde estes acordos atendam a certos critérios e os royalties somem mais de 22,5 milhões de euros, com faturamento líquido mundial destas empresas previsto em mais de 80 milhões de euros³⁶⁴.

Ao contrário da *common law*, o sistema jurídico da *civil law* garante que as partes interessadas sejam reconhecidas na tomada de decisões, por meio da transparência estrutural da forma societária e de sua participação no processo decisório. O objetivo é garantir que os

³⁶² EUROPEAN COMISSION. **The European Green Deal sets out how to make Europe the first climate-neutral continent by 2050, boosting the economy, improving people's health and quality of life, caring for nature, and leaving no one behind.** The European Green Deal. European Comission, 2019. Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_19_6691 Acesso em: 07 jan. 2025.

³⁶³ WISTEHUBE, Sophia. NOBRE, Sofia. **Sustainability Rulebook: The Corporate Sustainability Due Diligence Directive.** European Broadcast Union, 2024. Disponível em: <https://www.ebu.ch/case-studies/open/legal-policy/the-future-of-eu-sustainability-regulation-ii-the-corporate-sustainability-due-diligence-directive-cs3d>. Acesso em: 07 jan. 2025.

³⁶⁴ WISTEHUBE, Sophia. NOBRE, Sofia. **Sustainability Rulebook: The Corporate Sustainability Due Diligence Directive.** European Broadcast Union, 2024. Disponível em: <https://www.ebu.ch/case-studies/open/legal-policy/the-future-of-eu-sustainability-regulation-ii-the-corporate-sustainability-due-diligence-directive-cs3d>. Acesso em: 07 jan. 2025.

benefícios da forma corporativa sejam plenamente realizados para clientes, colaboradores, comunidade e acionistas³⁶⁵.

Na Alemanha, a transparência estrutural e a cooperação nas decisões são facilitadas por duas características. A primeira diz respeito a uma estrutura de conselho de duas camadas, consistindo uma direção executiva e no conselho fiscal e outra no conselho de administração. Àqueles compete controlar e monitorar os últimos. Assim, o conselho fiscal pode examinar as decisões empresariais tomadas pelo conselho de administração, bem como todas as demonstrações financeiras e contas dessas decorrentes. A segunda, refere-se ao sistema de “co-determinação” entre estes organismos, cujas funções são totalmente separadas. Este sistema funciona por meio de estruturas e mecanismos do conselho fiscal, o qual resguarda a participação de representantes dos trabalhadores³⁶⁶.

Em 2021, a Alemanha também estendeu as obrigações de conformidade e responsabilidade das empresas para além do seu território. Por meio da *Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz* (LkSG), os fornecedores estrangeiros deverão demonstrar que não existem violações de Direitos Humanos em suas cadeias produtivas, sob pena de aplicação de multas de até 5.000 euros para o caso de ausência de mecanismos para monitoramento de riscos, ou falha na sua condução, e de até 8.000 euros em caso de omissão. Ainda, as empresas com faturamento superior a 400.000 euros podem ter penhorado até 2% do seu faturamento anual, e aquelas multadas com valores acima de 175.000 euros ficam impedidas de participarem de licitações públicas por até três anos³⁶⁷.

A Lei Corporativa Chinesa de 2006, igualmente, determina uma estrutura dupla de conselhos para as suas empresas, com um conselho de administração e um conselho fiscal com pelo menos um terço de membros representados por seus trabalhadores. Nas corporações japonesas também é encontrado um sistema interno de governança corporativo, ainda que diferenciado. Apesar de não obrigatório, a maioria das corporações do Japão contam com a estrutura de topo dupla: um conselho de administração responsável pelas decisões estratégicas, e um conselho fiscal responsável por auditar a execução das atividades empresariais. A maioria das empresas no país contam com sindicatos e comitês conjuntos com acesso à alta

³⁶⁵ JONGE, Alice de. **Transnational Corporations and International Law**. Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011, p. 8-9.

³⁶⁶ JONGE, Alice de. **Transnational Corporations and International Law**. Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011, p. 9.

³⁶⁷ ALEMANHA. **Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten (Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz - LkSG)**. Alemanha, 2021. Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/lksg/BJNR295910021.html> Acesso em: 07 jan. 2025.

administração, a fim de garantir o interesse de empregados, acionistas e outras partes interessadas³⁶⁸.

A dupla camada no alto nível da administração de uma corporação é destacada, portanto, de maneira a superar a visão tradicional de que a direção da empresa deve primar essencialmente pelos interesses de acionistas, excluindo os demais grupos de interessados (*stakeholders*). Por meio desta superação, torna-se possível compreender o papel dos atores privados enquanto geradores de valor e impacto social, como também a responsabilidade decorrente da falta de governança na função social contemporânea da empresa.

Em sequência ao estudo da natureza jurídica das corporações em sistemas jurídicos de *civil law*, destaca-se o caso do Brasil, onde publicada a Lei Anticorrupção no ano de 2013. Para além da governança corporativa ocorrer também por meio do sistema de administração duplo, a legislação inovou regulamentando a responsabilidade de pessoas jurídicas, incluídas as empresas, que atentem contra a administração pública nacional ou estrangeira³⁶⁹.

Mais recentemente, a França, por meio da Lei n.º 2017-399 de março de 2017, inseriu no Código Comercial o *devoir de vigilance* (dever de vigilância). O dever implica que as empresas sediadas na França e que possuam 5 mil empregados no país, ou 10 mil neste e no exterior, devem elaborar e divulgar planos de vigilância periódicos, levando em consideração riscos aos Direitos Humanos, às liberdades fundamentais, ao meio ambiente e à saúde pública, assim resultantes das suas operações. Operações estas, por sua vez, que possam envolver atividades fora do território nacional, bem como que envolvam suas subsidiárias, subcontratadas e os seus fornecedores³⁷⁰.

Apesar do progressivo tratamento da conduta corporativa pelos direitos internos dos países, o controle nacional pode não se demonstrar suficiente para abordar a responsabilidade das empresas, especialmente no caso daquelas de abrangência transnacional. De maneira a justificar a abordagem da *accountability*, Elisa Morgera trabalha as deficiências dos controles realizados pelo *Host e Home States*, a seguir aprofundadas³⁷¹. Na medida em que o termo “*Home State*” serve para designar o Estado em que a corporação está sediada e onde se

³⁶⁸ JONGE, Alice de. **Transnational Corporations and International Law**. Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011, p. 9-10.

³⁶⁹ BRASIL. **Lei n.º 12.846 de 1º de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm Acesso em: 07 jan. 2025.

³⁷⁰ FRANÇA. **LOI n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre**. República Francesa, 2017. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000034290626/> Acesso em: 07 jan. 2025.

³⁷¹ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 24.

concentra a tomada de decisões, “*Host State*” refere-se aos Estados nos quais a empresa transnacional possui suas operações para além do seu estado de origem³⁷².

Para Elisa Morgera, o sistema legal mais imediato na garantia da conduta ambientalmente correta de empresas privadas é o pertencente ao Estado em que estas operam, o *Host State*. Isso pois, o controle realizado pelo Estado anfitrião implica na ação unilateral de proteção dos interesses nacionais em duas etapas: anterior a entrada da corporação estrangeira e após seu estabelecimento no local de atuação³⁷³.

Antes da transnacional adentrar ao *Host State*, este último detém de maior discricionariedade para permitir ou condicionar a entrada do ator privado, considerando o poder decorrente da sua soberania nacional. Este poder de decisão geralmente pode ser encontrado na legislação nacional sobre investimentos exteriores, e não apenas fornece garantias contra expropriação, soluções para litígios e incentivos fiscais e não fiscais, como detalham o processo de triagem deste ingresso por meio de agências administrativas, podendo exigir estudos de viabilidade³⁷⁴. Nestes estudos, pode encontrar-se a avaliação de impacto ambiental do recebimento das atividades empresariais em questão³⁷⁵.

Além disso, ao fim do processo de triagem podem ser estabelecidas pela agência administrativa condições para a corporação na maneira por meio da qual essa opera os seus negócios no país. Dentre as condições, podem ser estabelecidos critérios relativos a colaborações locais, capitalização, metas de exportação, patrimônio local e proteção do meio ambiente. Mesmo após o início das operações, o projeto ou acordo de investimento pode ser cancelado caso demonstrado que a condição ambiental não foi adequadamente cumprida, como também se o dano ao meio ambiente for irreversível ou superar os benefícios do projeto³⁷⁶.

O estágio seguinte de controle realizado pelo Estado anfitrião ocorre com o estabelecimento da empresa no país. Neste momento, a corporação deve cumprir todas as leis e regulamentos nacionais previstos, obtendo as licenças e controles administrativos necessários.

³⁷² JONGE, Alice de. **Transnational Corporations and International Law**. Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011, p. 14.

³⁷³ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 24.

³⁷⁴ MUCHLINSKI, P. **Multinational Enterprises and the Law**. Oxford: Oxford University Press, 2007, capítulo 5.

³⁷⁵ SORNARAJAH, M. **International Law on Foreign Investment**. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.

³⁷⁶ SORNARAJAH, M. **International Law on Foreign Investment**. Cambridge: Cambridge University Press, 2010, p. 109-111.

Ambas as etapas de controle do investimento estrangeiro encontram-se estritamente ligadas, sendo a primeira condicionante da segunda³⁷⁷.

Conquanto inexista regramento internacional geral sobre o direito de estabelecimento de corporações em outros países e o *Host State* esteja amparado no princípio da soberania nacional, o direito do Estado de controlar a referida entrada é frequentemente limitado por outras obrigações internacionais as quais este se encontra sujeito³⁷⁸. Estas limitações usualmente são estabelecidas em tratados bilaterais ou multilaterais de investimento dos quais o *Host State* faz parte, e nos quais esse último aceitou as limitações impostas a sua discricção sobre a entrada de corporações estrangeiras no seu território. Neste sentido, as restrições factuais significativas ao exercício da soberania dos Estados são elucidadas pela autora³⁷⁹:

In light of the competition among host States to receiving foreign investment, the bargaining power of the foreign investor is at its highest at the time of entry. The foreign investment contract, resulting from the acceptance of foreign direct investment by the host State, is therefore often drafted with as many contractual guarantees as possible for the protection of the investment after establishment in the host State, usually linking it to external legal systems or tribunals for protecting investors against risks. As a result, the host State may be limited in its capacity to change (refine, or update) its environmental laws, because this may adversely affect the foreign investment and could entail the payment of compensation to foreign companies.³⁸⁰

Para além das limitações decorrentes dos acordos bilaterais e multinacionais, existem demais deficiências que afetam a capacidade dos Estados anfitriões em controlar efetivamente a conduta corporativa no seu território, sendo estas: (a) as dificuldades relacionadas aos recursos financeiros e humanos limitados que o *Host State* pode enfrentar na implementação e cumprimento das suas leis; (b) a falta de informações sobre tecnologias e riscos das atividades das corporações transnacionais no seu território, dificultado o controle; (c) mesmo no caso de

³⁷⁷ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 25-26.

³⁷⁸ SORNARAJAH, M. **Settlement of Foreign Investment Disputes**. Hague: Kluwer Law International, 2000, p. 69.

³⁷⁹ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 26.

³⁸⁰ Tradução livre da autora: “À luz da competição entre Estados anfitriões para receber investimento estrangeiro, o poder de barganha do investidor estrangeiro está no seu ponto mais alto no momento da entrada. O contrato de investimento estrangeiro, resultante da aceitação de investimento estrangeiro direto pelo Estado anfitrião, é, portanto, frequentemente elaborado com o máximo de garantias contratuais possível para a proteção do investimento após o estabelecimento no Estado anfitrião, geralmente vinculando-o a sistemas legais externos ou tribunais para proteger os investidores contra riscos. Como resultado, o Estado anfitrião pode ser limitado em sua capacidade de alterar (refinar ou atualizar) suas leis ambientais, porque isso pode afetar adversamente o investimento estrangeiro e pode implicar o pagamento de compensação a empresas estrangeiras.”

capacidade do Estado em responsabilizar a corporação transnacional, a estrutura desta última pode impedir ou dificultar a obtenção de compensações e reparações totais às vítimas³⁸¹.

Especialmente nos países em desenvolvimento, onde as receitas das concessões às empresas transnacionais podem representar parcela significativa do produto interno bruto (PIB), o próprio Estado anfitrião pode autorizar operações corporativas que contribuam para o a degradação ambiental. Por outro lado, as multas impostas ao dano ambiental podem representar um valor tão ínfimo às corporações, que se torna mais barato suportá-las do que investir em gestão ou estruturas que o evitem³⁸².

No que concerne ao controle exercido pelo *Home State*, este pode ocorrer por meio da aplicação extraterritorial de padrões nacionais do Estado de origem ou padrões internacionais sobre as operações transnacionais no exterior. Em certa medida, argumenta-se que o controle exercido pelo “Estado-mãe” inclui áreas de interesse público, como Direitos Humanos e responsabilidade ambiental. Este argumento baseia-se na suposição de que os Estados desenvolvidos, os quais geralmente performam como *Home States*, devem à comunidade internacional a realização do devido controle sobre as suas empresas transnacionais, considerando que possuem os melhores meios e recursos para exercê-lo. Ademais, considerando que as atividades corporativas transnacionais beneficiam a prosperidade econômica dos seus Estados de origem, esta prosperidade não deve ser garantida a despeito de outros Estados ou da comunidade internacional³⁸³.

Ainda assim, o controle do *Home State* sobre as empresas transnacionais trata-se de uma forma limitada de garantir uma conduta corporativa responsável. Em primeiro plano, porque aborda uma questão ampla sobre a soberania nacional dos países estrangeiros. A jurisdição extraterritorial não é proibida pelo Direito Internacional, quando existem vínculos suficientes a justificá-la e o consentimento dos Estados anfitriões.

Entretanto, na medida em que determinados Estados expressam sua disposição em ter o Estado de origem controlando as empresas transnacionais presentes em seus territórios, outros levantam suspeitas, principalmente quando a regulamentação do *Home State* conflita com a proteção ambiental ou de Direitos Humanos³⁸⁴.

³⁸¹ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press: Oxford, 2020, p. 26.

³⁸² MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 27.

³⁸³ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 29.

³⁸⁴ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 29.

Diante de dificuldades de litigar casos nos Estados anfitriões, as vítimas buscam reparação nos tribunais do Estado de origem das empresas transnacionais. Para tanto, utilizam-se do direito de processar a corporação transnacional no local onde se encontra o centro de tomada de decisões, considerando seu conhecimento exclusivo sobre os riscos envolvidos nas atividades multinacionais e a obrigação de fornecer avisos sobre perigos potenciais. Em consonância, os Estados de origem possuem o dever internacional de fornecer recursos jurídicos contra violações de Direitos Humanos e do Direito Ambiental, quando inexistem remédios efetivos no Estado anfitrião³⁸⁵.

O litígio transnacional emerge, pois, como um fenômeno na tentativa de levar justiça ao centro de tomada de decisões destas empresas, assim denominado de “responsabilidade direta estrangeira”³⁸⁶. Para Halina Ward, o fenômeno permitiu “uma globalização de fato do direito que é impulsionada pela necessidade” na ausência de outros remédios jurídicos eficazes³⁸⁷.

Dentre os benefícios auferidos por meio da responsabilidade direta estrangeira, é possível citar o direcionamento da atenção internacional sobre os fatos, pressionando uma correção sobre as condutas da corporação transnacional. Ainda, as perspectivas de responsabilização em seu Estado de origem, pode incentivar as empresas a evitarem violações de Direitos Humanos e ambientais, quanto mais se os litígios processados obtiverem êxito nas reparações³⁸⁸.

Um exemplo de destaque relativamente positivo no fenômeno de responsabilidade direta estrangeira trata-se do caso dos Estados Unidos. Ações judiciais em defesa da aplicação de padrões internacionais à conduta irresponsável das empresas transnacionais são tradicionalmente conduzidas no país sob o *Alien Tort Claim Act* (ATCA). Esta norma nacional alcança aos Tribunais Distritais do Estados Unidos a jurisdição original de qualquer ação civil por um estrangeiro, apenas por um ato ilícito, cometida em violação à lei das nações ou a um tratado do país. Como consequência, consolidou-se uma jurisprudência doméstica sobre responsabilidade corporativa por violações do Direito Internacional³⁸⁹.

³⁸⁵ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 30.

³⁸⁶ WARD, Halina. Securing Transnational Corporate Accountability through National Courts: Implications and Policy Options. **Hastings International and Comparative Law Review**. 2001, p. 451-454.

³⁸⁷ WARD, Halina. Governing Multinationals: The Role of Foreign Direct Liability. **Royal Institute for International Affairs**. v. 18. Londres, 2001. Disponível em: <https://www.iatp.org/documents/governing-multinationals-the-role-of-foreign-direct-liability> Acesso em: 09 jan. 2025.

³⁸⁸ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 31.

³⁸⁹ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 33.

Contudo, diversas são as dificuldades enfrentadas no processamento junto ao *Home State* de uma corporação transnacional, dentre elas: (a) a resistência dos tribunais em responsabilizar a “empresa-mãe” pelos atos de suas subsidiárias no exterior; (b) a tendência em favorecer os interesses nacionais em detrimento das vítimas estrangeiras; (c) as preocupações diplomáticas decorrentes das decisões que afetem a relação entre *Home e Host States*; (d) os padrões de prova elevados, com altos requisitos de comprovação e dificuldades técnicas às vítimas; (e) a complexidade jurídica dos litígios transnacionais, com envolvimento de diferentes regimes legais para definir aspectos de responsabilidade e compensação; (f) os custos financeiros elevados do litígio transnacional e a mora no seu processamento; e (g) os obstáculos ao cumprimento e monitoramento das decisões judiciais³⁹⁰.

O tópico presente trabalhou as controvérsias relativas à responsabilização de atores privados por violações do clima, nos contextos do Direito Internacional, bem como do Direito Interno dos Estados.

A primeira controvérsia aprofundada tratou da discussão doutrinária acerca do enquadramento das empresas como sujeitos de Direito Internacional. Ao passo que os doutrinadores internacionalistas divergem em seus posicionamentos e permanecem restritos a uma visão clássica, rígida e pouco contemporânea do Direito Internacional, este último permanece atrelado às raízes tradicionais, tratando apenas os Estados como sujeitos de direitos e deveres. Apesar da relevância das corporações nas relações internacionais, não existem iniciativas no sentido de reconhecer um *status* legal, sequer restrito a estes atores. Conquanto determinados avanços relativos ao reconhecimento de personalidade jurídica às empresas tenham sido realizados no âmbito do Regime Internacional dos Investimentos, esses não avançaram para as demais searas, especialmente a do clima.

Em paralelo, evoluções ocorridas no Direito Internacional dos Direitos Humanos foram realizadas. Ainda que essas sejam tímidas quando da comparação com as ideias iniciais, criaram um consenso de que empresas possuem o dever internacional de respeitar o rol de Direitos Humanos, evitando que suas atividades provoquem violações. Este consenso estende-se para o reconhecimento do dever de *due diligence*, inclusive nas cadeias de valor. Tais avanços são aproveitáveis em termos de políticas climáticas, ainda que de forma subsidiária. Sem maiores respostas do Direito Internacional, por ora, partiu-se à análise do Direito Interno dos Estados.

³⁹⁰ MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020, p. 31-33.

Assim, restaram analisados a natureza e o tratamento jurídico das empresas em diversos contextos jurídicos. Em decorrência da própria tradição econômica e administrativa, países de *civil law* tendem a apresentar legislações mais avançadas em termos de responsabilidade ambiental das empresas. Em um aspecto geral, os Estados Unidos foge às limitações dos países de *common law*, e realiza alguns avanços. Igualmente, novas legislações surgem no âmbito da União Europeia.

Apesar de ser a opção atualmente viável para demandar de empresas o cumprimento de compromissos internacionais, a limitação da conduta das corporações à nível nacional ainda possui seus percalços. Foram estudados os papéis, potencialidades e dificuldades do *Home e Host State*, principalmente ao “fazer valer a lei” perante estes atores. Relativamente ao âmbito judicial, as cortes nacionais representam o meio de acesso dos interessados para responsabilizar as empresas pelas pautas de clima e meio ambiente. Ainda que não seja o meio ideal, especialmente em se tratando de obrigações de cunho internacional, a litigância climática em cortes internas ganhou força e impulsionamento nas últimas décadas.

