



FIGURA 1 *Impressão Fotográfica em Cianotipia por Daniela Martins*

“Escrevo-te para daqui a um século [...] É quase certo que esta carta te não chegará às mãos ou que, chegando, não a lerás. Pouco importa.”

VERGÍLIO FERREIRA, *Carta ao Futuro*, Bertrand Editora, 1985

A todos aqueles que se confrontam com um Mundo em mutação.
A todos aqueles que virão e para quem o Direito também se dirige.
A todos aqueles que, na sombra, não vêem a sua voz ouvida.
A todos aqueles que, por entre as vis partículas poeirentas
que convergem no revolto mar, vêem ameaçada a sua Casa.
Dirijo-me a todos vós que esperais, ansiosos,
o retorno desconvocado do Mito.

À minha mãe.

PREFÁCIO

A obra agora publicada, com o título *A ameaça à integridade territorial dos Estados* – o fenómeno dos Estados em desaparecimento em face do aumento do nível do mar, corresponde, sem modificações, ao texto da dissertação de mestrado em Ciências Jurídico-Internacionais, discutida e aprovada em provas públicas na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em setembro de 2020.

Na qualidade de orientador, fiquei particularmente satisfeito por a dissertação de mestrado ter sido aprovada com a classificação de dezoito valores, por unanimidade, ao corresponder à nota mais elevada que é concedida na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa em provas desta natureza. Mais satisfeito fiquei quando, nos meses seguintes, a dissertação veio a obter a distinção de ser premiada como a melhor dissertação de mestrado em ciência jurídica da Faculdade no ano de 2020.

O tema escolhido para a investigação é particularmente inovador e corresponde a uma matéria que procura respostas jurídico-internacionais para um problema que era inconcebível há não muitas décadas atrás: a possibilidade de o território terrestre dos Estados poder desaparecer ou tornar-se inabitável. A pergunta central neste domínio é saber se o Estado mantém a sua subjetividade jurídico-internacional, com os direitos e os deveres decorrentes do Direito Internacional, quando um dos seus elementos tradicionais deixa de ter uma existência física.

Não existindo uma resposta inequívoca ao abrigo do Direito Internacional em vigor, o texto conclui com a afirmação de que “é forçoso concluir que o futuro dos Estados em Desaparecimento está em aberto. Não há caminhos jurídicos fechados, nem resposta acabadas”. Parece uma conclusão dececionante, mas sê-lo-á apenas para quem pretenda respos-

tas que o Direito Internacional não está ainda em condições de fornecer. No sentido de saber qual é resposta que os Estados vão estar dispostos a aceitar, devem ser tidos em consideração os trabalhos que estão a ser prosseguidos no âmbito da Comissão de Direito Internacional da Organização das Nações Unidas e que podem ajudar a clarificar esta matéria, em relação aos quais a Autora tem tido acesso privilegiado.

Embora parta do pressuposto de que o Direito Internacional não é primacialmente uma criação doutrinal, estamos em presença de uma excecional peça de doutrina jurídico-internacional, pelo que importa passar a fazer o elogio da Autora do texto, a agora Doutoranda Daniela Martins Pereira da Silva.

Tendo sido minha aluna na licenciatura, na unidade curricular de Direito Internacional Público II, dedicada a temas de Direito Internacional do Mar, a aluna Daniela Martins Pereira da Silva obteve a classificação máxima na disciplina, com a apresentação oral e escrita de dois trabalhos de investigação que estavam muito para além do que poderia ser esperado e exigido no âmbito do primeiro ciclo dos estudos jurídicos.

Não tendo tido a responsabilidade dirigir nenhum dos seminários de mestrado em que se inscreveu, fiquei muito reconfortado por constatar que os meus Colegas tinham feito uma avaliação identicamente muito positiva do trabalho desenvolvido durante a parte escolar do mestrado. Assim, convidado para orientador da dissertação de mestrado, abracei o pedido e a tarefa com entusiasmo, na perspetiva de um resultado semelhante àquele que veio a ser efetivamente alcançado.

A prossecução da vocação para a investigação académica em domínios jurídicos é algo que não é nada comum quando estamos a lidar com o Direito Internacional. Felizmente, para o universo académico de língua portuguesa e para o desenvolvimento do Direito Internacional em Portugal, a Doutoranda Daniela Martins Pereira da Silva decidiu que essa era a sua opção, o iria fazer na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, e está profícua e persistentemente a trabalhar na investigação para a elaboração da tese, novamente numa temática de Direito Internacional do Mar.

Paralelamente à orientação da tese de doutoramento, tenho ainda a ventura de trabalhar com a Doutoranda Daniela Martins Pereira da Silva na pesquisa que está a ser levada a cabo no projeto de investigação

“Em preparação para a subida do nível do mar: lidando com as alterações climáticas, reestruturando o território dos Estados e procurando mecanismos para a resolução de conflitos” (Preparing for sea level rise: coping with climate change, rearranging state territory and searching for mechanisms to deal with conflicts), no âmbito do Centro de Investigação de Direito Público da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Os seus frutos serão divulgados em devido tempo, mas para o seu sucesso e resultados a alcançar tem sido essencial o contributo do labor da Autora da dissertação que agora fica disposição de todos os interessados, nomeadamente dos juristas e dos cultores do Direito Internacional em língua portuguesa.

Ao redigir este prefácio, recordei-me das impressivas palavras e da posição adotada por Ian Brownlie no prefácio à tese de doutoramento de James Crawford que tinha orientado (*The creation of States in International Law*, de 1979, com uma segunda edição em 2007), ao salientar que o mérito do resultado alcançado era inteiramente do seu autor. Também neste caso o papel do orientador foi fácil e intelectualmente muito estimulante, pelo que só podemos desejar que a obra tenha leitores atentos e a difusão que merece e à Doutoranda Daniela Martins Pereira da Silva, que inicia a sua vida numa época tão desafiante, nomeadamente por questões como aquelas que está a investigar, significativos sucessos académicos, pessoais e profissionais.

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, setembro de 2021

FERNANDO LOUREIRO BASTOS

Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

A obra que agora se publica e que teve origem na dissertação de Mestrado da Dra. Daniela Martins Pereira da Silva é um importante contributo, revelador de uma grande maturidade académica, para o panorama português em matéria da doutrina do Direito Internacional Público.

O tema não podia ser mais atual e de grande importância, uma vez que as alterações climáticas representam hoje um dos grandes desafios para a comunidade internacional e ao qual também o Direito Internacional é chamado a dar uma resposta.

O Direito Internacional, que foi ao longo da história essencialmente reativo, respondendo e moldando-se por sucessivas crises, tem aqui uma oportunidade para ser preventivo e proativo.

Esperar que um Estado desapareça fisicamente, um fenómeno até agora desconhecido, em virtude da subida do nível do mar causada pelas alterações climáticas, será provavelmente tarde demais... Daí a importância das reflexões jurídicas em curso, incluído as presentes nesta dissertação e que acompanham de perto os trabalhos que estão a ser desenvolvidos nesta matéria no âmbito da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas e da Associação de Direito Internacional.

Apesar de apenas um limitado número de pequenos Estados insulares no Pacífico e no Índico poder vir a desaparecer, este é um problema de natureza existencial para os mesmos e ao qual a comunidade internacional deve dar uma resposta quanto à possibilidade da sua qualidade como Estado ou de soluções alternativas.

Afinal, estes Estados, que estão na linha da frente das consequências das alterações climáticas, são os que menos para elas contribuíram, pelo que se trata aqui de uma questão de justiça e equidade global.

O Direito Internacional tem aqui uma oportunidade única de proatividade, ajudando a diminuir as consequências nefastas das alterações climáticas e promovendo soluções justas, equitativas e previsíveis.

PATRÍCIA GALVÃO TELES

Membro da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas e Co-Presidente do Grupo de Estudos sobre a Subida do Nível do Mar e o Direito Internacional
Professora Associada da Universidade Autónoma de Lisboa