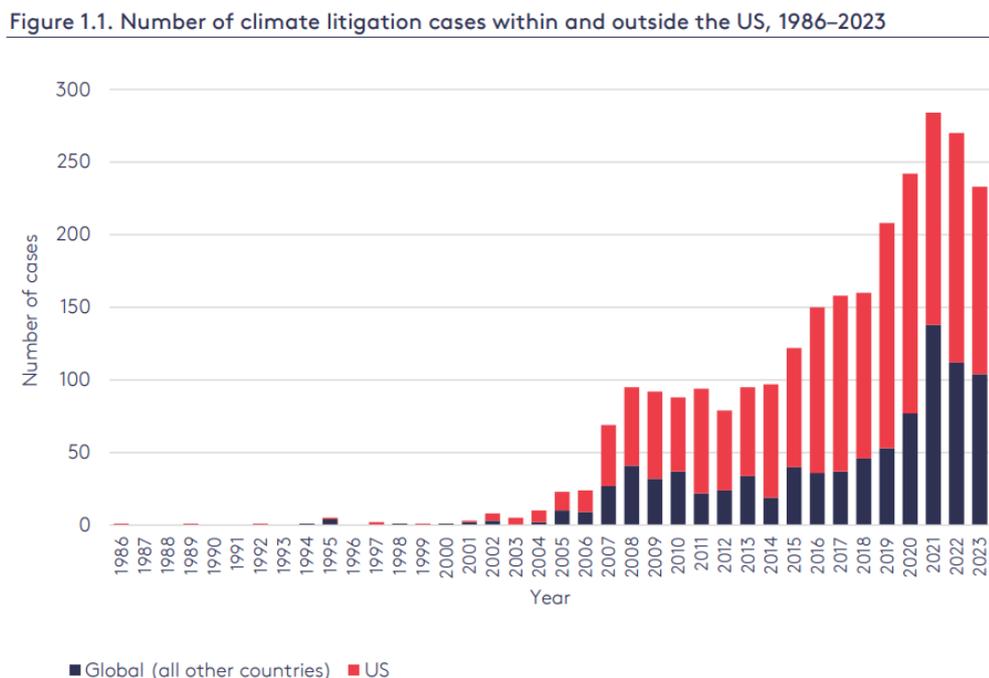
Segundo o Relatório “*Global Trends in Climate Change Litigation: 2024 Snapshot*” do *Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment*, existem atualmente 2.666 casos de litigância climática no mundo, com 70% destes ajuizados depois de 2015, quando o Acordo de Paris foi adotado³⁹¹.

Os últimos anos demonstram uma taxa de ajuizamentos menor, podendo significar uma estabilização desta tendência à medida que mais dados são coletados. Outra hipótese dos pesquisadores incluem a diversificação das estratégias, a abordagem periférica das mudanças climáticas e o direcionamento de recursos para casos com impacto mais duradouro e abrangente³⁹².

³⁹¹ SETZER, Joana. HIGHAM, Catherine. **Global Trends in Climate Change Litigation: 2024 Snapshot**. Londres: Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, London School of Economics and Political Science, 2024. Disponível em: <https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/wp-content/uploads/2024/06/Global-trends-in-climate-change-litigation-2024-snapshot.pdf> Acesso em: 18 jan. 2024.

³⁹² SETZER, Joana. HIGHAM, Catherine. **Global Trends in Climate Change Litigation: 2024 Snapshot**. Londres: Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, London School of Economics and Political Science, 2024. Disponível em: <https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/wp-content/uploads/2024/06/Global-trends-in-climate-change-litigation-2024-snapshot.pdf> Acesso em: 18 jan. 2024.

Figura 1 – “Número de casos de litigância climática dentro e fora dos Estados Unidos, 1986-2023”



Fonte: Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, 2024.

Ainda assim, considera-se o estudo destes litígios de relevância para estabelecimento da responsabilidade de empresas privadas em relação as mudanças climáticas. Por um lado, os casos de litigância climática podem ser vistos como um fenômeno resultado de lacunas jurídicas.

Nesta dissertação, estas lacunas poderiam ser representadas pelo não alcance do Direito Internacional Tradicional quanto aos fatos sociais contemporâneos, tais como o tratamento jurídico (in)oferecido às empresas. Sob a perspectiva do Direito Internacional no Mundo Caleidoscópico, entretanto, os litígios climáticos podem ser explicados por meio do empoderamento *bottom-up* de diferentes grupos sociais, como da fragmentação e descentralização do poder no Direito Internacional.

Assim, diferentes coletividades assumem a condução de questões de interesse público global, como o clima seguro. Por outro lado, as decisões conferidas no âmbito judicial podem ser de grande importância para o avanço do Direito Climático, mesmo na esfera internacional.

Antes de adentrar à análise dos litígios climáticos nacionais realizado, à luz do referencial teórico desta dissertação, estuda-se a assunção da responsabilidade climática por meio da governança das empresas no mercado internacional, conforme o tópico que segue.

3.2. GOVERNANÇA E RESPONSABILIDADE CLIMÁTICA POR EMPRESAS: O PRINCÍPIO DA *ACCOUNTABILITY* E A REGULAÇÃO ESG

Na visão de Weiss, o Direito Internacional enfrenta um momento em que necessita refletir sobre o reconhecimento de um princípio da responsabilização, preenchendo a lacuna do seu foco único na responsabilidade, conforme definido atualmente. Este princípio seria aplicável, para além dos Estados e organizações internacionais, aos outros atores que se envolvem em ações de interesse e preocupação pública internacional ou que tomam medidas com efeitos transnacionais, como no caso das empresas³⁹³.

O presente item trabalha a governança e a responsabilidade climática realizada pelos atores privados, especialmente no âmbito das suas atividades e do mercado internacional. Inicialmente, aprofunda-se o princípio da *accountability* proposto por Weiss, justificando a auto responsabilização e a responsabilização entre pares, passível de serem realizadas por corporações e demais reguladores do mercado internacional. Na sequência, adentra-se no conceito ESG (*Environmental, Social and Governance*), como nos efeitos e regulamentações por este produzidos, a demonstrar o avanço da governança e da responsabilidade de empresas decorrentes das suas condutas e ações deliberadas.

A responsabilização é um fator essencial na legitimidade do Direito Internacional, principalmente em relação aos desafios que se colocam ao encontro da força do Direito. Retomando a discussão do capítulo inicial, Weiss, ao retomar a tese de Thomas Franck, reitera a definição de legitimidade do autor³⁹⁴, sendo essa “a capacidade de uma regra levar aqueles a quem ela é endereçada a conformidade consensual”³⁹⁵. Na perspectiva de Weiss, são três as frases para a legitimidade de uma norma de Direito: o processo pelo qual esta norma é formada, a sua estrutura interna de legitimidade e a responsabilização (*accountability*) daqueles que possuem o dever de executá-la. Por conseguinte, a responsabilização adiciona um elemento essencial ao processo de adesão da norma na teoria da legitimidade³⁹⁶.

A fim de referir-se à “responsabilização”, Weiss trabalha a definição do termo “*accountability*”, aceitando este último como a noção de que determinados atores podem responsabilizar outros, em vista de regras, padrões ou obrigações legais; julgar o seu cumprimento; e garantir as consequências decorrentes.

³⁹³ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 402.

³⁹⁴ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 402.

³⁹⁵ FRANCK, Thomas. **The Power of Legitimacy Among Nations**. Nova York: Oxford University Press, 1990.

³⁹⁶ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 402-403.

Esta *accountability*, no entanto, deve ser percebida como um processo de responsabilidade mútua e de procedimentos dinâmicos, por meio dos quais o aprendizado ocorre em resposta à responsabilização dos atores. A *accountability* mútua pode assumir diferentes formas, como mecanismos colaborativos de responsabilização mútua e com expectativa de deveres recíprocos. Igualmente, pode assumir a forma de um relacionamento vertical, no qual ambos os atores são responsáveis um pelo outro, embora possuam deveres distintos, sendo um deles de supervisão³⁹⁷. Além disso, o foco em sanções enquanto única consequência deve ser reconsiderado para incluir outras opções, de maneira a tornar relevante a responsabilização para o ator³⁹⁸.

Em relação ao caráter dinâmico da *accountability*, essa pode ser vista como um processo de quatro fases: (a) a identificação da parte responsável e da parte que responsabiliza, e a especificação das obrigações entre elas; (b) o processo de implementação da obrigação; (c) a avaliação e meios de responsabilização da parte; e (d) a inclusão de ciclos de aprendizagem e *feedback* apropriados³⁹⁹.

Quanto ao primeiro estágio da *accountability* como um processo, este pode ser frequentemente descrito a partir dos termos da teoria principal-agente. Um agente é responsável perante o principal para executar uma tarefa que lhe foi delegada, na medida em que o principal toma as decisões que afetam o comportamento do agente. Assim, a *accountability* surge no contexto de uma obrigação e sua possível violação⁴⁰⁰.

Na implementação da obrigação, a extensão do princípio da *accountability* dependerá das circunstâncias particulares de cada caso. Em Weiss, dois elementos revelam-se essenciais, sendo eles a transparência no processo de responsabilização e a disponibilidade de remédios para responsabilizar e buscar reparação. Dentre outros elementos, pode-se falar em participação na tomada de decisões, como técnicas de auditoria, monitoramento e avaliação⁴⁰¹.

No terceiro estágio, a etapa de responsabilização de uma parte, as discussões geralmente se concentram em medidas punitivas, como penalidade e sanções.

No entanto, dois fatores podem se revelar mais importantes na conformidade dos acordos internacionais: a intenção de um agente e a sua capacidade. Considerando que o não

³⁹⁷ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 412.

³⁹⁸ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 402-403.

³⁹⁹ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 413.

⁴⁰⁰ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 413-414.

⁴⁰¹ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 414-415.

cumprimento de uma obrigação e a violação de uma norma podem variar, especial, mas não exclusivamente, em decorrência daqueles dois fatores, a gama de consequências aplicáveis precisa ser ampliada. Com isto, Weiss sugere três conjuntos de possibilidades: (a) as soluções baseadas em transparência, para que outros estejam cientes sobre o que aconteceu; (b) as soluções baseadas em incentivos na garantia de que o agente cumpra com a obrigação, como medidas para aumentar habilidades ou recursos; e finalmente, (c) as soluções baseadas em penalidades e sanções, de maneira a dissuadir a prática da conduta negativa no futuro⁴⁰².

Para concluir, o processo de *accountability* deve ser ultimado com a fase de aprendizagem. Neste sentido, a aprendizagem pode ocorrer por meio de um mecanismo de *feedback* do agente para o principal, ou pode ser centralizada apenas naquele primeiro. A aprendizagem é o fator que pode encaminhar mudanças na forma como a obrigação existente é implementada ou definida. Além disso, a *accountability* pode conduzir a reflexão sobre o que precisa ser feito para o cumprimento de determinados objetivos e a promoção de certos valores⁴⁰³.

Assim, a autora sustenta que “*given our emerging globalized, bottom-up kaleidoscopic international system, it is time to consider a theory of accountability that captures the many international interactions in this system*”⁴⁰⁴. Este paradigma deve ser sensível ao contexto histórico do Direito Internacional e às diversas culturas mundiais, além de consistente com as normas fundamentais compartilhadas⁴⁰⁵. Ainda, Weiss refere que, dada a afetação das ações humanas em diferentes lugares e em relação a gerações futuras, é hora de reconhecer um princípio de *accountability*, com a responsabilização mútua em seu núcleo. Este reconhecimento supriria a lacuna crítica que existe no Direito Internacional Público e que abrangeria todas as regras, regulamentos, instrumentos de *soft law* e instrumentos voluntários que hoje abordam as questões internacionais.

Sob a defesa do reconhecimento de um princípio internacional de *accountability*, a análise desta dissertação debruça-se sobre a regulação ESG (*Environmental, Social and*

⁴⁰² WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 415-416.

⁴⁰³ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 416-417.

⁴⁰⁴ Tradução livre da autora: “Dado o nosso emergente sistema internacional globalizado, caleidoscópico de baixo para cima, é hora de considerar uma teoria de responsabilização que capture as muitas interações internacionais neste sistema”. WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 402-403.

⁴⁰⁵ WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020, p. 402-403.

Governance), protagonizada por atores do mercado mundial e destinada especialmente à definição das condutas das organizações com práticas de responsabilidade socioambiental.

O acrônimo “ESG” foi incorporado por meio do Relatório *Who Cares Wins*, no ano de 2004, do Pacto Global da ONU. Na oportunidade, o então Secretário-Geral da ONU, Kofi Annan, destinou às 55 principais instituições financeiras do mundo um convite para integrar princípios ESG ao mercado financeiro. Por meio do documento, o termo foi utilizado para designar a integração e a incorporação de aspectos ambientais, sociais e de governança na gestão e na tomada de decisão das organizações. Aspectos estes que, por sua vez, se tornaram fonte do mercado financeiro para a análise de investimentos seguros e sustentáveis e ganharam força como deveres fiduciários dos gestores de empresas⁴⁰⁶.

A sua utilização pelo mercado financeiro emergiu da evolução no conceito de materialidade, representando todos os fatores que configuram riscos ou oportunidades para um negócio. Isso se deu em razão de que novas externalidades passaram a ser consideradas principalmente a partir da relevância lançada sobre o meio ambiente no cenário internacional. De forma mais aprofundada, em 2019, a Comissão Europeia introduziu o conceito de dupla materialidade (*double materiality*) para consideração das questões ESG. Assim, a concepção passa a ser analisada por meio de uma perspectiva dupla: (a) da materialidade financeira (*financial materiality*) e (b) da materialidade externa (*outward materiality*). Por meio da dupla materialidade, são considerados tanto os impactos e as externalidades da organização no mundo, quanto os impactos e as externalidades do mundo sobre a organização⁴⁰⁷.

Segundo a norma ABNT PR 2030:2022, a dupla materialidade abrange os impactos que as atividades de determinada organização geram sobre as pessoas, a economia, a sociedade e o meio ambiente (materialidade de impacto); e aqueles relacionados aos riscos e às oportunidades que esses agentes podem gerar sobre a organização, afetando sua capacidade de gerar valor (materialidade financeira)⁴⁰⁸.

As empresas que consideram a dupla materialidade ESG em sua análise de riscos, especialmente os fatores de clima, tornam-se grandes interessados no avanço de uma governança de mitigação e de adaptação climática, incluindo suas atividades, estratégia e

⁴⁰⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). The Global Compact. **Who Cares Wins: Connecting Financial Markets to a Changing World**. ONU, 2004, p. 22. Disponível em: https://www.unepfi.org/fileadmin/events/2004/stocks/who_cares_wins_global_compact_2004.pdf. Acesso em: 10 jan. 2025.

⁴⁰⁷ ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SECCIONAL DO RIO GRANDE DO SUL, COMISSÃO DE DIREITO AMBIENTAL. **Guia ESG da Advocacia**. Porto Alegre: OAB/RS, 2023.

⁴⁰⁸ BRASIL. **ABNT PR 2030:2022**. Ambiental, social e governança (ESG) - Conceitos, diretrizes e modelo de avaliação e direcionamento para organizações. ABNT, 2022. Disponível em: <https://www.abntcatalogo.com.br/>. Acesso em: 29 set. 2023.

tomada de decisões como meios corresponsáveis por bons resultados nesta pauta da agenda internacional.

Apesar da longa data da criação do termo ESG, esse ganhou maior tração somente após a pandemia de 2019, defendendo um capitalismo de *shareholders* em convivência com o de *stakeholders*, e a retomada econômica de forma mais resiliente, equitativa e sustentável⁴⁰⁹. Nas palavras de Paula Harraca, o ESG define os pilares da sustentabilidade empresarial. Ao falar de organizações que adotam o ESG, a sustentabilidade passa ser considerada como um componente intrínseco da configuração proposta de valor do negócio e materializada em diferentes camadas: da estratégia empresarial à execução e da alta liderança à operação. Com efeito, a empresa poderá – enquanto desenvolve suas atividades, gera empregos, obtém lucros e atinge suas metas –, maximizar sua contribuição positiva para o bem-estar socioambiental e minimizar os impactos adversos sobre meio ambiente⁴¹⁰. Assim, o ESG está sendo traduzido em diferentes políticas públicas, regulações e iniciativas, além de receber adesão de diversos atores do mercado⁴¹¹.

Recentemente, no Brasil, a ABNT fixou a norma ABNT PR 2030:2022, responsável pela primeira definição normativa não jurídica do tema no país. A Associação definiu o “ESG” como sendo um conjunto de critérios ambientais, sociais e de governança a serem considerados na avaliação de riscos, oportunidades e respectivos impactos, bem como nortear as atividades, negócios e investimentos sustentáveis⁴¹².

Segundo a norma supra mencionada, são trabalhados no eixo “E”, responsável pelos critérios relativos ao meio ambiente: (a) mitigação de emissões de gases de efeito estufa (GEE); (b) adaptação às mudanças climáticas; (c) eficiência energética; (d) uso da água; (e) conservação e uso sustentável da biodiversidade; (f) prevenção da poluição sonora (ruídos e vibrações); (g) gestão de efluentes; (h) uso sustentável do solo; (i) qualidade do ar (emissão de poluentes); (j) gerenciamento de áreas contaminadas; (k) produtos perigosos; (l) economia circular; (m) gestão de resíduos; e (n) gestão ambiental. Reconhecendo que todas as organizações afetam e são afetadas pelo meio ambiente, dependendo dos seus recursos naturais e ativos físicos para as operações, o eixo ambiental inclui o trabalho sobre os recursos naturais

⁴⁰⁹ ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SECCIONAL DO RIO GRANDE DO SUL, COMISSÃO DE DIREITO AMBIENTAL. **Guia ESG da Advocacia**. Porto Alegre: OAB/RS, 2023, p. 8.

⁴¹⁰ HARRACA, Paula. **O poder transformador do ESG: como alinhar lucro e propósito**. São Paulo: Planeta do Brasil, 2022, p. 77.

⁴¹¹ ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SECCIONAL DO RIO GRANDE DO SUL, COMISSÃO DE DIREITO AMBIENTAL. **Guia ESG da Advocacia**. Porto Alegre: OAB/RS, 2023, p. 8.

⁴¹² ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS (ABNT). **ABNT PR 2030:2022**. Ambiental, social e governança (ESG) – Conceitos, diretrizes e modelo de avaliação e direcionamento para organizações. São Paulo: ABNT, 2022.

e energéticos consumidos pela organização, bem como os resíduos gerados e os impactos decorrentes das suas atividades.⁴¹³

No eixo “S”, relacionado aos critérios sociais, são critérios ESG: (a) investimento social privado; (b) diálogo e engajamento das partes interessadas; (c) impacto social; (d) respeito aos Direitos Humanos; (e) políticas e práticas de diversidade e equidade; (f) saúde e segurança ocupacional; (g) combate ao trabalho forçado ou compulsório; (h) combate ao trabalho infantil; (i) cultura e promoção de inclusão; (j) qualidade de vida; (k) liberdade de associação; (l) política de remuneração e benefícios; (m) relacionamento com consumidores e clientes; e (n) relacionamento com os fornecedores. Segundo a norma em questão, toda a organização opera dentro de uma sociedade mais ampla e diversificada. Assim, o eixo social aborda os relacionamentos que a organização mantém com os seus atores internos e externos e a reputação que ela promove entre pessoas e instituições nas comunidades onde atua, além das suas contribuições para o respeito de Direitos Humanos e fundamentais⁴¹⁴.

O eixo “G”, por sua vez, trabalha os critérios de governança corporativa, sendo eles: (a) estrutura e composição da governança corporativa; (b) propósito e estratégia em relação à sustentabilidade; (c) *compliance*, programa de integridade e práticas anticorrupção; (d) gestão de riscos do negócio; (e) responsabilização (prestação de contas); (f) práticas de combate à concorrência desleal (antitruste); (g) engajamento das partes interessadas; (h) controles internos; (i) auditorias interna e externa; (j) ambiente legal e regulatório; (k) Relatórios ESG, de sustentabilidade e/ou relato integrado; (l) gestão de resíduos; e (m) privacidade de dados pessoais. Deste modo, tem-se governança pelo sistema interno de práticas, controles e procedimentos que a organização adota para se autogerir, tomar decisões eficazes, cumprir a lei e atender às necessidades dos seus stakeholders. Ao tomar decisões e alocar os seus recursos naturais, humanos e financeiros, as empresas devem considerar a criação de valor a longo prazo e em benefícios de todas as partes interessadas⁴¹⁵.

Ainda em 2022, o Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC) definiu o termo “ESG” como sendo o conjunto de critérios ambientais, sociais e de governança para avaliação do avanço das organizações rumo à sustentabilidade; e demanda de uma agenda que

⁴¹³ ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS (ABNT). **ABNT PR 2030:2022**. Ambiental, social e governança (ESG) – Conceitos, diretrizes e modelo de avaliação e direcionamento para organizações. São Paulo: ABNT, 2022.

⁴¹⁴ ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS (ABNT). **ABNT PR 2030:2022**. Ambiental, social e governança (ESG) – Conceitos, diretrizes e modelo de avaliação e direcionamento para organizações. São Paulo: ABNT, 2022.

⁴¹⁵ ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS (ABNT). **ABNT PR 2030:2022**. Ambiental, social e governança (ESG) – Conceitos, diretrizes e modelo de avaliação e direcionamento para organizações. São Paulo: ABNT, 2022.

permita a indicação de práticas e ações que viabilizem a integração destes aspectos na estratégia e tomada de decisão destes atores. Sob estes aspectos, seriam proporcionados processos e métricas para acompanhamento da evolução empresarial na matéria⁴¹⁶. Igualmente, a fim evitar a prática de *greenwashing* pelas empresas, sem a devida adesão aos critérios de ESG na cultura organizacional, como também de estabelecer padrões e métricas específicos para o avanço dos programas de ESG nas organizações, emergiram no mercado dois fenômenos principais: a divulgação periódica de Relatórios de sustentabilidade pelas empresas e o consequente surgimento de um arcabouço regulatório de classificações, padrões (*standards*) e *frameworks* ESG.

O objetivo das classificações ESG está relacionado ao fornecimento de informações aos participantes de mercado – como investidores, analistas e gerentes corporativos – sobre a relação entre os interesses da corporação e das partes interessadas não investidoras. As classificações disponibilizam estes dados peneirando uma grande quantidade de informações e extraindo os *insights* sobre risco e desempenho ambiental, social e de governança. A partir deste compilado, os investidores realizam sua tomada de decisão de investimento, e as corporações recebem um *feedback* sobre a qualidade das suas iniciativas de sustentabilidade⁴¹⁷.

Assim, as classificações ESG servem a diferentes grupos do mercado. Em primeiro, quanto aos proprietários de ativos, estas classificações são utilizadas como triagem para os seus investimentos pessoais. Estes indivíduos, em geral, não desejam investir em corporações cujos produtos – em razão da origem, produção, uso final ou descarte – causam danos à sociedade ou representam práticas contrárias aos seus valores pessoais. Os investidores institucionais, por seus turnos, procuram informações sobre o desempenho ambiental e social das empresas, criando produtos e serviços de investimento que atendam às necessidades dos seus clientes. Conforme mencionado, determinados investidores possuem uma visão sobre os impactos destas forças no desempenho de curto e longo prazo da empresa. Fundos como a *BlackRock*, *Vanguard* e *StateStreet* aumentaram sua defesa de questões ambientais e sociais ao longo dos anos. Gestores de ativos, como *Parnassus Investments* e *Calvert Investments* acreditam que a mitigação de fatores ESG melhorará a característica de risco e desempenho dos seus fundos, os

⁴¹⁶ INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA (IBGC). **Boas práticas para uma agenda ESG nas organizações**. São Paulo: IBGC, 2022, p. 9-10.

⁴¹⁷ TAYAN, Brian. LARCKER, David. WATTS, Edward. POMORSKI, Lucas. ESG Ratings: A Compass without Direction. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/08/24/esg-ratings-a-compass-without-direction/> Acesso em: 14 jan. 2025.

quais buscam informações sobre a evolução das empresas em várias dimensões do ESG, e do risco potencial que estes fatores representam para os negócios⁴¹⁸.

Sob as intenções dos investidores institucionais ou não, as empresas desejam demonstrar que investem em iniciativas voltadas para seus *stakeholders* e que geram impactos positivos. Se por um lado as empresas são os fornecedores primários de informações ESG – por meio da divulgação voluntária de Relatórios de sustentabilidade –, por outro, as corporações também são consumidoras das informações ESG de terceiros, utilizadas para validar suas alegações de impacto positivo. Os *stakeholders* destas corporações podem não figurar como beneficiários diretos ou contribuintes de ativos, mas possuem opinião sobre como estes valores são investidos, a exemplo de alunos preocupados com uma doação de sua universidade, consultores que aconselham os processos de investimento ou governos locais interessados em ativos de pensão⁴¹⁹.

Emerge, neste cenário, a figura dos reguladores. Estes atores preocupam-se com as informações ESG de modo que essas sirvam como materiais para desempenho financeiro das corporações, particularmente sobre as práticas de gestão e capital humano, como de impacto ambiental. Mais adiante, serão aprofundados elementos da regulação ESG no mercado, tais como classificações, diretrizes, padrões e estruturas⁴²⁰.

Em relação ao mercado, as classificações ESG servem à condução da gestão de ativos, demonstrada pelo fluxo dos fundos de investimento na matéria. A título de exemplo, o *Bank of America* calcula mais de US\$ 200 bilhões investidos em fundos ESG entre 2019 e 2022.

Apesar da relevância para o mercado e seus diferentes atores, são desafios enfrentados a dificuldade na mensuração de fatores ESG e a determinação do seu impacto, a falta de comparabilidade entre empresas, falta de padrões, o custo de coleta de informações e a lacuna de informações quantificáveis⁴²¹.

Atualmente, o setor de classificações ESG é altamente fragmentado entre diferentes agências e provedores de dados. Considerando as agências de maior relevância, é possível citar:

⁴¹⁸ TAYAN, Brian. LARCKER, David. WATTS, Edward. POMORSKI, Lucas. ESG Ratings: A Compass without Direction. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/08/24/esg-ratings-a-compass-without-direction/> Acesso: em 14 jan. 2025.

⁴¹⁹ TAYAN, Brian. LARCKER, David. WATTS, Edward. POMORSKI, Lucas. ESG Ratings: A Compass without Direction. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/08/24/esg-ratings-a-compass-without-direction/> Acesso em: 14 jan. 2025.

⁴²⁰ TAYAN, Brian. LARCKER, David. WATTS, Edward. POMORSKI, Lucas. ESG Ratings: A Compass without Direction. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/08/24/esg-ratings-a-compass-without-direction/> Acesso em: 14 jan. 2025.

⁴²¹ TAYAN, Brian. LARCKER, David. WATTS, Edward. POMORSKI, Lucas. ESG Ratings: A Compass without Direction. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/08/24/esg-ratings-a-compass-without-direction/> Acesso em: 14 jan. 2025.

(a) a MSCI, responsável pela classificação 8.500 empresas (14.000 emissores) com enfoque em compilação de índices de mercado para gestão de investimentos, possuindo uma empresa própria para a análise de mudanças climáticas, a *Carbon Delta*; (b) a ISS ESG, sendo esta uma subsidiária da *Shareholder Services* – a maior empresa de consultoria para gestão de investimentos –, com classificações de 11.800 emissores e 25.000 fundos; (c) a *Sustainalytics*, cujo enfoque principal é a classificação de fundos mútuos e fundos negociados para o uso de investidores individuais; (d) a *Refinitiv*, provedora de dados do *London Stock Exchange Group* (LSEG); e (e) FTSE Russel, responsável pela classificação de 7.200 títulos, licenciados para as empresas de gestão de investimentos e com enfoque em investidores individuais, sendo igualmente propriedade do LSEG⁴²².

A principal fonte de dados utilizada pelas classificações ESG advém dos Relatórios de sustentabilidade voluntariamente publicizados pelas empresas. Por meio destes Relatórios, são divulgadas as informações sobre o desempenho e as atividades da corporação em questões relacionadas aos critérios ambiental, social e governança. O formato e conteúdo destes documentos é regido por um extenso arcabouço regulatório, exigido pelo mercado. Enquanto determinadas normas oferecem flexibilidade na escolha dos padrões e *frameworks* ESG, outras, a exemplo da CSRD da União Europeia, impõem padrões específicos de divulgação. Em sequência, serão exploradas as principais diretrizes deste arcabouço regulatório, tratando-se de rol não esgotável⁴²³.

A *International Financial Reporting Standards Foundation* (IFRS) foi responsável pela criação de um conjunto de normas globais para divulgação ESG: a IFRS S1 (Requisitos Gerais) e a IFRS S2. As normas, voltadas à padronização e à transparência dos Relatórios de sustentabilidade, proporcionam o delineamento da materialidade das empresas, em seus aspectos financeiros e não financeiros⁴²⁴.

A IFRS S1 objetiva exigir das entidades que essas divulguem informações sobre os seus riscos e oportunidades relacionados à sustentabilidade, e que possam afetar razoavelmente os seus fluxos de caixa, seu acesso a financiamentos e seu custo de capital no curto, médio e

⁴²² TAYAN, Brian. LARCKER, David. WATTS, Edward. POMORSKI, Lucas. ESG Ratings: A Compass without Direction. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/08/24/esg-ratings-a-compass-without-direction/> Acesso em: 14 jan. 2025.

⁴²³ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴²⁴ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

longo prazo. Isso pois, o IFRS S1 pretende que os dados fornecidos pelas empresas sejam úteis aos usuários de Relatórios financeiros durante a sua tomada de decisão.

Assim, a diretriz define os requisitos para divulgação de informações na entidade, tais como: (a) Os processos de governança, controles e procedimentos que a entidade usa para monitorar, gerenciar e supervisionar os riscos e oportunidades relacionados à sustentabilidade; (b) A estratégia da entidade para gerenciar riscos e oportunidades relacionados à sustentabilidade; (c) Os processos que a entidade usa para identificar, avaliar, priorizar e monitorar riscos e oportunidades relacionados à sustentabilidade; e (d) O desempenho da entidade em relação aos riscos e oportunidades relacionados à sustentabilidade, incluindo o progresso em direção a quaisquer metas que a entidade tenha definido ou seja obrigada a cumprir por lei ou regulamento⁴²⁵.

Em continuidade, a IFRS S2 é a diretriz efetiva para Relatórios realizados a partir de 2024, desde que o IFRS S1 seja igualmente adotado pela corporação. A IFRS S2 tem por principal objetivo que as entidades divulguem informações sobre os seus riscos e oportunidades relacionados especificamente ao clima, também com potencial utilização pelos usuários de Relatórios financeiros em suas tomadas de decisão. A IFRS S2 requer como informações: (a)

Os processos de governança, controles e procedimentos que a entidade usa para monitorar, gerenciar e supervisionar riscos e oportunidades relacionados ao clima; (b) A estratégia da entidade para gerenciar riscos e oportunidades relacionados ao clima; (c) Os processos que a entidade usa para identificar, avaliar, priorizar e monitorar riscos e oportunidades relacionados ao clima, incluindo se e como esses processos são integrados e informam o processo geral de gerenciamento de risco da entidade; e (d) O desempenho da entidade em relação aos seus riscos e oportunidades relacionados ao clima, incluindo o progresso em direção a quaisquer metas relacionadas ao clima que ela tenha definido e quaisquer metas que ela seja obrigada a cumprir por lei ou regulamento⁴²⁶.

A *Task Force on Climate-Related Financial Disclosures* (TCFD) trata-se de uma iniciativa internacional, com enfoque no oferecimento de um *framework* ESG para a divulgação de riscos e oportunidades no âmbito do clima. Em 2023, com o cumprimento do seu objetivo,

⁴²⁵ INTERNATIONAL FINANCIAL REPORTING STANDARDS FOUNDATION. **IFRS S1 General Requirements for Disclosure of Sustainability-related Financial Information**. IFRS, 2023. Disponível em: <https://www.ifrs.org/issued-standards/ifrs-sustainability-standards-navigator/ifrs-s1-general-requirements/> Acesso em: 16 jan. 2025.

⁴²⁶ INTERNATIONAL FINANCIAL REPORTING STANDARDS FOUNDATION. **IFRS S2 Climate-related Disclosures**. IFRS, 2023. Disponível em: <https://www.ifrs.org/issued-standards/ifrs-sustainability-standards-navigator/ifrs-s2-climate-related-disclosures/> Acesso em: 16 jan. 2025.

a TCFD foi dissolvida. Ainda que não esteja mais sob monitoramento e atualização, o recurso permanece disponível para consulta⁴²⁷.

A TCDF foi criada em 2015, durante o G20, a fim de desenvolver recomendações sobre como as empresas devem divulgar informações em matéria de riscos climáticos aos seus *stakeholders*. Assim, trata-se de um modelo de Relatórios que visa melhorar a transparência corporativa sobre os riscos climáticos nas divulgações financeiras, fornecendo recomendações em quatro áreas de operações empresariais: governança, estratégia, gestão de riscos e métricas. Cada uma das áreas estipula divulgações de inclusão recomendada nos Relatórios, a fim de facilitar o processo de tomada de decisão.

Desta maneira, as orientações claras e consistentes da TCFD alcançam aos investidores e aos *stakeholders* um panorama detalhado sobre os potenciais impactos financeiros dos riscos e oportunidades climática, permitindo decisões mais informadas e alocação eficiente de capital. Os benefícios para as empresas incluem o atendimento à demanda por transparência, melhor acesso a capital e capacidade aprimorada de realizar a identificação e o gerenciamento de riscos climáticos⁴²⁸.

Além das empresas, governos passaram a integrar o *framework* nas suas políticas de divulgação climática, com pelo menos 10 países já alinhados aos Relatórios padrão TCFD. Hoje, este *framework* é especialmente relevante para as grandes empresas públicas⁴²⁹.

No âmbito da União Europeia, são quatro as diretrizes em destaque. Primeiramente, a *Corporate Sustainability Reporting Directive* (CSRD) atualiza e expande a anterior *Non-Financial Reporting Directive* (NFRD), padronizando as divulgações ESG para as corporações da União Europeia. Além de abordar normas mais rigorosas e exigir a verificação de terceiros sobre as informações relatadas, a CSRD estabelece o uso do padrão *European Sustainability Reporting Standards* (ESRS)⁴³⁰.

Em relação à diretiva CSRD, esta introduz a maioria das novas obrigações de Relatórios de sustentabilidade no Artigo 19^a da norma contábil. A partir do artigo, é exigido

⁴²⁷ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴²⁸ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴²⁹ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴³⁰ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

que as empresas forneçam em seus Relatórios: (a) a resiliência do modelo de negócios e estratégia da empresa a riscos relacionados a questões de sustentabilidade; (b) planos que garantam compatibilidade com o Acordo de Paris; e (c) metas de sustentabilidade, progresso e processos. Igualmente, as corporações devem incluir os impactos das suas operações e da sua cadeia de valor, além das medidas tomadas para prevenir, mitigar ou remediar estes efeitos⁴³¹.

Quanto à aplicabilidade, a CSRS inclui empresas com faturamento de mais de EUR 40 milhões, balanço patrimonial de mais de EUR 20 milhões e mais de 250 funcionários. Além disso, a normativa é aplicável a todas as corporações do mercado regulamentado da UE, incluindo pequenas e médias empresas⁴³².

Em segundo lugar, criada pela Comissão Europeia em 2022, sob o *European Green Deal*, a *Corporate Sustainability Due Diligence* (CSDD) objetiva promover uma conduta corporativa responsável nas cadeias de valor globais. Sob esta diretiva, as empresas são obrigadas a identificar, prevenir e mitigar impactos adversos de suas atividades em matéria de Direitos Humanos e meio ambiente⁴³³. Uma vez adotada, as empresas devem: (a) Realizar *due diligence* para identificar e abordar os Direitos Humanos e impactos ambientais adversos inclusos nas convenções internacionais anexadas à CSDD; (b) Produzir planos de ação climática; e (c) Cumprir deveres específicos para diretores em relação à sustentabilidade, de maneira a considerar impactos de curto, médio e longo prazo. Tudo isso, sob pena de imposição de sanções às empresas que não estiverem em conformidade, ou que tenham responsabilidade por violações aos seus deveres de diligência⁴³⁴.

A CSDD é aplicável em relação às empresas da União Europeia com mais de 500 funcionários, e mais de EUR 150 milhões de faturamento global, bem como a empresas de países terceiros com mais de EUR 150 milhões na UE. Nesta normativa, “empresa” é definida

⁴³¹ MCGARRY, Chris. CONNELLAN, Clare. MACLENNAN, Jacquelyn. GEZ, Maia. CLARKE, Mark. PULLINS, Taylor. The Global ESG Regulatory Framework Toughens Up. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/09/19/the-global-esg-regulatory-framework-toughens-up/> Acesso em: 16 jan. 2025.

⁴³² MCGARRY, Chris. CONNELLAN, Clare. MACLENNAN, Jacquelyn. GEZ, Maia. CLARKE, Mark. PULLINS, Taylor. The Global ESG Regulatory Framework Toughens Up. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/09/19/the-global-esg-regulatory-framework-toughens-up/> Acesso em: 16 jan. 2025.

⁴³³ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴³⁴ MCGARRY, Chris. CONNELLAN, Clare. MACLENNAN, Jacquelyn. GEZ, Maia. CLARKE, Mark. PULLINS, Taylor. The Global ESG Regulatory Framework Toughens Up. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/09/19/the-global-esg-regulatory-framework-toughens-up/> Acesso em: 16 jan. 2025.

para incluir empresas, bancos, gestores de ativos, fundos e parcerias. Todos estes atores possuem o dever de impor as obrigações decorrentes da diretiva às entidades das suas cadeias de valor⁴³⁵.

Sob a CSDD, as empresas precisam integrar a *due diligence* ESG em todas as suas políticas corporativas, atualizando-as anualmente. Devem ser identificados os impactos adversos reais ou potenciais sobre Direitos Humanos e meio ambiente nas operações próprias, das suas subsidiárias e nas respectivas cadeias. Na sequência, as empresas são obrigadas a criar planos de ação, com cronogramas claros para preveni-los. Não sendo possível, é necessário mitigar os impactos. Em caso de impactos reais, as empresas precisam tomar medidas para acabar com o problema. Não sendo possível, precisa minimizar os seus efeitos. Caso as corporações violem os seus deveres sob o CSDD, podem sofrer penalidades financeiras de reguladores em toda a União Europeia, bem como ações de responsabilidade civil em litígios movidos pelos interessados negativamente atingidos⁴³⁶.

Conquanto o CSDD não exija expressamente que as empresas realizem *due diligence* em matéria de mudanças climáticas, as grandes corporações devem adotar um “plano climático”, demonstrando que o seu modelo de negócios e estratégia são compatíveis com a transição para uma economia sustentável, nos termos da limitação imposta pelo Acordo de Paris⁴³⁷.

A *EU Taxonomy*, em continuidade, trata-se de um sistema de classificação que determina as atividades econômicas sustentáveis para empresas, investidores e formuladores de políticas. Seu objetivo principal é proteger investidores da prática de *greenwashing*, encorajando as empresas a serem mais ecológicas e direcionarem seus investimentos para atividades sustentáveis⁴³⁸. Finalmente, a *European Union Deforestation Regulation* (EUDR)

⁴³⁵ MCGARRY, Chris. CONNELLAN, Clare. MACLENNAN, Jacquelyn. GEZ, Maia. CLARKE, Mark. PULLINS, Taylor. The Global ESG Regulatory Framework Toughens Up. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/09/19/the-global-esg-regulatory-framework-toughens-up/> Acesso em: 16 jan. 2025.

⁴³⁶ MCGARRY, Chris. CONNELLAN, Clare. MACLENNAN, Jacquelyn. GEZ, Maia. CLARKE, Mark. PULLINS, Taylor. The Global ESG Regulatory Framework Toughens Up. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/09/19/the-global-esg-regulatory-framework-toughens-up/> Acesso em: 16 jan. 2025.

⁴³⁷ MCGARRY, Chris. CONNELLAN, Clare. MACLENNAN, Jacquelyn. GEZ, Maia. CLARKE, Mark. PULLINS, Taylor. The Global ESG Regulatory Framework Toughens Up. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/09/19/the-global-esg-regulatory-framework-toughens-up/> Acesso em: 16 jan. 2025.