RESUMO

As alterações climáticas têm efeitos normativos no Direito Internacional, especialmente no Direito do Mar e no Direito Internacional clássico, uma vez que na actualidade experienciamos uma nova Era geológica, o Antropoceno. A subida do nível do mar é uma das principais consequências das alterações climáticas, fenómeno que conduz à inundação de áreas costeiras e que afecta os Estados costeiros baixos que são especialmente vulneráveis a eventos climáticos, assim como a noção de territorialidade como atributo caracterizador do Estado Vestefaliano. O fenómeno dos Estados em desaparecimento (e.g. Ilhas de Pequena Dimensão) ainda não é claro nos termos do Direito Internacional, especialmente no respeitante às suas consequências legais uma vez que se trata de uma questão sem precedentes (isto é, a extinção do Estado sem que haja Estado sucessor). Uma vez criado o Estado, existem poucas regras legais que regulem o seu fim. À perda de território corresponde a perda da integridade territorial e marítima dos Estados, o que causa problemas associados à soberania e ao estatuto dos mesmos. Aplicar-se-lhes-á o Princípio da Continuidade do Estado? Perderão esses Estados o estatuto estatal quando desaparecer o território? Poderão esses Estados manter as respectivas zonas marítimas através de um “congelamento” das linhas de base? Como deverá ser re-desenhado o Estado, no futuro, em resposta aos problemas ecológicos? O Direito Internacional actual parece não possuir nenhuma resposta concreta, pelo que parece ser a altura pertinente para repensar o princípio da integridade territorial. Nesta medida, é devida uma resposta clara à questão de saber se os Estados em desaparecimento/em vias de submersão poderão continuar a ser Estados quando já não cumprirem o critério do “território” (questão central).

Este estudo tem como objectivo não apenas confrontar o critério existente da Soberania num mundo em mudança, mas também questionar a possibilidade de evolução do Direito Internacional de modo a permitir que os Estados respondam aos desafios colocados pela subida do nível do mar e ao seu impacto no território.

Palavras-chave: Estado, território, aumento do nível do mar, mutações territoriais, extinção

PLANO DE TRABALHO

PARTE I. DO RESSURGIMENTO DO MITO DA ATLÂNTIDA NA MUDANÇA DA ERA GEOLÓGICA

CAPÍTULO I

1. Antropoceno – nova Era geológica: que repercussões na arquitectura do Direito Internacional Público?
 - 1.1. Enfraquecimento do cariz universalista do Direito Internacional Público
2. Inter-relação entre Alterações Climáticas, aumento do nível do mar e Estados em Desaparecimento
3. O Impacto das Alterações Climáticas: Em especial, o aumento do nível do mar e a ameaça à integridade territorial dos Estados

CAPÍTULO II

4. Estados em Desaparecimento: o ressurgimento de uma nova Atlântida?
 - 4.1. Submersão parcial do território
 - 4.2. Submersão total do território
5. Em Especial: Ilhas de Pequena Dimensão e especial Vulnerabilidade a eventos climáticos

PARTE II. DA TENSÃO ENTRE O PRINCÍPIO DA SOBERANIA E OS DESAFIOS CLIMÁTICOS COLOCADOS AO TERRITÓRIO DOS ESTADOS

Capítulo I

6. Do Estado Soberano
 - 6.1. Elementos constituintes do Estado

6.1.1. Hierarquização dos Elementos Constituintes do Estado?

(A) A preeminência do território dentro dos elementos constitutivos do Estado

7. Território

7.1. Territorialidade no Direito Internacional

7.1.1. Integridade Territorial

7.1.2. Direito à existência do Estado?

7.2. (Re)delinear a ideia de territorialidade no Direito Internacional com o fim da intemporalidade do território: Um momento de ruptura?

7.2.1. As mutações da componente territorial do Estado

7.2.2. Implicações da submersão do território nas representações do Estado

CAPÍTULO II

8. Impacto da perda do elemento material do “território” na Soberania dos Estados em Desaparecimento

8.1. Soberania Territorial

8.1.1. Perda do elemento material “território”

(A) Resposta do Direito Internacional Clássico

(B) Posições Doutrinárias

(C) O Requisito do “território definido” comporta o território submerso?