⁴³⁸ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

impõe critérios às empresas que fornecem no mercado da União Europeia, ou comercializam para fora, produtos como madeira, borracha, gado, cacau, café, soja e óleo de palma, ou que tenham sido produzidos utilizando-os, tais como: pneus, móveis, chocolate, couro, produtos de vestuário e acessórios feitos de borracha natural, embalagens de papel e paletes⁴³⁹.

No âmbito dos Estados Unidos, as principais diretrizes advêm da *Securities and Exchange Commission* (SEC). As regras propostas pela SEC para as divulgações em matéria climática são baseadas em *frameworks* amplamente aceitos, o TCFD e o Protocolo de Gases de Efeito Estufa, e visam padronizar as publicações corporativas climáticas, aperfeiçoando a consistência e transparência dos dados para a tomada de decisão dos *stakeholders*⁴⁴⁰.

Em 2022, a SEC propôs três normativas com o objetivo de tornar obrigatórias as divulgações ESG. A primeira delas é voltada para as divulgações relacionadas ao clima e adota uma abordagem prescritiva na obrigatoriedade de determinadas divulgações em matéria climática nos Relatórios anuais e declarações de registro, independentemente das considerações de materialidade. Os requisitos destas divulgações variam desde a divulgação direta e indireta de emissões de gases de efeito estufa até o compartilhamento de riscos, metas e práticas de governança corporativa e climática⁴⁴¹.

Em sequência, a agência estabeleceu regras sobre divulgações realizadas por consultores de investimento e empresas de investimento. Estas exigem que consultores envolvidos em investimentos ESG forneçam divulgações mais específicas relacionadas às estratégias na seara, principalmente em fundos, Relatórios anuais e brochuras de consultores. A regra também determina divulgações aprimoradas por fundos que usam votação por procuração ou confiam em um emissor para implementar a estratégia ESG. Além disso, a SEC afirma que as políticas de conformidade garantem razoavelmente que a gestão do fundo esteja alinhada com as divulgações ESG⁴⁴².

⁴³⁹ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴⁴⁰ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴⁴¹ BANDY, Anita. LIU, Jessie. AGUIAR, Lauren. SALTZSTEIN, Susan. WOAN, Tansy. Recent ESG Litigation and Regulatory Developments. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/07/25/recent-esg-litigation-and-regulatory-developments/> Acesso em: 17 jan. 2025.

⁴⁴² BANDY, Anita. LIU, Jessie. AGUIAR, Lauren. SALTZSTEIN, Susan. WOAN, Tansy. Recent ESG Litigation and Regulatory Developments. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/07/25/recent-esg-litigation-and-regulatory-developments/> Acesso em: 17 jan. 2025.

Finalmente, a SEC propôs regras a fim de evitar nomes de fundos enganosos. Visando combater as preocupações de *greenwashing*, a SEC passou a exigir que um fundo investisse 80% de seus ativos no fator ESG, se assim sugerido pelo seu nome. Os fundos que consideram fatores ESG, mas não alcançam a porcentagem, não podem usar termos ESG nas suas nomenclaturas⁴⁴³.

No Reino Unido, a *Transition Plan Taskforce* (TPT), anunciada na COP26 em Glasgow e lançada em abril de 2022, criou o *Disclosure Framework* (DF), com objetivo de ajudar empresas do setor privado a desenvolver, divulgar e entregar planos de transição climática “padrão ouro”. No Brasil, a norma ABNT PR 2030:2022 é a recomendação normativa de adesão voluntária para empresas na matéria ESG⁴⁴⁴.

Além das classificações, responsáveis por avaliar o nível de maturidade de uma organização em sustentabilidade, conforme as informações prestadas, e das diretrizes regulatórias, cujo objetivo é regular formato e conteúdo desta divulgações, o escopo normativo ESG ainda se estende para padrões e *frameworks* nesta matéria. Enquanto os padrões ESG fornecem requisitos detalhados sobre o que deverá ser exigido e relatado em termos de qualidade para cada tema, os *frameworks* oferecem contexto e orientação sobre como estruturar iniciativas ESG nas organizações⁴⁴⁵.

Dentre os padrões ESG utilizados pelas empresas, é possível dividi-los entre dois segmentos, os padrões materiais e os padrões para Relatórios. No âmbito dos padrões materiais, destacam-se os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da ONU (ODS) e o *Science Based Targets Initiative* (SBTi). Os ODS, para além da sua adoção pela comunidade internacional, podem servir como importante referência ao estabelecimento de objetivos e programas ESG nas corporações. Os 17 objetivos estabelecidos são um apelo global para união de esforços na erradicação da pobreza, na proteção do meio ambiente e do clima, e na garantia de que as pessoas possam desfrutar de paz e prosperidade. Em abordagem aos principais desafios

⁴⁴³ BANDY, Anita. LIU, Jessie. AGUIAR, Lauren. SALTZSTEIN, Susan. WOAN, Tansy. Recent ESG Litigation and Regulatory Developments. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/07/25/recent-esg-litigation-and-regulatory-developments/> Acesso em: 17 jan. 2025.

⁴⁴⁴ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴⁴⁵ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

enfrentados pelas pessoas no mundo, o objetivo n. 13 estipula a meta de ação contra a mudança global do clima.⁴⁴⁶

A SBTi, por sua vez, apoia a transição das empresas para uma economia neutra em carbono, por meio do estabelecimento de metas voltadas à ciência e ao padrão Net-Zero. Estas metas tratam-se de compromissos voluntários para reduzir as emissões de gases de efeito estufa em consonância com o objetivo estabelecido pelo Acordo de Paris de 2015. O padrão Net-Zero oferece orientações e critérios para ajudar as corporações de diversos setores a estabelecerem metas e reduzirem suas emissões. Quando as empresas adotam o SBTi, elas afirmam o seu compromisso com a ciência e com a ação climática. Em contrapartida, as organizações podem desfrutar de benefícios como a redução de custos, a resiliência do negócio às mudanças regulatórias, maior confiabilidade perante investidores e o fortalecimento da sua reputação⁴⁴⁷.

Em continuidade, soblevam-se os seguintes padrões ESG voltados à elaboração de Relatórios de sustentabilidade: o *International Accounting Standards Board* (IASB) e o *International Sustainability Standards Board* (ISSB), ambos sob o escopo da IFRS, já comentada, a *European Sustainability Reporting Standards* (ESRS), a *Sustainability Accounting Standards Board* (SASB) e a *Global Reporting Initiative* (GRI).

Os ESRS são parte da CSRD da União Europeia e tratam-se de um conjunto de normas e indicadores com o objetivo de padronizar Relatórios não financeiros, inclusive aqueles em sustentabilidade. Ou seja, as empresas sujeitas à CSRD, devem reportar nos termos da ESRS. O ESRS adota o padrão de dupla materialidade, exigindo que as corporações forneçam informações sobre o seu impacto em relação a pessoas e ao meio ambiente, como sobre as situações sociais e ambientais que geram riscos e oportunidades para os seus negócios. Dividido em dois segmentos, o ESRS 1 (“Requisitos Gerais”) define princípios gerais para os Relatórios de acordo com o ESRS, sem critérios de divulgação específicos. O ESRS 2 (“Divulgações Gerais”) especifica informações essenciais a serem divulgadas⁴⁴⁸.

Em relação aos padrões de Relatório SASB, estes são direcionados à divulgação de informações ESG relevantes ao desempenho financeiro das corporações. Os padrões SASB identificam vetores ESG para o desempenho financeiro de 77 setores, auxiliando empresas a

⁴⁴⁶ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS BRASIL. **Sobre o nosso trabalho para alcançar os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável no Brasil**. ONU Brasil, 2025. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs> Acesso em: 16 jan. 2025.

⁴⁴⁷ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴⁴⁸ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

publicizarem dados financeiros materiais. Embora a adoção dos padrões SASB seja voluntária, esta permite que as organizações atendam uma demanda de investidores por dados comparáveis em termos de ESG⁴⁴⁹.

A GRI, na sequência, é uma organização independente que desenvolve padrões globais de Relatórios ESG amplamente adotados⁴⁵⁰. A GRI, enquanto estrutura, visa ajudar empresas e governos a compreenderem e comunicarem o seu impacto em questões críticas de sustentabilidade, como em mudanças climáticas, Direitos Humanos e corrupção. Os padrões publicados pelo GRI são amplamente utilizados por empresas ao redor do mundo e oferecem uma linguagem comum para as organizações relatarem seus impactos em sustentabilidade de forma transparente e consistente. Esses são divididos em três séries principais: (a) Os padrões universais (GRI 100), incluindo princípios para Relatórios, práticas de preparação de Relatórios e informações gerais sobre organização; (b) Padrões tópicos (GRI 200, 300 e 400), responsáveis por cobrir segmentos específicos, relacionados a economia, meio ambiente e questões sociais; e (c) Os padrões setoriais, que abordam determinado segmento de indústria. Cada um destes padrões fornece diretrizes detalhadas sobre como relatar informações relevantes e garantir que os Relatórios sejam abrangentes e comparáveis⁴⁵¹.

Finalmente, quanto aos *frameworks* ESG, verificam-se o *Carbon Disclosure Project* (CDP) e o *Stakeholder Capitalism Metrics Report* (WEF SCM), para além do *Task Force on Climate-related Financial Disclosures* (TCFD).

Inicialmente, a CDP é uma organização sem fins lucrativos liderada por investidores e cujo objetivo é incentivar empresas e governos a divulgarem seus impactos ambientais, adotando medidas para reduzi-los. O CDP coleta e relata dados relacionados ao desempenho ambiental das organizações por meio de questionários que abordam temas de mudanças climáticas, gestão de recursos hídricos, florestas e cadeias de suprimentos. As informações obtidas por meio de um sistema global de divulgação, o *CDP Online Response System* (ORS)

⁴⁴⁹ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴⁵⁰ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴⁵¹ CARVALHO, Fernanda. **Global Reporting Initiative (GRI): Um Guia Completo sobre Relatórios de Sustentabilidade**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/global-reporting-initiative-gri/> Acesso em: 16 jan. 2025.

permitem a construção de um dos maiores e mais completos bancos de dados sobre emissões de GEE e estratégias climáticas hoje conhecido⁴⁵².

Os dados coletados pelo CDP são classificados conforme as notas de A até D. As empresas e cidades que recebem nota A são incluídas no Relatório anual de líderes ambientais do CDP, a “*A-list*”. Organizações que não respondem a determinada solicitação, recebem um F. Dentre os benefícios advindos destas divulgações, estão elencados a construção de confiança com os *stakeholders*, a antecipação de regulamentações, a vantagem competitiva, a identificação de riscos e oportunidades e o fortalecimento da cultura interna⁴⁵³. Desse modo, as empresas reúnem os dados ambientais e respondem aos questionários via ORS anualmente, sob o auxílio do CDP. Após o envio, as informações são avaliadas e publicadas pela instituição. Embora sua adesão seja voluntária, empresas podem ser solicitadas a responder por seus *stakeholders*⁴⁵⁴.

Em sequência, durante o encontro do Fórum Econômico Mundial (WEF) de 2020, 120 das maiores empresas globais colaboraram para o desenvolvimento de um conjunto comum de padrões em divulgação ESG. Como resultado, as métricas foram desenhadas para se alinharem com as ODS da ONU e utilizarem padrões existentes, sempre que possível. O *framework* WEF SCM é baseado em quatro pilares principais, pessoas, planeta, prosperidade e princípios de governança; cada um destes fundamentado em padrões e *frameworks* existentes, como GRI, SASB, TCFD e CDP. O WEF SCM inclui 21 métricas principais e 34 métricas expandidas, utilizadas pelas empresas para medir e comunicar a criação de valor sustentável, bem como o impacto das suas atividades. Assim, as métricas deste *framework* permitem às empresas, de maneira clara, consistente e comparável, uma comunicação de contribuições voltadas para os ODS⁴⁵⁵.

O presente item abordou a governança e a responsabilidade de atores privados em relação às mudanças climáticas.

⁴⁵² CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴⁵³ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴⁵⁴ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

⁴⁵⁵ CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/> Acesso em: 15 jan. 2024.

Primeiramente, foi tratado o princípio da *accountability*, proposto por Weiss em sua teoria sobre o Direito Internacional no Mundo Caleidoscópico. Partindo de uma perspectiva de fragmentação do Direito Internacional, mediante a descentralização do poder, assim complementada sob a governança climática policêntrica, as corporações protagonizam papel essencial nos compromissos ambientais internacionalmente reconhecidos. Para além, podem ser reconhecidas como corresponsáveis pela garantia de um clima seguro. O mercado, por meio dos seus investidores individuais e institucionais, consumidores, corporações e agências reguladoras já opera e se autorregula naquilo que concernem às pautas ambientais internacionais de interesse público, como o clima.

Ao passo que investidores e consumidores se tornam mais exigentes na sua tomada de decisões, empresas são exigidas em termos de divulgação de impactos socioambientais. Neste sentido, as corporações reorganizam suas avaliações de risco, estratégias, cultura organizacional e negócios para aderir às exigências de mercado. Não apenas, como demonstram a qualidade das suas operações em termos de sustentabilidade, metas e resultados por meio de Relatórios divulgados periodicamente. Estes, por sua vez, passam pelos critérios de agências reguladoras, responsáveis pela determinação de diretrizes que permitam organizar os dados empresariais de maneira a avaliar e comparar as informações, aumentando a confiabilidade e transparência no mercado.

Assim, classificações, diretrizes, padrões e *frameworks* ESG dominam a governança corporativa das empresas, e exigem que essas operem sob princípios e valores de responsabilidade socioambiental. Conquanto o arcabouço regulatório seja de adesão voluntária, as corporações podem ser demandadas face as informações divulgadas.

Sendo assim, a importância dos padrões e estruturas ESG servem especialmente para garantir a idoneidade dos Relatórios de sustentabilidade divulgados por empresas, de modo, inclusive, a orientar a tomada de decisão das partes interessadas, como os consumidores e os investidores institucionais e individuais. Ainda que as iniciativas em sustentabilidade e ESG sejam uma prática de adesão voluntária, bem como de auto responsabilização das corporações perante um cenário de governança climática policêntrica, a falta de consonância entre discurso e prática pode ser motivo para responsabilização (*liability*) perante cortes e tribunais. Entende-se que os critérios ESG abordam uma série de deveres fiduciários dos administradores de empresas, de modo que na falha, omissão ou divulgação errônea destes compromissos, esses podem ser acionados judicialmente em caso de prejuízo aos *stakeholders*. O risco de fraude ESG, por exemplo, é uma área crescente de enfoque da fiscalização realizada pela SEC.

Em 2021, a organização formou uma Força-Tarefa de Clima e ESG, realizando ações de fiscalização por supostas distorções e omissões em divulgações de fundos sobre a incorporação de fatores ESG nos processos de investimento. No início de 2022, a SEC acusou uma empresa de mineração e um produtor de minério de realizarem alegações falsas e enganosas sobre segurança⁴⁵⁶.

No item em sequência, serão abordados dois casos de litigância climática e ESG, ajuizados perante cortes de Direito Interno, à luz dos compromissos internacionais de empresas na seara ambiental.

3.3. A ABORDAGEM DE COMPROMISSOS INTERNACIONAIS EM CORTES DE DIREITO INTERNO: CASOS EM LITIGÂNCIA CLIMÁTICA E ESG

Impulsionados por um aparente foco em sustentabilidade e cadeias de suprimento éticas, investidores e consumidores movem ações judiciais alegando que as declarações relacionadas ao ESG, quando descumpridas ou em dissonância com a verdade, ensejam a responsabilização de empresas, por diferentes motivos. Esses podem estar relacionados com a divulgação de informações materialmente falsas ou enganosas, violação dos deveres fiduciários dos administradores de empresas, prática de atos ilícitos e perpetração de danos. Ainda, podem significar uma violação dos compromissos da empresa com o clima seguro. Conquanto sua adesão possa ser voluntária, uma vez assumidos publicamente, a empresa pode ser acionada judicialmente. Quando da violação destes compromissos resultarem danos, os atores privados ainda podem ser requeridos pelas vítimas interessadas.

Consoante ao trabalhado no primeiro item deste capítulo, existe uma limitação no Direito Internacional quanto ao reconhecimento das empresas enquanto sujeitos de Direito Internacional.

Por conseguinte, a legitimidade ativa para persecução de direitos internacionalmente reconhecidos, em Tribunais Internacionais, é essencialmente protagonizada pelos Estados, com raras exceções, tal como no Direito Internacional dos Investimentos, no qual as empresas detém de capacidade jurídica limitada e funcional. Deste modo, litígios que pleiteiam determinadas garantias e compromissos internacionais, como aqueles relacionados à matéria climática,

⁴⁵⁶ EDWARDS, Amy. CLEMENTE, Kimia. PARSONS, Krista. BUJNO, Maureen. BRODSKY, Michael. Emerging Fraud Risks to Consider: ESG. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/08/09/emerging-fraud-risks-to-consider-esg/> Acesso em: 16 jan. 2025.

tendem a ser ajuizados perante os sistemas de justiça nacionais de cada Estado, restritos as suas regulamentações internas e às limitações de jurisdição. Diante do exposto, a análise dos litígios foi realizada com base em casos de cortes nacionais.

O presente tópico realiza estudos de caso no escopo da litigância climática e ESG realizada em face de empresas e perante cortes nacionais, com aprofundamento sobre os fundamentos jurídicos utilizados. A metodologia e os casos selecionados serão descritos na sequência.

Primeiramente, utilizou-se como base de dados a plataforma “Climate Change Litigation Databases” do *Sabin Center for Climate Change Law*, pertencente à *Columbia Law School*, sobre casos de litigância climática ao redor do mundo. A escolha da plataforma, quando comparada com as demais existentes, deu-se em razão: (a) Do seu tempo de vigência, estando ativa desde 2011; (b) Da completude dos dados sobre a litigância climática global, contando, nesta data, com informações sobre aproximadamente 2.871 casos; e (c) Da regular atualização dos dados da plataforma⁴⁵⁷.

A base de dados fornece dois bancos de pesquisa: (i) Um banco sobre litígios de mudanças climáticas especificamente ocorridos nos Estados Unidos; e (ii) Outro banco com os litígios de mudanças climáticas em âmbito global, excetuados os casos pertencentes à primeira classificação. Além de abranger casos de mais de 55 países, a plataforma possui atualização regular, tendo como critério de seleção casos em que as mudanças climáticas são questão material ou de direito, apresentadas perante cortes judiciais ou arbitrais⁴⁵⁸.

Para fins de pesquisa, ambos os bancos de dados da plataforma foram utilizados. Utilizando-se como termo de pesquisa o acrônimo “ESG”, o banco de dados dos Estados Unidos resultou em nove casos, contra três casos da pesquisa global (vide Anexos 1 e 2 do presente trabalho)⁴⁵⁹. Considerando que a totalidade dos casos desta última segmentação resultaram em litígios envolvendo instituições financeiras, estes foram desclassificados da seleção. Assim, prosseguiu-se a triagem dos casos com os resultados pertencentes aos Estados Unidos, conforme o Anexo 2 desta dissertação.

Examinado o conteúdo das demandas, foram excluídos seis casos, cujos objetos fugiam ao escopo da presente pesquisa, relacionados a deveres fiduciários voltados aos funcionários da empresa, deveres de informação e questões de sigilo comercial, divulgação

⁴⁵⁷ SABIN CENTER FOR CLIMATE CHANGE LAW. **Climate Change Litigation Databases**. Columbia Law School, 2024. Disponível em: <https://climatecasechart.com/about/>. Acesso em: 05 dez 2024.

⁴⁵⁸ SABIN CENTER FOR CLIMATE CHANGE LAW. **Climate Change Litigation Databases**. Columbia Law School, 2024. Disponível em: <https://climatecasechart.com/about/>. Acesso em: 05 dez 2024.

⁴⁵⁹ Pesquisa realizada em 05 dez 2024.

de informações por uma agência federal americana, três casos sobre regulamentação de investimentos e uma ação para obstar investigação da Administração Pública norte-americana.

Foram selecionados, portanto, os casos: *Assad v. Seu* e *Fanucchi v. Enviva Inc.*, em sequência examinados. Ao passo que o primeiro não teve maiores avanços após seu ajuizamento, este será analisado mediante os fundamentos jurídicos utilizados para embasar a respectiva ação. O segundo caso, por sua vez, teve o pedido de arquivamento realizado pelos réus deferido. Desta forma, não tendo avançado à análise do mérito da ação, será estudado ante os fundamentos dos pedidos jurídicos veiculados, bem como sobre os motivos que concorreram para o seu arquivamento.

3.3.1 Caso *Assad v. Seu*

A empresa Hawaiian Electric Industries Inc. é a maior fornecedora de eletricidade no Havaí, alcançando energia para aproximadamente 95% da população⁴⁶⁰.

Relativamente a *Assad v. Seu*, trata o caso de demanda ajuizada por George Assad, enquanto acionista, em face dos executivos e diretores da empresa Hawaiian Electric Industries Inc., perante o Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. O litígio baseou-se na violação de deveres fiduciários e compromissos em ESG, desperdício de capital corporativo e enriquecimento ilícito, além de danos à reputação, boa vontade e posição da companhia no mercado e na comunidade, expondo-a a potencial responsabilização pela violação de leis estaduais e federais⁴⁶¹.

Segundo o autor, os réus individuais, há anos, tinham conhecimento que as áreas atendidas pela Hawaiian Electric estavam sob risco de eventos climáticos severos, que os equipamentos da empresa não eram armazenados corretamente, bem como que os protocolos e procedimentos de segurança da empresa eram inadequados. Apesar dos riscos materiais à empresa, para seus clientes e para o meio ambiente havaiano, os requeridos não implementaram políticas e práticas destinadas a mitigar significativamente estes riscos materiais. Dentre estas medidas, estariam inclusas a implementação de um plano de mitigação de riscos, a adesão a princípios ESG e a elaboração de planos de emergência para a companhia⁴⁶².

⁴⁶⁰ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

⁴⁶¹ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

⁴⁶² ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

Entre os fatos que incorreram para as violações fiduciárias e a respectiva geração de danos à Hawaiian Electric e seus acionistas, incluem-se negligências perpetradas essencialmente a partir do ano de 2018, quando uma série de incêndios decorrentes das mudanças climáticas ocorreram no Havaí⁴⁶³.

Conforme o autor, os diretores e executivos da Hawaiian Electric sabiam de potencial ocorrência de uma série de incêndios em Maui, morro acima de Lahaina, para o ano 2023, fato que se concretizou. Conquanto as agências americanas tenham emitido alertas sobre o fato de que o Havaí poderia experimentar tempo seco com alto risco de incêndio, a má administração dos requeridos teria incorrido no despreparo da Hawaiian Electric para lidar com o desastre previsto. As linhas de energia foram mantidas energizadas, provocando a sobrecarga dos postes de energia durante o período de clima severo. Como consequência, a combinação de linhas de alta tensão não desenergizadas, sob o suporte de velhos postes de madeira, fizeram com que esses quebrassem e caíssem sobre a vegetação alta, tornando-se lenhas para fogueiras⁴⁶⁴.

Ainda, a Hawaiian Electric não realizou medidas de segurança básicas, como a substituição dos velhos postes de energia cercados por vegetação, e a implementação de procedimentos de segurança para casos de incêndios florestais, como a desenergização das linhas de energia. Para além, os réus individuais propagaram declarações falsas e enganosas sobre a avaliação de riscos materiais conhecidos pela empresa e as medidas de mitigação em vigor para o caso de eventos climáticos extremos⁴⁶⁵.

Ademais aos danos materiais repercutidos pelos incêndios que varreram as áreas de Maui, cuja reconstrução foi estimada em US\$ 5,52 bilhões, mais de cem pessoas faleceram, muitas sofreram queimaduras graves, 6.297 precisaram se deslocar, e bens histórico-culturais insubstituíveis e preciosos do local foram destruídos⁴⁶⁶.

A informação acerca da não implementação do plano de desligamento da energia pública percorreu a mídia nos dias seguintes ao ocorrido, causando a queda das ações da Hawaiian Electric em mais de 72,4%, e eliminando quase US\$ 2,27 bilhões da sua capitalização⁴⁶⁷.

⁴⁶³ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

⁴⁶⁴ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

⁴⁶⁵ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

⁴⁶⁶ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

⁴⁶⁷ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

As informações prestadas pelos requeridos aos acionistas da Hawaiian Electric seriam materialmente falsas e enganosas. Isso pois, declarações anteriores deram a entender que a empresa estaria organizada e comprometida quanto: (i) À mitigação dos riscos da companhia; (ii) À adesão às normas ambientais, princípios sociais e de governança ESG; (iii) À implementação de protocolos e medidas de segurança; e (iv) À manutenção de equipamentos. Conforme se depreende da ação judicial⁴⁶⁸:

The Director Defendants, as directors of the Company, owed Hawaiian Electric the highest duty of loyalty. These defendants breached their duty of loyalty by knowingly and recklessly permitting the improper activity concerning the Company's risk mitigations, adherence to ESG principles, and emergency planning. The Director Defendants knew or were reckless in not knowing that: (i) that the Company's risk mitigations, adherence to ESG principles, and emergency planning were inadequate; (ii) that statements concerning the Company's risk mitigations, adherence to ESG principles, and emergency planning were materially false and misleading; and (iii) that the Company's actions of moving evidence interfered with an ATF investigation. Accordingly, these defendants breached their duty of loyalty to the Company. [...]

As a result of the Company's (i) inadequate risk mitigations, adherence to ESG principles, and emergency planning; (ii) materially false and misleading statements concerning the Company's risk mitigations, adherence to ESG principles, and emergency planning; and (iii) the actions of moving evidence which interfered with an ATF investigation, the Individual Defendants have caused Hawaiian Electric to waste its assets by paying improper compensation and bonuses to certain of its executive officers and directors that breached their fiduciary duty. [...]

By their wrongful acts and omissions, the Individual Defendants were unjustly enriched at the expense of and to the detriment of Hawaiian Electric. The Individual Defendants were unjustly enriched as a result of the compensation and director remuneration they received while breaching fiduciary duties owed to Hawaiian Electric⁴⁶⁹.

⁴⁶⁸ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

⁴⁶⁹ Tradução livre da autora: “Os Diretores Réus, como diretores da empresa, deviam à Hawaiian Electric o mais alto dever de lealdade. Estes réus violaram seu dever de lealdade ao permitir, consciente e imprudentemente, a atividade imprópria relativa a mitigação de riscos da empresa, a adesão aos princípios ESG e ao planejamento de emergência. Os Diretores Réus sabiam ou foram negligentes ao não saber que: (i) a mitigação de riscos da empresa, adesão aos princípios ESG e planejamento de emergência eram inadequadas; (ii) que as declarações relativas às mitigações de risco da Companhia, a adesão aos princípios ESG e o planejamento de emergência eram materialmente falsos e enganosa; e (iii) que as ações da Empresa de mover evidências interferiram uma investigação da ATF. Consequentemente, esses réus violaram seu dever de lealdade para a Empresa. [...] Como resultado (i) das inadequadas mitigação de risco da Empresa, da adesão aos princípios ESG e ao planejamento de emergência; (ii) materialmente falsa e enganosa declarações relativas às mitigações de risco da Empresa, adesão aos princípios ESG, e planejamento de emergência; e (iii) das ações de movimentação de evidências que interferiram com uma investigação da ATF, os réus individuais causaram a Hawaiian Electric o desperdício dos seus ativos, pagando indenizações e bônus indevidos a alguns de seus diretores e executivos, que violaram seu dever fiduciário. [...] Pelos seus atos ilícitos e omissões, os réus Individuais foram injustamente enriquecidos às custas e em detrimento da Hawaiian Electric. Os réus individuais foram injustamente enriquecidos como resultado da compensação e remuneração de diretores que receberam por violarem deveres fiduciários devidos a Hawaiian Electric.”

Ainda, como resultado da conduta ilícita praticada em detrimento dos deveres fiduciários dos demandados, a empresa viu-se sujeita a inúmeras ações judiciais baseadas em reivindicações de morte injusta, negligência, negligência grave, responsabilidade objetiva, responsabilidade das instalações, invasão de propriedade, perturbação privada, perturbação pública, imposição intencional de dano emocional angústia, condenação inversa e atividade ultra perigosa, e uma ação coletiva em nome dos investidores que compraram ações da Hawaiian Electric a preços inflacionados⁴⁷⁰.

Além dos deveres fiduciários e daqueles decorrentes da regulamentação interna da empresa, os diretores e executivos foram demandados especificamente pela violação de compromissos ESG e pela divulgação enganosa de informações na matéria.

Conforme o Formulário 10-K de 2019, emitido pela Hawaiian Electric aos auspícios das normativas da SEC, seu Conselho declarou supervisionar o risco corporativo por meio de programas de gestão de riscos (“ERM”), os quais abordam todos os riscos materiais, incluindo considerações em matéria de ESG. A partir de então, diversos dos Relatórios da corporação reiteraram o compromisso na seara.

Igualmente, também a começar no ano de 2019, a Hawaiian Electric passou a lançar periodicamente um Relatório anual específico sobre as iniciativas e compromissos em ESG da empresa. Nos termos do Relatório ESG 2020, o Conselho teria integrado todos os fatores materiais de ESG nas estruturas de governança da empresa e das suas subsidiárias⁴⁷¹.

Na sequência, o Relatório ESG de 2021 concretizou o compromisso da corporação com as seguintes obrigações: (a) Utilização de modelos avançados de risco climático para avaliar riscos e informar nossos processo de planejamento; (b) Desenvolvimento de modelos de previsão de danos para estimar danos e interrupções de cenários de eventos naturais severos, a fim de apoiar esforços de planejamento de resiliência; (c) Fortalecimento de nossas linhas de transmissão mais críticas para suportar ventos extremos; (d) Atualização de postes específicos para melhorar a restauração após uma tempestade ou furacão; (e) Remoção de árvores grandes que correm o risco de cair nas linhas durante uma tempestade; e (f) Reforço de linhas e implementar dispositivos para ajudar a prevenir e responder a incêndios florestais. Concomitantemente aos compromissos, o Relatório firmou como declaração⁴⁷²:

⁴⁷⁰ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

⁴⁷¹ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

⁴⁷² ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

We continually maintain and upgrade our transmission and distribution system to ensure seamless delivery of power to our customers. Day-to day maintenance is a key part of keeping the grid resilient. We regularly inspect our poles, lines, and other equipment, and work to replace and upgrade aging and faulty equipment before failures happen. We regularly trim the vegetation around our equipment, as many power outages during high winds and storms are due to tree branches or other vegetation falling onto power lines. We have also replaced traditional power lines with insulated conductor systems to improve reliability and resilience in targeted areas prone to vegetation-related outages⁴⁷³.

Finalmente, o Relatório ESG de 2021 garantiu aos acionistas que a Empresa possuía planos de mitigação de incêndios florestas, os quais ajudariam a prevenir sua ocorrência nas áreas atendidas pela companhia. Em relação ao Relatório ESG 2022, este continha declarações substancialmente semelhantes às edições anteriores, quanto às políticas empresariais de governança da sustentabilidade e de gestão de riscos, bem como sobre gestão ambiental, compromissos com a segurança, e prevenção e mitigação de incêndios florestais⁴⁷⁴.

Ao não cumprir com as divulgações ESG realizadas em seus Relatórios, a Hawaiian Electric, para além da divulgação de informações enganosas ao público interessado, igualmente violou os deveres fiduciários relativos à administração da empresa sob a égide de uma análise de riscos que considere os fatores ambientais que podem impactar a empresa. A má-administração implicou na prática de danos decorrentes de violações relativas ao clima e à adesão ao ESG contra a população e o meio ambiente havaiano. Desta maneira, a empresa sofreu passivo decorrente das inúmeras ações judiciais ajuizadas pelos interessados, como da sua desvalorização perante o mercado internacional, marcada por forte descapitalização. Diante do exposto, sendo a parte Requerente acionista da Hawaiian Electric e igualmente interessada, esta fundamentou pedido de indenização.

Dentre os pedidos jurídicos veiculados na petição inicial, o requerente postulou: (a) O julgamento e a condenação pelos danos sofridos pela empresa contra todos os réus em consequência as violações de seus deveres fiduciários, desperdício de ativos corporativos e enriquecimento injusto; (b) A orientação da empresa Hawaiian Electric sobre a tomada de medidas necessárias ao aprimoramento da sua governança corporativa e dos procedimentos internos de conformidade, promovendo a votação (b.1) de um proposta para fortalecer os

⁴⁷³ Tradução livre da autora: “Mantemos e atualizamos continuamente nosso sistema de transmissão e distribuição para garantir a entrega contínua de energia aos nossos clientes. A manutenção diária é uma parte fundamental para manter a rede resiliente. Inspecionamos regularmente nossos postes, linhas e outros equipamentos e trabalhamos para substituir e atualizar equipamentos antigos e defeituosos antes que as falhas aconteçam. Aparamos regularmente a vegetação ao redor de nossos equipamentos, pois muitas quedas de energia durante ventos fortes e tempestades são devido a galhos de árvores ou outra vegetação caindo sobre as linhas de energia. Também substituímos linhas de energia tradicionais por sistemas de condutores isolados para melhorar a confiabilidade e a resiliência em áreas específicas propensas a quedas relacionadas à vegetação.”

⁴⁷⁴ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

controles da companhia sobre avaliação, gestão e mitigação de riscos, especialmente aquelas decorrentes de eventos climáticos extremos; (b.2) de uma proposta para fortalecer a supervisão da empresa sobre os seus procedimentos de divulgação; (b.3) de uma proposta para reforçar a supervisão das operações realizadas pelo Conselho, desenvolvendo e implementando procedimentos com maior participação dos acionistas; e (b.4) de uma disposição para permitir que os acionistas da Hawaiian Electric indiquem três candidatos para a eleição do Conselho.

Ressalta-se que o caso não obteve maiores avanços após o seu ajuizamento, motivo pelo qual a presente análise se restringiu ao estudo dos fundamentos jurídicos utilizados na ação, assim como ocorre em relação à demanda verificada em sequência.

3.3.2 *Caso Fanucchi v. Enviva Inc.*

A empresa Enviva Inc., anteriormente conhecida como Enviva Partners, é uma companhia norte-americana responsável pelo desenvolvimento, construção, aquisição e operação de *pellets* de madeira. Este produto é utilizado como substituto do carvão na geração de energia e em usinas de calor. Assim, a Enviva Inc. se autoproclama como uma empresa cujo crescimento é orientado para critérios de ESG, com uma “plataforma para gerar fluxos de caixa estáveis e crescentes”⁴⁷⁵.

O litígio *Fanucchi v. Enviva Inc.* por sua vez, trata de uma ação coletiva ajuizada por David Fagen, em nome próprio, e em representação aos demais adquirentes de títulos da empresa Ré entre o período de fevereiro de 2019 a outubro de 2022. Isto porque, no lapso temporal em comento, a Enviva Inc. teria realizado declarações materialmente falsas e enganosas sobre negócios, operações e políticas de conformidade da empresa, as quais serão exploradas na sequência⁴⁷⁶.

Em outubro de 2022, a *Blue Orca Capital* lançou um Relatório sobre a Enviva Inc., alegando que, conforme seus dados sugeririam, a empresa estava flagrantemente praticando *greenwashing* na sua aquisição de madeira. O Relatório caracterizou a alegação da companhia de ser “uma empresa com jogo puramente ESG” como um absurdo, e alegou que “*Enviva is a dangerously levered serial capital raiser whose deteriorating cash conversion and unprofitability will drain it of cash next year*” e é “*a product of deranged European climate*

⁴⁷⁵ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**. David Fagen v. Enviva Inc. Documento 1, p.1-37. Maryland, 2024.

⁴⁷⁶ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**. David Fagen v. Enviva Inc. Documento 1, p.1-37. Maryland, 2024.

subsidies which incentivize the destruction of American forests so that European power companies can check a bureaucratic box.”. Após o lançamento do Relatório no horário pré-mercado, as ações da Enviva sofreram uma queda de US\$ 7,74 por ação, ou 13,13%⁴⁷⁷.

As declarações públicas da companhia, que culminariam na imputação de falsidade pelo Requerente, foram realizadas a partir do final do ano de 2018. No período, os Estados Unidos recuperavam-se dos ciclones tropicais ocorridos nos estados da Carolinas, os furacões Florence e Michael. Apesar disto, a Enviva afirmou que mantinha seus lucros em alta⁴⁷⁸.

Acerca das declarações da empresa sobre sua política ESG, esta afirmou que desde que o *Enviva Forest Conservation Fund*, lançado em 2015, teria contribuído para aproximadamente 6.880 hectares de florestas sensíveis, quase metade do objetivo fixado para a primeira década, mensurado em 14.164 hectares, o que se pode apreender do caso judicial⁴⁷⁹:

During 2018, our sponsor nearly doubled the total acres enrolled in the Independently Managed Group (“IMG”) it operates under the American Tree Farm System (“ATFS”). The IMG is one of the innovative ways our sponsor increases sustainably certified forestlands across the Southeastern United States. Through the IMG and other efforts with state tree farm systems, our sponsor has added more than 66,000 certified acres to our supply base areas to date. In 2018, 45.2 percent of certified wood delivered to our four production plants in North Carolina and Virginia came from the IMG operated by our sponsor. Currently, one out of Every ten acres of ATFS-certified forest land in North Carolina is enrolled in our sponsor’s IMG. This significant increase in certified land demonstrates our and our sponsor’s commitment to sustainable forestry practices and our customers’ demand for responsibly sourced wood fiber⁴⁸⁰.

Ainda, em reuniões para discussão dos resultados do ano de 2018 com os acionistas e analistas, a empresa afirmou que a sustentabilidade é a base do seu negócio e foco principal dos

⁴⁷⁷ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**. David Fagen v. Enviva Inc. Documento 1, p.1-37. Maryland, 2024. Tradução livre da autora: “A Enviva é uma captadora de capital serial perigosamente alavancada, cuja conversão de caixa em deterioração e falta de lucratividade irão drenar seu dinheiro no próximo ano” e é “um produto de subsídios climáticos europeus descontrolados que incentivam a destruição de florestas americanas para que as empresas de energia europeias possam cumprir uma tarefa burocrática”.

⁴⁷⁸ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**. David Fagen v. Enviva Inc. Documento 1, p.1-37. Maryland, 2024.

⁴⁷⁹ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**. David Fagen v. Enviva Inc. Documento 1, p.1-37. Maryland, 2024.

⁴⁸⁰ Tradução livre da autora: “Durante 2018, nosso patrocinador quase dobrou o total de acres inscritos no Independently Managed Group (“IMG”) que opera sob o American Tree Farm System (“ATFS”). O IMG é uma das formas inovadoras de nosso patrocinador aumentar as florestas certificadas de forma sustentável no sudeste dos Estados Unidos. Por meio do IMG e outros esforços com sistemas estaduais de fazendas de árvores, nosso patrocinador adicionou mais de 66.000 acres certificados às nossas áreas de base de fornecimento até o momento. Em 2018, 45,2% da madeira certificada entregue às nossas quatro plantas de produção na Carolina do Norte e Virgínia veio do IMG operado por nosso patrocinador. Atualmente, um em cada dez acres de terras florestais certificadas pelo ATFS na Carolina do Norte está inscrito no IMG do nosso patrocinador. Este aumento significativo em terras certificadas demonstra o nosso e o compromisso do nosso patrocinador com práticas florestais sustentáveis e a demanda de nossos clientes por fibra de madeira de origem responsável.”.

seus investidores, os quais valorizam possuir este investimento ESG em seus portfólios. Conforme o *backlog* contratado, a companhia referiu que deslocaria mais de 64 milhões de toneladas de carvão, bem como que, apesar desta ser uma declaração extraordinária em termos de sustentabilidade, a forma pela qual a Enviva estaria realizando isto demonstra a sua inovação e liderança no tópico. Deste modo, programas como o IMG, o *Enviva Forest Conservation Fund* e o seu sistema líder em rastreamento e localização no setor ilustrariam de forma tangível e transparente o comprometimento da corporação com a sustentabilidade, para muito além das auditorias de terceiros e da conformidade legal e regulatória. Em suma, essa estaria forçada na geração de fluxo de caixa sustentável e durável por meio de um desempenho operacional de confiança⁴⁸¹.

No Relatório anual de reporte financeiro da agência americana SEC, o *Form 10-K*, a Enviva declarou ser a maior fornecedora mundial em capacidade de produção de *pellets* de madeira em nível utilitário para os grandes geradores de energia, representando 13% do mercado. Em relação às políticas externas de sustentabilidade, a aquisição de fibras de madeira da Enviva seria conduzida de acordo com os principais padrões de certificação florestal vigentes. A cadeia de fornecedores da empresa seria rotineiramente auditada por terceiros independentes e a empresa manteria diversas certificações florestais, incluindo: *Forest Stewardship Council (FSC®) Chain of Custody*, *FSC® Controlled Wood*, *Programme for the Endorsement of Forest Certification (PEFC™) Chain of Custody*, *Sustainable Forestry Initiative (SFI®) Fiber Sourcing and SFI® Chain of Custody*⁴⁸².

Relativamente às políticas internas, por sua vez, a Enviva teria estabelecido um Comitê de Saúde, Segurança, Sustentabilidade e Meio Ambiente, com a finalidade de auxiliar o Conselho de Administração no cumprimento de suas responsabilidades de supervisão do compromisso contínuo de: (a) Garantir a segurança dos seus funcionários e do público, assegurando que os seus negócios e instalações sejam mantidos e operados de forma segura e ambientalmente correta; (b) Garantir sustentabilidade, incluindo práticas florestais sustentáveis; (c) Entregar benefícios ambientais aos clientes, às florestas das quais são obtidas as fibras de madeira utilizadas como matéria prima, e às comunidades nas quais a empresa opera; e (d) Minimizar o impacto da atividade da corporação no meio ambiente. Assim, o Comitê seria responsável por analisar e supervisionar as políticas, programas e questões concernentes à

⁴⁸¹ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC.**

⁴⁸² ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC.**

saúde, à segurança, à sustentabilidade e ao meio ambiente, analisando os riscos associados que afetam ou podem afetar a Enviva, seus funcionários e seu público, garantindo o gerenciamento e reporte adequados⁴⁸³.

As declarações que se sucederam mantiveram o mesmo tom para as práticas ambientais. Em fevereiro de 2020, a empresa apresentou o Relatório anual de 2019, enfatizando práticas sustentáveis e conservação florestal e reforçou o seu compromisso com o crescimento sustentável. Em abril de 2020, na conferência sobre o 1º trimestre de 2020 e os resultados obtidos durante o período da pandemia, a Enviva afirmou o crescimento estável do fluxo de caixa e destacou esforços de sustentabilidade. Em agosto de 2020, na conferência do 2º trimestre, a empresa destacou a transparência e o reconhecimento das práticas de ESG⁴⁸⁴.

Em outubro de 2020, a Enviva lançou seu primeiro Relatório de sustentabilidade, abordando esforços para conservação florestal e redução de emissões. No mês de dezembro, foi reiterada a importância da Enviva na luta contra as mudanças climáticas. No ano seguinte, em fevereiro de 2021, a Enviva anunciou a meta de atingir operações neutras em carbono até 2030. No mês de abril do mesmo ano, a empresa reiterou as práticas sustentáveis em suas operações e metas financeiras. O Relatório anual de 2022 reiterou as práticas sustentáveis da empresa e seus compromissos ESG⁴⁸⁵.

Quando o Relatório da *Blue Orca Capital* foi lançado em outubro de 2022, afirmando a prática de *greenwashing* pela Enviva, este baseou-se em sete pontos da política de sustentabilidade da empresa como fundamentos.

Primeiramente, em relação ao método de extração de matéria-prima pela corporação, o Relatório destacou uso de *clear-cutting*⁴⁸⁶ para obtenção de madeira, contrariando as declarações públicas realizadas.

Em sequência, apesar da afirmação de que a Enviva utilizaria apenas resíduos da indústria madeireira, os próprios dados da empresa demonstram que frequentemente essa adquiria parcela maior das colheitas, influenciando economicamente a decisão de desmatamento dos proprietários de terras.

⁴⁸³ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC.**

⁴⁸⁴ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC.**

⁴⁸⁵ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC.**

⁴⁸⁶ Desmatamento total, prática de extração madeireira na qual a maioria ou todas as árvores de determinada área são cortadas de forma uniforme.

Em terceiro lugar, o Relatório afirmou que estudos indicaram um vínculo entre as operações da Enviva e o aumento do desmatamento de árvores caducifólias ao redor de suas instalações, indo de encontro às práticas sustentáveis.

Em quarto lugar, o documento destacou a ocorrência de uma “fuga de lideranças” em sustentabilidade na empresa, com a renúncia de executivos-chave, sugerindo discordâncias sobre práticas empresariais inconsistentes com os compromissos ESG. O quinto ponto destacou a manipulação de margens de lucro pela Enviva, por meio do fornecimento de equipamentos a madeireiros em troca de preços reduzidos, de modo a mascarar os custos reais em despesas de capital. Em sexto, abordou-se o corte iminente de dividendos, afirmando que a empresa Enviva não teria caixa suficiente para sustentá-los, uma vez que altamente endividada e dependente de emissões de capital dilutivas.

Finalmente, o Relatório afirmou que a corporação teria supervalorizado aquisições de instalações de seu maior acionista, levantando preocupações de governança e inflando seu EBITDA reportado⁴⁸⁷.

Segundo o autor da ação, a Requerida: (a) Deturpou a sustentabilidade ambiental da sua produção e aquisição de *pellets* de madeira; (b) Exagerou a verdadeira medida do fluxo de caixa gerado pela plataforma da empresa; consequentemente; (c) A Enviva deturpou seu modelo de negócios e a capacidade da empresa de atingir o nível de crescimento apresentados para os investidores; e como resultado; (d) As declarações públicas da companhia eram inverdadeiras e enganosas em tempos relevantes.

Deste modo, os atos ilícitos e as omissões da Requerida sobre sua conformidade em ESG, além de violarem leis estaduais e federais, teriam gerado danos financeiros significativos ao requerente da ação. Assim, o autor postulou, além de medidas processuais, pelo julgamento da ação como sendo uma ação coletiva e pela condenação da parte Requerida ao pagamento dos danos sofridos pelo autor e pela classe em razão das suas práticas⁴⁸⁸.

Em contrarrotulo, a Enviva apresentou defesa (*motion to dismiss*), realizada em 6 de fevereiro de 2023. A empresa e os executivos réus da ação afirmaram que o litígio estaria fundamentado em uma divergência científica sobre os benefícios ambientais dos *pellets* de

⁴⁸⁷ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

⁴⁸⁸ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**. David Fagen v. Enviva Inc. Documento 1, p.1-37. Maryland, 2024. Tradução livre da autora: “Enviva é uma empresa perigosamente alavancada levantadora de capital em série cuja deterioração da conversão de caixa e da falta de lucratividade irá drenar seu dinheiro no próximo ano” e é “um produto de subsídios climáticos europeus desequilibrados que incentivam a destruição das florestas americanas para que as empresas de energia europeias possam preencher uma caixa burocrática.”

madeira, não sendo o caso de fraude, conforme afirmado pelo autor. Nesta perspectiva, a mera discordância sobre o ponto não seria suficiente a constituir uma violação da legislação estadual e federal indicada⁴⁸⁹.

Segundo a empresa, os *pellets* de madeira são utilizados como substitutivos do carvão em usinas de energia, contribuindo para benefícios ambientais de longo prazo. Seria de responsabilidade do autor da ação demonstrar que as declarações específicas da empresa seriam falsas ou enganosas, bem como o dolo da requerida nesta suposta prática, critérios não atendidos⁴⁹⁰.

Acerca das declarações da empresa, a Enviva afirmou que os dados relativos à matéria climática eram sustentados por estudos científicos. Além disso, as informações sobre o uso de árvores inteiras foram reveladas publicamente, de modo que as alegações de omissão se basearam em citações seletivas do polo ativo. Sendo as divulgações sobre compromissos com a sustentabilidade, realizadas pela empresa, de cunho vago ou aspiracional, não haveria que se falar em materialidade enganosa de seus conteúdos⁴⁹¹.

Quanto ao dolo de enganar, o demandante teria falhado na sua demonstração, restando também inexistentes motivações financeiras que fundamentassem a fraude pelos réus. Em função disso, o polo passivo postulou pelo arquivamento integral da ação, sob o pretexto de que o autor não teria fundamentado adequadamente suas alegações nos padrões legalmente exigidos⁴⁹².

Foram apresentadas réplica e tréplica, reiterando os argumentos anteriores das partes. No período, a empresa Enviva entrou com pedido de proteção contra a falência. Neste ponto, foi emitida ordem de suspensão automática, responsável por sobrestar a ação em comento por meio do seu arquivamento administrativo. Em sequência, sobreveio decisão do Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland reconhecendo as moções interpostas pelo polo passivo⁴⁹³.

Segundo a regra norte-americana, a reivindicação de indenização demanda de “uma declaração curta e clara da reivindicação mostrando que o autor tem direito a reparação”. A

⁴⁸⁹ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Moção para Rejeição. 06 fev. 2023. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

⁴⁹⁰ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Moção para Rejeição. 06 fev. 2023. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

⁴⁹¹ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Moção para Rejeição. 06 fev. 2023. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

⁴⁹² ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Moção para Rejeição. 06 fev. 2023. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

⁴⁹³ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

demonstração contida na segunda parte do enunciado deve ultrapassar “uma recitação formulaica dos elementos de uma causa de ação” ou “afirmações nuas desprovidas de maior reforço factual”. Ainda, relativamente às alegações de fraude, a parte deve declarar com particularidade as circunstâncias que constituem fraude ou erro, geralmente exigindo informações de tempo, local, orador e conteúdo.

Para as reivindicações baseadas na proibição de uso de dispositivos ou artifícios enganosos ou de manipulação, o autor deve atender aos seguintes elementos na propositura da ação: (1) Uma deturpação ou omissão material pelo réu; (2) *Scienter*⁴⁹⁴; (3) Uma conexão entre a deturpação ou omissão e a compra ou venda de um título; (4) Confiança na deturpação ou omissão; (5) Perda econômica; e (6) Causalidade da perda”.

Para as reivindicações baseadas em deturpação material ou omissões, a declaração contestada deve ser factual, ou seja, (a) Demonstrável como verdadeira ou falsa; (b) Falsa em si, inclusive quando falsa por omissão; e (c) Material, quando um fato possui probabilidade substancial de que sua divulgação ou remoção “teria sido vista pelo investidor razoável como tendo alterado significativamente a mistura total de informações disponibilizadas”, ou seja, considerando a documentação que acompanhou a petição inicial, a decisão realizou uma análise sumária sobre a possibilidade processual da ação. Nestes termos, o tribunal deixou de adentrar ao mérito do reconhecimento ou não das alegações como falsas, enganosas e que eventualmente ensejem indenizações⁴⁹⁵.

São analisadas, sumariamente, pela corte as declarações de seguinte natureza: (a) Origem da madeira para produção de pellets; (b) Emissões de gases de efeito estufa; (c) Esforços da Enviva para crescimento de florestas; e (d) Compromissos da empresa com a sustentabilidade.

Sobre a declaração acerca da origem da madeira utilizada para a produção dos *pellets*, o tribunal compreendeu que, mesmo quando da interpretação favorável ao autor, as informações sobre o uso de árvores inteiras foram previamente divulgadas pela empresa. Nesse sentido, a decisão destacou a declaração da empresa divulgada em julho de 2020, segundo a qual⁴⁹⁶:

⁴⁹⁴ Termo legal utilizado para designar a ciência de uma parte sobre o conhecimento das consequências na prática de um ato de engano intencional ou imprudente. Semelhante ao dolo eventual no Direito Brasileiro. ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

⁴⁹⁵ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

⁴⁹⁶ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

Enviva acknowledges it does use trees in their intact form, but only those trees unsuitable for use in the sawmill and pulp industry because they are too small, contain defects or disease or are otherwise rejected for high value use like construction or sawtimber.⁴⁹⁷

Ainda, concluiu que o argumento do autor sobre a queda no preço das ações como sugestão da ignorância dos investidores sobre a verdade como sendo irrelevante para a análise do tribunal⁴⁹⁸.

No que tangem às declarações sobre as emissões de GEE, ao passo que os réus fundamentaram como não acionáveis em vista da controvérsia científica relacionada à substituição do carvão pela biomassa. Embora reguladores compreendam a biomassa como produto para práticas sustentáveis, determinados grupos de interesse ambiental expressaram oposição ao seu uso e encorajaram a União Europeia a não classificar o seu uso como sustentável. Tendo o autor deixado de responder ao argumento, o tribunal concedeu o ponto à parte requerida da ação⁴⁹⁹.

Quanto às declarações sobre os esforços da Enviva empregados para o crescimento de florestas, o polo passivo igualmente as categorizou como não acionáveis. A alegação de falsidade material decorreria meramente da discordância com o “princípio econômico do senso comum”, no qual a Enviva aumenta a demanda por madeira produzida em florestas privadas e, conseqüentemente, os incentivos econômicos para os proprietários florestais manterem altos estoques florestais. Tendo deixado o autor de responder aos argumentos da oposição, o ponto foi concedido aos réus⁵⁰⁰.

Relativamente às declarações de compromisso da Enviva com a sustentabilidade, o argumento do polo passivo é de que essas não são materialmente enganosas, porquanto constituem um “exagero imaterial” (natureza *puffery*). Em réplica, o autor afirmou que as declarações eram acionáveis, porque “eram contrárias a informações concretas em posse do [Sr. Keppler]” (um os executivos e réu individual da ação) e “não teriam sido facilmente descartadas

⁴⁹⁷ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**. Tradução livre da autora: “A Enviva reconhece que usa árvores em sua forma intacta, mas apenas aquelas árvores inadequadas para uso na indústria de serraria e celulose porque são muito pequenas, contêm defeitos ou doenças ou são rejeitadas para uso de alto valor, como construção ou madeira para serraria.”

⁴⁹⁸ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

⁴⁹⁹ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

⁵⁰⁰ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

pelos investidores” eis que “acompanhavam outras representações ainda mais concretas sobre o mesmo assunto”⁵⁰¹.

As declarações desta natureza referem-se a expressões otimistas e vagas, opiniões sem especificidade ou veracidade suficiente para serem relevantes aos investidores razoáveis. Neste sentido, as cortes judiciais distinguem estes meros exageros, geralmente aceitáveis, das declarações materialmente falsas que, por sua vez, configuram fraudes. Segundo a Suprema Corte dos EUA, no caso de um vendedor atribuir qualidades inexistentes ao seu produto, ultrapassaria os limites do *puffery* e cometeria uma declaração materialmente falsa.⁵⁰²

No caso em concreto, o tribunal responsável referiu que as declarações da Enviva não garantem que a empresa tomaria medidas específicas para cumprir o seu compromisso de sustentabilidade, expressando tão somente que considerava a sustentabilidade como um princípio importante. Desse modo, as declarações em comento seriam vagas, ambiciosas e não verificáveis ao ponto de serem materialmente enganosas ao investidor razoável⁵⁰³.

Igualmente, a evidência que acompanhou o pedido autoral não foi suficiente a demonstrar a inferência de *scienter* (dolo eventual) por parte da Enviva, corroborando a tese de intenção ou negligência graves para produzir informações enganosas ao investidor médio⁵⁰⁴.

O caso foi encerrado tanto em virtude do pedido de arquivamento advindo da ação de proteção contra a falência, realizado pela Enviva, quanto pela decisão do Tribunal do Distrito de Maryland em análise sumária sobre o pedido de rejeição da empresa ré.

3.3.3 Considerações gerais sobre os *Casos Assad v. Seu e Fanucchi v. Enviva Inc.*

Este capítulo realizou o estudo de dois casos de litígios climáticos e ESG perante cortes nacionais dos Estados Unidos: *Assad v. Seu e Fanucchi v. Enviva Inc.*

No presente tópico, serão formuladas as considerações desta autora, por meio de perspectivas gerais atribuídas aos casos, como também percepções individuais sobre as particularidades de cada um.

⁵⁰¹ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC.**

⁵⁰² ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC.**

⁵⁰³ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC.**

⁵⁰⁴ ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC.**

A iniciar pelas considerações gerais, verifica-se que as limitações do Direito Internacional no que se refere à capacidade jurídica das empresas não impedem que estes atores sejam responsabilizados pela violação de compromissos da agenda internacional. Ainda que esta responsabilização dependa dos sistemas jurídicos nacionais, já se verifica uma movimentação social no sentido de perseguir a responsabilidade de empresas pelas questões de clima e meio ambiente, assim representada pelo fenômeno de litigância climática e, mais recentemente, litigância ESG. Sob o amparo de normas não necessariamente jurídicas, mas reguladas pelo mercado internacional, os compromissos climáticos e ambientais encontram possibilidade jurídica para responsabilidade de empresas.

Conforme demonstrado, o número de litígios de natureza climática aumentou especialmente a partir de 2015, com a assinatura do Acordo de Paris. Igualmente, depois da pandemia de 2019, o ESG ganhou tração no mercado internacional. É possível acreditar que, na medida em que ocorrer o desenvolvimento e fortalecimento de instrumentos ESG, mais casos judiciais serão abordados sob este segmento, justificando o estágio inicial desta modalidade de litigância.

Ainda que a agenda ESG seja, em geral, de adesão voluntária pelas empresas, uma vez aderidos publicamente os seus compromissos, esses devem ser cumpridos e divulgados adequadamente. Os litígios climáticos ESG, no seu estado atual, advém especialmente de declarações impróprias realizadas pelas empresas, cujo teor não contém veracidade sobre as práticas de sustentabilidade da instituição, incorrendo na violação destes critérios e em práticas de *greenwashing*. Conforme o subtópico 3.2 desta dissertação, diversas são as diretrizes regulatórias em vigência para garantir uma divulgação hígida e comparável do engajamento corporativo nesta pauta. A prática de *greenwashing*, compreendida como a realização de alegações de sustentabilidade falsas ou exageradas, são uma ameaça ao engajamento da sustentabilidade nas empresas. A fim de enfrentar as adversidades decorrentes desta prática, órgãos reguladores que antes eram observadores passivos, agora investigam ativamente as declarações e os dados de sustentabilidade corporativa. Agências de proteção ao consumidor, ONGs ambientais e acionistas ativistas igualmente questionam e avaliam as divulgações das corporações na temática ESG. Ao passo que estas entidades se utilizam de mecanismos progressivamente mais sofisticados na identificação e validação de informações, o risco de litígios na seara aumenta como nunca. Os riscos associados à prática de *greenwashing* incluem danos à reputação, erosão do valor de mercado da corporação e taxas crescentes de litígios e

execução, motivos que despertam a atenção dos acionistas à condução dos seus investimentos⁵⁰⁵.

Principalmente em relação ao caso *Assad v. Seu*, litigado contra a empresa Hawaiian Electric, verifica-se que o ESG é uma preocupação progressiva do mercado, exigindo que as empresas se mantenham atentas às novas exigências. Apesar do caso ainda não ter avançado ao mérito, os fundamentos jurídicos iniciais são construídos sob a violação dos deveres fiduciários da empresa em matéria ESG, incorrendo em danos aos acionistas. Conquanto a empresa realizasse declarações públicas sobre a adoção de uma política ESG, esta não implementou medidas de mitigação de riscos materiais, especialmente climáticos. Mediante desastres ambientais previamente reportados no Havai, cujos danos foram agravados por protocolos de segurança inadequados da empresa, diversos foram os prejuízos perpetrados à comunidade havaiana. Estes prejuízos, além de gerarem inúmeros litígios em face da corporação, concorreram para a sua descapitalização perante o mercado. Desta maneira, o litígio baseou-se na inconformidade das declarações ESG da empresa, bem como nos danos materiais provocados aos seus acionistas.

A violação dos compromissos ESG deverá ser analisada, contudo, à luz do caso em concreto. Isso pois, além de determinar se o compromisso específico restou de fato descumprido, evita-se a imposição de responsabilidade desmedida à corporação ou sem o *feedback* de aprendizagem proposto por Weiss no princípio da *accountability*.

Em relação ao caso *Fanucchi v. Enviva Inc*, não ocorreu um desastre climático a justificar o acionamento judicial. De lógica mais simples que o litígio anterior, os fundamentos jurídicos construíram o nexo causal a partir da suposta fraude e materialidade falsa das divulgações ESG lançadas pela empresa ao longo dos anos, incorrendo em descapitalização e prejuízo aos seus acionistas. Para além da construção dos fundamentos jurídicos iniciais, foi relevante para este estudo os argumentos trazidos em sede de defesa. Dentre estes, destaca-se o temerário argumento de natureza “*puffery*” das divulgações da empresa na matéria ESG. Esta natureza representa um aspecto meramente aspiracional, sem denotar a intenção ou o compromisso público de realizar determinada ação. Ou seja, são “declarações de desejo”, sem engajamento prático.

⁵⁰⁵ FISHMAN, Alanna; WORBEL, Miriam. Greenwashing: The Emerging Liability Landscape. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2025. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2025/01/02/greenwashing-the-emerging-liability-landscape/> Acesso em: 20 jan. 2025.

Além destes argumentos tirarem a credibilidade dos compromissos ESG, servem a um perigoso fenômeno que tem crescido nos Estados Unidos: o anti-ESG ou *anti-woke*. O movimento trata-se de uma reação conservadora às iniciativas socioambientais na cultura corporativa norte-americana, e ganham tração com a gestão do recentemente eleito Donald Trump. Neste sentido, diversas empresas – como Meta, Microsoft, Ford, John Degree, Mc Donalds e Walmart – se retiraram de compromissos de diversidade e inclusão social, sendo a mesma conduta esperada em relação ao meio ambiente⁵⁰⁶.

No âmbito da litigância climática e ESG dos Estados Unidos, o uso de táticas contra casos alinhados com o clima é nomeado por Setzer e Higham como “litígios de reação”. Ocorridos particularmente em torno de questões sociais transformadoras, como a política climática e ESG, tratam-se de uma reação negativa sobre questões que estejam fortalecendo cenários de oposição ao *status quo*⁵⁰⁷.

Os litígios de reação já demonstram o que está se tornando uma divergência significativa entre os Estados Unidos e outras jurisdições naquilo que tange a gestão de litígios climáticos. No âmbito regulatório, ao passo que a UE e outras regiões introduzem leis destinadas a canalizar investimentos e iniciativas verdes, os Estados Unidos enfrentam obstáculos significativos, especialmente em torno das novas regulações da SEC relativas às divulgações climáticas e estudadas no item 3.2⁵⁰⁸.

O fenômeno norte-americano, no entanto, não necessariamente representa a posição global sobre o tratamento das responsabilidades corporativas em ESG, mas é relevante para determinar possíveis impactos na geopolítica internacional sobre o meio ambiente.

Tecidas estas considerações sobre os casos aprofundados, passa-se às considerações finais desta dissertação de mestrado.

⁵⁰⁶ REVISTA EXAME. Ventos contrários à diversidade no Vale do Silício: Meta elimina programas de inclusão. **Revista Digital Exame**. 2025. Disponível em: <https://exame.com/esg/ventos-contrarios-a-diversidade-no-vale-do-silicio-meta-elimina-programas-de-inclusao/> Acesso em: 20 jan. 2025.

⁵⁰⁷ SETZER, Joana; HIGHAM, Catherine. **Global trends in climate change litigation: 2024 snapshot**. Londres: Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, 2024, p. 41.

⁵⁰⁸ SETZER, Joana; HIGHAM, Catherine. **Global trends in climate change litigation: 2024 snapshot**. Londres: Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, 2024, p. 41-42.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente dissertação buscou responder o seguinte problema de pesquisa: Considerando a controvérsia doutrinária sobre o reconhecimento de empresas enquanto sujeitos de Direito Internacional (i) e as respectivas contribuições de atores privados para o agravamento das mudanças climáticas (ii), de que maneira pode ser desenvolvida uma perspectiva de responsabilidade internacional das empresas – consideradas como atores privados internacionais – para além do binômio Estado-obrigações internacionais, por violações ao Direito Internacional das Mudanças Climáticas, sob o fundamento teórico do Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico?

A hipótese principal do estudo refere que considerando (i) a controvérsia doutrinária sobre o reconhecimento de empresas enquanto sujeitos de Direito Internacional e (ii) as respectivas contribuições de atores privados para o agravamento das mudanças climáticas, as empresas – consideradas como atores privados internacionais – não podem ser responsabilizadas para além do binômio Estado-obrigações internacionais, perspectiva clássica da teoria da responsabilidade no Direito Internacional.

Diante do exposto, entende-se pela refutação integral da hipótese principal elencada, mediante os resultados encontrados por esta pesquisa.

Chegou-se na conclusão de que as empresas podem ser responsabilizadas para além do binômio Estado-obrigações internacionais, perante cortes nacionais pela violação do Direito Internacional das Mudanças Climáticas, bem como pela violação dos compromissos assumidos no âmbito autorregulatório ESG, sob a perspectiva teórica do Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico.

Conforme mencionado no item 3.1, acerca dos argumentos favoráveis e contrários ao reconhecimento das empresas enquanto sujeitos de Direito Internacional, entende-se que ambas as perspectivas carecem de suficiência para responder ao problema de pesquisa proposto neste estudo. Por um lado, conferir o *status* de sujeito de Direito Internacional a uma empresa parece um tanto inadequado. De fato, as empresas não possuem a mesma função social que os Estados, sujeitos “primários” de Direito Internacional. Igualmente por este motivo, não poderiam alcançar a mesma capacidade na criação de normas jurídicas internacionais. Ainda, conceder o *status* por simples aceitação da sua expressividade na comunidade internacional parece não implicar os efeitos decorrentes deste reconhecimento, quanto mais relativamente a Estados em desenvolvimento e já vulneráveis no sistema internacional.

Contudo, fato é que o preciosismo do Direito Internacional Clássico não pode servir à ignorância da realidade. As empresas desempenham papel expressivo na economia mundial, e suas atividades possuem implicações e impactos para as nações, organismos internacionais, indivíduos, bem-estar social, cumprimento de Direitos Humanos e para o meio ambiente. Fala-se, portanto, em conjecturar uma personalidade jurídica adequada para estes atores.

A exemplo do Direito Internacional dos Investimentos, é possível refletir sobre uma capacidade jurídica limitada e funcional das empresas. Deste modo, é favorável à análise destrinchar a capacidade jurídica das empresas em dois eixos: (i) a legitimidade do sujeito para demandar e ser demandado perante cortes e tribunais internacionais por violações ao Direito Internacional; E (ii) a legitimidade do sujeito para figurar como destinatário da norma internacional. Exclui-se deste mérito a eventual capacidade de empresas para celebrar tratados, criar normas jurídicas internacionais, adquirir territórios, nomear embaixadores, declarar guerra, ser membro de uma organização internacional ou conceder nacionalidade a indivíduos, porquanto se compreendem estas prerrogativas como essencialmente produzidas pela natureza jurídica e função social dos Estados.

Ao passo que a (i) legitimidade do sujeito para demandar e ser demandado perante cortes e tribunais internacionais por violações ao Direito Internacional encontra-se limitada pela atual compreensão do Direito Internacional, este mesmo cenário não impede a verificação da existência de uma (ii) legitimidade do sujeito para figurar como destinatário da norma internacional, no caso das empresas.

O primeiro capítulo desta dissertação fundamenta a possibilidade de que empresas sejam consideradas como destinatárias da norma internacional enquanto atores privados internacionais dotados de legitimidade na governança climática. Partindo de uma perspectiva de fragmentação do Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico, mediante a descentralização do poder, complementada sob a legitimidade da governança climática policêntrica, as empresas protagonizam papel essencial e de corresponsabilidade pela garantia de um clima seguro.

O segundo capítulo, por sua vez, elucida que a limitação do reconhecimento da capacidade jurídica das empresas pelo Direito Internacional Clássico não implica na impossibilidade de lhes atribuir responsabilidade, mas tão somente de fazê-lo por meio de tribunais e cortes internacionais. A legitimidade de demandar ou ser demandado estas cortes e tribunais (i), portanto, não pode ser confundida com a destinação material da norma internacional (ii) e a conseqüente atribuição de responsabilidade pela aplicação dos efeitos desta última.

Tanto evidenciada a legitimidade em considerar empresas como destinatárias da norma internacional, quanto a possibilidade de lhes atribuir processualmente responsabilidade pelas suas violações do Direito Internacional, utilizando-se de uma “saída pela tangente” à incapacidade jurídica da concepção internacionalista clássica: os sistemas de justiça nacionais dos Estados.

Conforme as investigações do tópico 3.1 desta dissertação, frente à lacuna da definição legal da capacidade jurídica das empresas no Direito Internacional, o Direito Internacional dos Direitos Humanos fornece subsídios para a responsabilização das empresas para além do binômio Estado-obrigações internacionais, na medida em que reconhece as empresas como destinatárias de obrigações internacionais, e corrobora a fundamentação teórica do capítulo inicial.

Prevista inicialmente nas Diretrizes da OCDE para Empresas Multinacionais e, posteriormente, nos Princípios Orientadores, a obrigação internacional direcionada às empresas responsabiliza dois âmbitos das suas atuações. Primeiramente, exige que as empresas evitem causar ou contribuir para impactos negativos em Direitos Humanos, por meio das suas atividades principais e de suas subsidiárias. Em segundo lugar, determina o dever de prevenir ou mitigar efeitos adversos vinculados às suas operações, produtos e serviços por meio de *due diligence*, e cujo entendimento atualmente evoluiu para as cadeias globais de fornecimento. Além disso, o padrão de proteção direcionado às empresas independe das ações ou inações do seu Estado de origem. Obriga-se estes atores privados, onde quer que operem, que cumpram as determinações internacionais na matéria, sem necessariamente considerar as habilidades e os recursos disponíveis dos seus Estados de origem na garantia destes compromissos.

Sendo as empresas destinatárias desta norma internacional, a ilegitimidade de demandá-las perante tribunais internacionais não impede, em última instância, a atribuição de responsabilidade em casos de violação do Direito Internacional nas cortes nacionais de justiça. Deste modo, consoante aos itens 3.2 e 3.3 do estudo, a responsabilidade internacional poderá ser atribuída às empresas, a partir do sistema jurídico interno dos países.

Em relação aos possíveis fundamentos jurídicos para atribuição desta responsabilidade internacional, podem ser evocadas (iii) as obrigações do Direito Internacional das Mudanças Climáticas; (iv) as obrigações do Direito Internacional dos Direitos Humanos violadas em decorrência do clima; como também (v) os compromissos provenientes da autorregulação das empresas em matéria de clima e ESG.

Por um lado, os casos de litigância climática podem ser vistos como um fenômeno resultado de lacunas jurídicas. Estas lacunas são essencialmente representadas pelo não alcance

do Direito Internacional Tradicional sobre os fatos sociais contemporâneos, tais como o tratamento jurídico ofertado às empresas. Sob a perspectiva do Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico, entretanto, os litígios climáticos podem ser explicados por meio do empoderamento *bottom-up* de diferentes grupos sociais, como da fragmentação e da descentralização do poder no Direito Internacional. Assim, diferentes coletividades assumem a condução de questões de interesse público global, como o clima seguro e a garantia de Direitos Humanos. Compreendendo-se empresas enquanto destinatárias destas normas internacionais, impõe-se a estas o dever de respeito e observação desta ordem jurídica, sob pena de aplicação da responsabilidade internacional perante as violações perpetradas.

Em continuidade, o item 3.2 verificou que o mercado, por meio dos seus investidores individuais e institucionais, consumidores, empresas e agências reguladoras, já opera e se autorregula em pautas ambientais internacionais de interesse público, como a manutenção do clima. Enquanto investidores e consumidores se tornam mais exigentes na sua tomada de decisões, a divulgação de impactos socioambientais é exigida das empresas. Assim, as corporações reorganizam suas avaliações de risco, estratégias, cultura organizacional e negócios para aderir às exigências de mercado. Não somente, demonstram a qualidade das suas operações em termos de sustentabilidade, bem como respectivas metas e resultados por meio de relatórios divulgados periodicamente. Estes, por sua vez, passam pelos critérios de agências reguladoras, responsáveis pela determinação de diretrizes que permitam organizar os dados empresariais de maneira a avaliar e comparar as informações, aumentando a confiabilidade e transparência no mercado.

Classificações, diretrizes, padrões e *frameworks* ESG, dominam a governança corporativa das empresas, exigindo que estas operem sob princípios e valores de responsabilidade socioambiental. A importância dos padrões e das estruturas ESG serve para garantir a idoneidade dos Relatórios de Sustentabilidade divulgados por empresas, de modo, inclusive, a orientar a tomada de decisão das partes interessadas, como os consumidores e os investidores institucionais e individuais. Ainda que as iniciativas em sustentabilidade e ESG sejam uma prática de adesão voluntária, bem como de auto responsabilização das empresas perante um cenário de governança climática policêntrica, a falta de consonância entre discurso e prática pode ser motivo para responsabilização perante cortes e tribunais nacionais. Isso se dá em função de que os critérios ESG abordam uma série de deveres fiduciários dos administradores de empresas, de modo que na falha, na omissão ou na divulgação errônea destes compromissos, as empresas podem ser acionadas judicialmente sobre o prejuízo aos seus *shareholders* e *stakeholders*.

Ainda que a agenda ESG seja, em geral, de adesão voluntária pelas empresas, uma vez aderidos publicamente os seus compromissos, esses devem ser cumpridos e divulgados adequadamente. Os litígios climáticos ESG, no seu estado atual, advêm especialmente de declarações impróprias realizadas pelas empresas, cujo teor não contém veracidade sobre as práticas de sustentabilidade da instituição, incorrendo na violação destes critérios e em práticas de *greenwashing*.

Conforme analisado, o número de litígios de natureza climática aumentou especialmente a partir de 2015, com a assinatura do Acordo de Paris. Igualmente, depois da pandemia de 2019, o ESG ganhou tração no mercado internacional. Deste modo, é possível acreditar, na medida em que ocorrer o desenvolvimento e o fortalecimento de instrumentos ESG, tal como os avanços a partir do Acordo de Paris, que mais casos judiciais serão abordados sob o segmento, justificando o estágio inicial desta modalidade de litigância.

Principalmente em relação ao caso *Assad v. Seu*, litigado contra a empresa *Hawaiian Electric*, verifica-se que o ESG é uma preocupação progressiva do mercado, exigindo que as empresas se mantenham atentas às novas exigências. Apesar do caso ainda não ter avançado ao mérito, os fundamentos jurídicos iniciais são construídos sob a violação dos deveres fiduciários da empresa em matéria ESG, incorrendo em danos aos acionistas. Conquanto a empresa realizasse declarações públicas sobre a adoção de uma política ESG, esta não implementou medidas de mitigação de riscos materiais, especialmente climáticos. Mediante desastres ambientais previamente reportados no Havaí, cujos danos foram agravados por protocolos de segurança inadequados da empresa, diversos foram os prejuízos perpetrados à comunidade havaiana. Estes prejuízos, além de gerarem inúmeros litígios em face da corporação, concorreram para a sua descapitalização perante o mercado. Desta maneira, o litígio baseou-se na inconformidade das declarações ESG da empresa, bem como nos danos materiais provocados aos seus acionistas.

Em relação ao caso *Fanucchi v. Enviva Inc*, ao contrário do ocorrido no caso *Assad v. Seu*, não ocorreu um desastre climático a justificar o acionamento judicial. De lógica mais simples que o litígio anterior, os fundamentos jurídicos construíram onexo causal a partir da suposta fraude e materialidade falsa das divulgações ESG lançadas pela empresa ao longo dos anos, incorrendo em descapitalização e prejuízo aos seus acionistas. Para além da construção dos fundamentos jurídicos iniciais, foi relevante para este estudo os argumentos trazidos em sede de defesa.

Dentre estes, destaca-se o temerário argumento de natureza “*puffery*” das divulgações da empresa na matéria ESG. Esta natureza representa um aspecto meramente aspiracional, sem

denotar a intenção ou o compromisso público de realizar determinada ação, ou seja, são “declarações de desejo”, sem engajamento prático. No âmbito da litigância climática e ESG dos Estados Unidos, o uso de táticas de defesa contra casos alinhados com o clima foi nomeado por Setzer e Higham como “litígios de reação”. Ocorridos particularmente em torno de questões sociais transformadoras, como a política climática e ESG, tratam-se de uma reação negativa sobre questões que estejam fortalecendo cenários de oposição ao *status quo*. Estes litígios jpa demonstram o que está se tornando uma divergência significativa entre os Estados Unidos e outras jurisdições naquilo que tange à gestão de litígios climáticos.

No âmbito regulatório, ao passo que a União Europeia e outras regiões introduzem leis destinadas a canalizar investimentos e iniciativas verdes, os Estados Unidos enfrentam obstáculos significativos, especialmente em torno das novas regulações da SEC relativas às divulgações climáticas e estudadas no item 3.2. O fenômeno norte-americano, no entanto, não necessariamente representa a posição global sobre o tratamento das responsabilidades corporativas em ESG, mas é relevante para determinar possíveis impactos na geopolítica internacional sobre o meio ambiente.

Para trabalhos futuros, permanecem algumas inquietações do ponto de vista jurídico e climático, dentre as quais de que maneira os litígios climáticos e ESG, bem como os litígios de reação, serão abordados e interpretados pelas cortes nacionais à luz do compromisso veiculado pelo Acordo de Paris. Outras possibilidades relacionam-se com os deveres climáticos das empresas concebidos a partir da natureza das suas atividades. Nestes casos, questiona-se em que medida instituições financeiras poderiam ser responsabilizadas por investimentos discordantes com a perspectiva climática internacional, ou como empresas de tecnologia poderiam ser responsabilizadas por algoritmos que disseminem informações negacionistas do clima em plataformas de redes sociais.

REFERÊNCIAS

ALEMANHA. **Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten (Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz - LkSG)**. Alemanha, 2021. Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/lksg/BJNR295910021.html> Acesso em: 07 jan. 2025.

ALSTON, Philip. Human Rights in 1993: How Far has the United Nations Come and Where Should it Go From Here? In: **World Conference on Human Rights**. Viena: Ludwig Boltzmann Institute of Human Rights, 1994.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS (ABNT). **ABNT PR 2030:2022**. Ambiental, social e governança (ESG) – Conceitos, diretrizes e modelo de avaliação e direcionamento para organizações. São Paulo: ABNT, 2022.

ABBOTT, Kenneth; SNIDAL, Duncan. The Governance Triangle: Regulatory Standards Institutions and the Shadow of the State. In: **The Politics of Global Regulation**. Princeton: Princeton University Press 2009.

BANDY, Anita; LIU, Jessie; AGUIAR, Lauren; SALTZSTEIN, Susan. WOAN, Tansy. Recent ESG Litigation and Regulatory Developments. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/07/25/recent-esg-litigation-and-regulatory-developments/> Acesso em: 17 jan. 2025.

BENJAMIN, Lisa. **Companies and Climate Change: Theory and Law in the United Kingdom**. Cambridge: Cambridge University Press, 2021.

BIERMANN, F. P; PATTBERG, F. Zelli; ASSELT, H. Van. The Consequences of a Fragmented Climate Governance Architecture: A Policy Appraisal. In: **Global Climate Governance Beyond 2012: Architecture, Agency, and Adaptation**. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.

BODANSKY, Daniel. BRUNNÉE, Jutta. RAJAMANI, Lavanya. **International Climate Change Law**. Oxford: Oxford University Press, 2017.

BULKELEY, H.; ANDONOVA, L.B.; BETSILL, M.M.; et al. **Transnational Climate Change Governance**. Cambridge: Cambridge University Press; 2014.

BRASIL. **ABNT PR 2030:2022**. Ambiental, social e governança (ESG) - Conceitos, diretrizes e modelo de avaliação e direcionamento para organizações. ABNT, 2022. Disponível em: <https://www.abntcatalogo.com.br/>. Acesso em: 29 set. 2023.

BRASIL. **Lei n.º 12.846 de 1º de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm. Acesso em: 07 jan. 2025.

CARVALHO, Fernanda. **Guia definitivo sobre Diretrizes, Regulações, Padrões e Relatórios ESG**. Portal ESG, 2024. Disponível em: <https://portaldoesg.com.br/guia-sobre-diretrizes-regulacoes-padroes-e-relatorios-esg/>. Acesso em: 15 jan. 2024.

DIETZEL, Alix. **Global Justice and Climate Governance**. Bridging Theory and Practice. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2019.

DUMBERRY, Patrick. L'entreprise, sujet de droit international, Retour sur la question a la lumiere des developpements recents du droit international des investissements. **Revue Générale de Droit International Public**. v. 108. n.º 01. p. 103-122. 2004. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1285140>. Acesso em: 09 jan. 2025.

EDWARDS, Amy; CLEMENTE, Kimia; PARSONS, Krista; BUJNO, Maureen. BRODSKY, Michael. Emerging Fraud Risks to Consider: ESG. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/08/09/emerging-fraud-risks-to-consider-esg/>. Acesso em: 16 jan. 2025.

ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito do Havaí. Petição Inicial. **Caso 1:24-cv-00164**. George Assad v. Hawaiian Electric Industries Inc. Documento 1, p.1-90. Havaí, 2024.

ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Memorando de opinião. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Moção para Rejeição. 06 fev. 2023. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**.

ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland. Petição Inicial. **Caso 8:22-cv-02844-DKC**. David Fagen v. Enviva Inc. Documento 1, p.1-37. Maryland, 2024.

EUROPEAN COMMISSION. **The European Green Deal sets out how to make Europe the first climate-neutral continent by 2050, boosting the economy, improving people's health and quality of life, caring for nature, and leaving no one behind.** The European Green Deal. European Commission, 2019. Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_19_6691 Acesso em: 07 jan. 2025.

FEENEY, Patrícia. A luta por responsabilidade das empresas no âmbito das nações unidas e o futuro da agenda de advocacy. **Revista Internacional de Direitos Humanos.** v. 6., n. 11, p. 175-191, dez. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1806-64452009000200009>. Acesso em: 07 nov. 2024.

FINNEMORE, Martha. SIKKINK, Kathryn. **International Norm Dynamics and Political Change.** International Organization, vol. 52, p. 887-917, 1998.

FISHMAN, Alanna; WORBEL, Miriam. Greenwashing: The Emerging Liability Landscape. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance.** Revista Digital, 2025. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2025/01/02/greenwashing-the-emerging-liability-landscape/> Acesso em: 20 jan. 2025.

FRANCK, Thomas. **The Power of legitimacy among nations.** Nova York: Oxford University Press, 1990.

FRANCK, Thomas. Legitimacy in International System. **The American Journal of International Law.** v. 82, n. 4, out 1988.

FRANÇA. **LOI n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre.** República Francesa, 2017. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000034290626/> Acesso em: 07 jan 2025.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa.** 7ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2022.

GIL, Antonio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social.** 7 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

HALE, T. All Hands on Deck: The Paris Agreement and Nonstate Climate Action. **Global Environmental Politics,** v. 6 (3), 2016.

HANLON, Joseph. Independent Expert Study Group on the Evaluation of the Application and Impact of Sanctions Against South Africa. **South Africa: the Sanctions Report - Documents & Statistics**. Londres: Commonwealth Secretariat, 1990.

HARRACA, Paula. **O poder transformador do ESG: como alinhar lucro e propósito**. São Paulo: Planeta do Brasil, 2022.

HEEDE, Richard. Tracing anthropogenic carbon dioxide and methane emissions to fossil fuel and cement producers, 1854–2010. **Climatic Change**, v. 122, p. 229-241, janeiro, 2014. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/259634408_Tracing_anthropogenic_carbon_dioxide_and_methane_emissions_to_fossil_fuel_and_cement_producers_1854-2010/link/02e7e537b9b5a516e1000000/download Acesso em: 24 set. 2023.

HICKMANN, Thomas. **Rethinking Authority in Global Climate Governance**. How transnational climate initiatives relate to the international climate regime. Nova York: Routledge, 2017.

HOFFMAN, M. J. **Climate Governance at the Crossroads: Experimenting with a Global Response after Kyoto**. Oxford: Oxford University Press, 2011.

INTERNATIONAL COUNCIL ON HUMAN RIGHTS. **Beyond Voluntarism: human rights and the developing international legal obligations of companies**. 2002. Disponível em: [http://www.reliefweb.int/rw/lib.nsf/db900sid/ASIN-7DBQ7F/\\$file/ICHRP_Beyond%20Voluntarism.pdf?openelement](http://www.reliefweb.int/rw/lib.nsf/db900sid/ASIN-7DBQ7F/$file/ICHRP_Beyond%20Voluntarism.pdf?openelement). Acesso em: 08 nov. 2024.

INTERNATIONAL FINANCIAL REPORTING STANDARDS FOUNDATION. **IFRS S1 General Requirements for Disclosure of Sustainability-related Financial Information**. IFRS, 2023. Disponível em: <https://www.ifrs.org/issued-standards/ifrs-sustainability-standards-navigator/ifrs-s1-general-requirements/> Acesso em: 16 jan. 2025.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA (IBGC). **Boas práticas para uma agenda ESG nas organizações**. São Paulo: IBGC, 2022.

IPCC. **History of the IPCC**. Disponível em: <https://www.ipcc.ch/about/history/>. Acesso em: 22 jun. 2024.

IPCC. **IPCC Factsheet: What is the IPCC?**. IPCC, jul. 2021. Disponível em: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2021/07/AR6_FS_What_is_IPCC.pdf. Acesso em: 22 jun. 2024.

IPCC. **Preparing Reports**. Disponível em: <https://www.ipcc.ch/about/preparingreports/>. Acesso em: 22 jun. 2024.

IPCC. **IPCC Factsheet: What is the IPCC?**. IPCC, jul. 2021. Disponível em: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2021/07/AR6_FS_What_is_IPCC.pdf. Acesso em: 22 jun. 2024.

IPCC. **Preparing Reports**. Disponível em: <https://www.ipcc.ch/about/preparingreports/>. Acesso em: 22 jun. 2024.

IPCC. **Summary for Policymakers. Climate Change 2021: The Physical Science Basis**. Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change. IPCC: 2021. Disponível em https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/downloads/report/IPCC_AR6_WGI_SPM.pdf. Acesso em: 22 jun. 2024.

JOHNSTON, Sam. The Role of Science. In.:The Oxford handbook of international environmental law. Nova York: Oxford University Press, 2021.

JONGE, Alice de. **Transnational Corporations and International Law**. Accountability in the Global Business Environment. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Inc, 2011.

KISS, Alexandre e SHELTON, Dinah. **Guide to International Environmental Law**. 1. ed. Leiden: Brill Nijhoff, 2007.

KOTZÉ, Louis J.; MAYER, Benoit; VAN ASSELT, Harro; SETZER, Joana; BIERMANN, Franl; CELIS, Nicolas; ADELMAN, Sam; LEWIS, Bridget; KENNEDY, Amanda; ARLINH, Helen; PETERS, Birgit. Courts, climate litigation and the evolutions of earth system law. **Global Policy**, v. 15, p. 5-22. Durham University and John Wiley & Sons Ltd, 2024. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/pdf/10.1111/1758-5899.13291> Acesso em: 11 ago. 2024.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos da Metodologia Científica**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

LEHMEN, Alessandra. **Governança Ambiental Global e Direito**. Curitiba: Juruá, 2018.

MARCONI, Marina de A.; LAKATOS, Eva M. **Metodologia Científica**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022.

MAYER, Benoit. **The International Law on Climate Change**. Nova York: Cambridge University Press, 2018.

MORAES, Roque; GALIAZZI, Maria do Carmo. **Análise textual discursiva: processo reconstrutivo de múltiplas faces**. Revista Ciência & Educação, v.12, n.1, p. 112, 2006.

MOREIRA, Felipe Kern. A legitimidade de normas de Direito Internacional: um diálogo com Thomas Franck. **Revista Direito GV**. v. 8 (1), p. 267-296, jan-jun 2012, p. 269.

MORGERA, Elisa. **Corporate Environmental Accountability in International Law**. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2020.

MUHLINSKI, P. **Multinational Enterprises and the Law**. Oxford: Oxford University Press, 2007.

MCGARRY, Chris. CONNELLAN, Clare. MACLENNAN, Jacquelyn. GEZ, Maia. CLARKE, Mark. PULLINS, Taylor. The Global ESG Regulatory Framework Toughens Up. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/09/19/the-global-esg-regulatory-framework-toughens-up/> Acesso em: 16 jan. 2025.

OBSERVATÓRIO DO CLIMA. **IPCC AR6, WG1: Resumo comentado**. Observatório do Clima, 2021, p. 1. Disponível em https://www.oc.eco.br/wp-content/uploads/2021/08/OC-IPCC-AR6-FACTSHEET_FINAL.pdf. Acesso em: 22 jun. 2024.

OF THE RICHEST 100 entities on the planet are corporations, not governments, figures show. Global Justice Now. 17 out. 2018. Disponível em: <https://www.globaljustice.org.uk/news/69-richest-100-entities-planet-are-corporations-not-governments-figures-show/>. Acesso em 29 ago. 2023.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SECCIONAL DO RIO GRANDE DO SUL, COMISSÃO DE DIREITO AMBIENTAL. **Guia ESG da Advocacia**. Porto Alegre: OAB/RS, 2023.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conselho de Direitos Humanos. **Grupo de trabalho intergovernamental aberto sobre corporações transnacionais e outras empresas comerciais com respeito aos direitos humanos**. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/hr-bodies/hrc/wg-trans-corp/igwg-on-tnc> . Acesso em: 20 jan. 2025.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Guiding principles on business and human rights: implementing the United Nations “protect, respect and remedy” framework.** Nova York: Organização das Nações Unidas, 2011. Disponível em: https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_en.pdf. Acesso em: 26 set. 2023.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS BRASIL. **Sobre o nosso trabalho para alcançar os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável no Brasil.** ONU Brasil, 2025. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs> Acesso em: 16 jan. 2025.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). The Global Compact. **Who Cares Wins: Connecting Financial Markets to a Changing World.** ONU, 2004, p. 22. Disponível em: https://www.unepfi.org/fileadmin/events/2004/stocks/who_cares_wins_global_compact_2004.pdf. Acesso em: 10 jan. 2025.

OSTROM, Elinor. **A Polycentric Approach for Coping With Climate Change.** World Bank Policy Research Working Paper n.º 5095. The World Bank, 2009.

PAYNE, Rodger A.; SAMHAT, Nayef H. **Democratizing Global Politics: Discourse Norms, International regimes, and Political Community.** Albany: SUNY Press, 2004.

PIRES, Julia Stefanello; PAMPLONA, Daniell Anne. Perspectivas da litigância climática em face de empresas: o caso Milieudefensie et el. vs. Royal Dutch Shell. **Revista de Direito Internacional**.v.19, n. 1. 2022.

RAJAMANI, Lavanya. **Innovation and experimentation in the international climate change regime.** Editora Brill Nijhoff, 2020.

SABIN CENTER FOR CLIMATE CHANGE LAW. **Climate Change Litigation Databases.** Columbia Law School, 2024. Disponível em: <https://climatecasechart.com/about/>. Acesso em: 05 dez. 2024.

SALZMAN, J. Decentralized Administrative Law in the Organization for Economic Cooperation and Development. **Law and Contemporary Problems**, v. 68, n. 3 & 4, p. 189, 2005.

SETZER, Joana; HIGHAM, Catherine. **Global trends in climate change litigation: 2024 snapshot.** Londres: Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, 2024.

SETZER, Joana; CUNHA, Kamyla; FABBRI, Amália S. Botter. Panorama da Litigância Climática no Brasil e no mundo. In: **Litigância climática: Novas fronteiras para o direito ambiental no Brasil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

SORNARAJAH, M. **International Law on Foreign Investment**. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.

SUBTIL, Leonardo de Camargo; FONSECA, Vinícius de Azevedo. O procedimento de citação em ações de responsabilização de corporações transnacionais por violação de Direitos Humanos no Brasil: o caso da União v. Indústria do Tabaco. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. v. 134, 2022, p. 223-246.

TAYAN, Brian; LARCKER, David; WATTS, Edward; POMORSKI, Lucas. ESG Ratings: A Compass without Direction. **Harvard Law School Forum on Corporate Governance**. Revista Digital, 2022. Disponível em: <https://corpgov.law.harvard.edu/2022/08/24/esg-ratings-a-compass-without-direction/> Acesso em: 14 jan. 2025.

UNFCCC. **Paris Agreement**. 2015. Disponível em: https://unfccc.int/sites/default/files/english_paris_agreement.pdf. Acesso em: 22 jun. 2024.

UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAMME (UNEP). **Global Climate Litigation Report: 2020 Status Review**. UNEP, 2020. Disponível em: <https://www.unep.org/resources/report/global-climatelitigation-report-2020-status-review>. Acesso em: 04 ago. 2024.

WARD, Halina. Governing Multinationals: The Role of Foreign Direct Liability. **Royal Institute for International Affairs**. v. 18. Londres, 2001. Disponível em: <https://www.iatp.org/documents/governing-multinationals-the-role-of-foreign-direct-liability> Acesso em: 09 jan. 2025.

WEISS, Edith Brown. **Establishing Norms in a Kaleidoscopic World**. Leiden: Brill Nijhoff, 2020.

WEISS, Edith Brown. International Law in a Kaleidoscopic World. **Asian Journal of International Law**, n. 1, 2011, p. 21-32. Disponível em: <https://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2635&context=facpub>. Acesso em: 04 jul. 2024.

WEISS, Edith Brown. Direito Internacional em um Mundo Caleidoscópico. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir/UFRGS**. Porto Alegre, RS, v. XII, n.1, p. 34-56, 2017.

WISTEHUBE, Sophia; NOBRE, Sofia. **Sustainability Rulebook: The Corporate Sustainability Due Diligence Directive**. European Broadcast Union, 2024. Disponível em: <https://www.ebu.ch/case-studies/open/legal-policy/the-future-of-eu-sustainability-regulation-ii-the-corporate-sustainability-due-diligence-directive-cs3d>. Acesso em: 07 jan. 2025.

YERGIN, Daniel. **O Novo Mapa: Energia, Clima e o Conflito entre Nações**. Porto Alegre: Bookman, 2023.

ANEXO 1 – RESULTADOS DA PESQUISA DE LITÍGIOS CLIMÁTICOS EM ÂMBITO GLOBAL NA PLATAFORMA CLIMATE CHANGE LITIGATION DATABASES

Search

Use the form to create custom searches of the database. Multiple filters can be applied to create specific queries.

Sort by <input type="text"/>	Results Per page <input type="text"/>
FILTER BY CASE CATEGORY: All Categories <input type="text"/>	FILTER BY PRINCIPAL LAW: All Principal Laws <input type="text"/>
FILTER BY JURISDICTION: All Jurisdictions <input type="text"/>	FILTER BY FILING YEAR: All Years <input type="text"/>
ESG <input type="text"/>	<input type="button" value="SEARCH"/> <input type="button" value="CLEAR"/>

▸ Non-US Search: ESG x x

SEARCH RESULTS: 3 CASES FOUND, DISPLAYING CASES 1 THRU 3

ASIC v Vanguard Investments Australia Ltd

At issue: Whether Vanguard has engaged in misleading conduct when making representations about its Ethically Conscious Global Aggregate Bond Index (Hedged) Fund.

Jurisdictions: [Australia](#) > [Federal Court of Australia](#)

[READ MORE](#) >

ClientEarth v. Financial Conduct Authority (Ithaca Energy plc listing on London Stock Exchange)

At issue: Whether the financial disclosures required for an oil and gas company to list on the London Stock Exchange were lawful, despite not detailing certain climate-related risks.

Jurisdictions: [United Kingdom](#) > [England and Wales](#) > [High Court of Justice](#)

[READ MORE](#) >

Conectas Direitos Humanos v. BNDES and BNDESPAR

At issue: Whether the Brazilian development bank and its investment arm should align their investments with the goals of the Paris Agreement.

Jurisdictions: [Brazil](#) > [Federal District](#) > [Federal District Federal Court](#)

[READ MORE](#) >

ANEXO 2 – RESULTADOS DA PESQUISA DE LITÍGIOS CLIMÁTICOS NORTE-AMERICANOS NA PLATAFORMA CLIMATE CHANGE LITIGATION DATABASES

Search

Use the form to create custom searches of the database. Multiple filters can be applied to create specific queries.

Sort by <input type="text" value=""/>	Results Per page <input type="text" value=""/>
FILTER BY CASE CATEGORY: <input type="text" value="Any"/>	FILTER BY PRINCIPAL LAW: <input type="text" value="All Principal Laws"/>
FILTER BY COURT/ADMIN ENTITY: <input type="text" value="All Courts"/>	FILTER BY FILING YEAR: <input type="text" value="All Years"/>
<input type="text" value="esg"/> <input type="button" value="Q"/>	<input type="button" value="SEARCH"/> <input type="button" value="CLEAR"/>

► Search: esg x x

SEARCH RESULTS: 9 CASES FOUND, DISPLAYING CASES 1 THRU 9

Assad v. Seu

Filing Date: 2024 Court/Admin Entity: D. Haw.

Status: Complaint filed. [04/08/2024]

Description: Shareholder derivative action against Hawai'i electricity supplier's officers and directors for failing to take actions to mitigate wildlife risks and for misleading public regarding company's readiness for severe weather.

[READ MORE >](#)

Spence v. American Airlines, Inc.

Filing Date: 2023 Court/Admin Entity: N.D. Tex.

Status: Defendants' motion for summary judgment denied. [06/20/2024]

Description: Class action alleging that American Airlines and related defendants breached their fiduciary duties under ERISA by investing employees' retirement savings with managers and in funds that use ESG strategies.

[READ MORE >](#)

Energy Policy Advocates v. Securities & Exchange Commission

Filing Date: 2023 Court/Admin Entity: D.D.C.

Status: SEC's motion for summary judgment granted. [10/17/2024]

Description: Lawsuit to compel the SEC to disclose certain communications with outside parties that allegedly encouraged adoption of climate change regulations.

[READ MORE >](#)

HOPE of Kentucky, LLC v. Cameron

Filing Date: 2022 Court/Admin Entity: E.D. Ky.

Status: Motion to dismiss granted in part and case remanded to state court for further proceedings. [09/28/2023]

Description: Lawsuit seeking to block the Kentucky Attorney General's investigation of banks' ESG investment practices.

[READ MORE >](#)

Fanucchi v. Enviva Inc.

Filing Date: 2022 Court/Admin Entity: D. Md.

Status: Individual and underwriter defendants' motions to dismiss granted. [07/03/2024]

Description: Securities class action lawsuit alleging that a company that develops, constructs, acquires, and owns and operates wood pellet production plants misrepresented the environmental sustainability of its business.

[READ MORE >](#)

State ex rel. Skrmetti v. Blackrock, Inc.

Filing Date: 2023 Court/Admin Entity: Tenn. Cir. Ct.

Status: [Complaint filed. \[12/18/2023 \]](#)

Description: Tennessee Attorney General's civil enforcement against BlackRock, Inc. alleging violations of the Tennessee Consumer Protection Act in connection with alleged ESG investment strategies.

[READ MORE >](#)

Utah v. Walsh

Filing Date: 2023 Court/Admin Entity: 5th Cir.

Status: [District court's judgment vacated and case remanded. \[07/18/2024 \]](#)

Description: Challenge to the U.S. Department of Labor's amendment of the Investment Duties regulation governing private-sector benefit plans.

[READ MORE >](#)

Texas v. Securities & Exchange Commission

Filing Date: 2023 Court/Admin Entity: 5th Cir.

Status: [Petition for review dismissed for lack of standing. \[05/10/2024 \]](#)

Description: Challenge to the Securities and Exchange Commission's final rule on proxy vote reporting requirements for registered management investment companies.

[READ MORE >](#)

Braun v. Walsh

Filing Date: 2023 Court/Admin Entity: E.D. Wis.

Status: [Brief filed in support of motion for preliminary injunction and temporary restraining order. \[02/28/2023 \]](#)

Description: Challenge to the U.S. Department of Labor's final rule on "Prudence and Loyalty in Selecting Plan Investments and Exercising Shareholder Rights" (the Investment Duties regulation).

[READ MORE >](#)