(D) Perda do Estatuto do Estado por nova causa da Extinção: inviabilização da habitabilidade do território por causas geológicas

(E) Será mesmo aplicável o requisito do “território” ao presente caso?

i. *Ratione Temporis* e a falta de exigência normativa da presença contínua do elemento territorial

ii. Impossibilidade de “Extinção Permanente” do Estado à luz da Convenção de Montevidéu

iii. Impossibilidade da “Extinção Involuntária” do Estado à luz do Direito Internacional

iv. Não há uma necessidade absoluta do território à luz da Teoria Funcional do território

v. A falta do elemento material do “território” pode ser reparada

8.1.2. E se, depois de submerso, o território ressurgir?

8.2. Soberania Marítima

8.2.1. Incerteza legal quanto às zonas marítimas no contexto da subida do nível do mar

- (A) Resposta do Direito Internacional Clássico: Perda dos direitos dos Estados em relação às zonas marítimas
 - i. Princípio *Land Dominates the Sea*
 - ii. Solução Actual: Teoria Ambulatória
 - iii. Efeitos da subida do nível do mar nos limites marítimos
 - iv. De Estatuto de Ilha a Rochedo
- (B) Poderá o critério do “território” ser cumprido através das componentes restantes do território (zonas marítimas)?
- (C) Será a CNUDM apta para a análise da sobrevivência das zonas marítimas no presente contexto?
- (D) Prática emergente dos Estados
- (E) Respostas doutrinárias
 - i. Defesa da Fixação Permanente das Fronteiras de todas as Zonas Marítimas (Congelamento)
 - ii. Delimitar definitivamente as Fronteiras Marítimas em Tratados Bilaterais com Estados Adjacentes
 - iii. Reversão das Fronteiras Marítimas devido a alteração das circunstâncias
 - iv. Aplicação da Teoria das águas históricas
 - v. Actualização da CNUDM

PARTE III. DA MORTE DO ESTADO: HAVERÁ VIDA DEPOIS DA MORTE?

CAPÍTULO I

- 9. Meios de manutenção do Estado após a perda do seu território
 - 9.1. Cessão
 - 9.2. Construção de protecções costeiras
 - 9.3. Construção de Ilhas Artificiais
 - 9.4. *Remedial Territory*
 - 9.5. Aquisição de *terra nullius*
 - 9.6. Estado *Desterritorializado* e outras (des)construções doutrinárias

Introdução

“If the Earth is entering the Anthropocene, will international law stay in Holocene?”¹

Alguns escritores referiram-se a uma Ilha que teria desaparecido submergida por condições naturais. Entre eles destaca-se o filósofo Platão, que na obra *Diálogos de Timeu e Critias* referiu esse desastre naquela que ficou conhecida por Ilha da Atlântida. Hoje, pensa-se, o ressurgimento do Mito da Atlântida (Mito esse que assume nomes e se refere a Ilhas diferentes consoante escritos distintos²) assolará o território de alguns Estados particularmente vulneráveis aos impactos das alterações climáticas, contrariando muitas das convicções tanto da comunidade científica, como dos teóricos do Direito – estes últimos, baseados nas experiências históricas.

Nos próximos 50 a 100 anos é possível que todo o território das Ilhas de pequena dimensão (como as Maldivas, Tuvalu e Nauru) fique submerso como resultado do aumento do nível do mar derivado das alterações climáticas. No século passado assistiu-se a um aumento do nível

* A presente dissertação de mestrado é redigida nos termos do antigo acordo ortográfico por opção pessoal da Autora.

¹ DAVOR VIDAS, “Sea-Level Rise and International Law”, *Climate Law*, Vol. 4, 2014, p. 83.

² Assim, há relatos mitológicos – e científicos – de Ilhas que desapareceram nas mesmas circunstâncias que terá desaparecido a Atlântida. São disso exemplo a obra em sânscrito de Mahabharata que conta a história de uma cidade “engolida” pelo Mar Árábico.

do mar em 16 cm, e prevê-se que o número continue a aumentar³. O aumento do nível do mar tem um impacto nas regiões costeiras baixas (são disso exemplo Estados como Kiribati, Tuvalu, Tokelau e Ilhas Marshall) que correm o risco de desaparecer. Espera-se, por exemplo, que Tuvalu desapareça nos próximos cinquenta anos⁴. Se um território definido e a existência de população são elementos constitutivos do conceito de Estado, parece-nos que a sustentabilidade de tal conceito poderá gerar controversas num futuro distante, pois mais de quarenta países estão em risco de submersão⁵. Os Estados cuja soberania está em causa são especialmente vulneráveis em razão da sua localização geográfica, da fraca capacidade institucional e da maior dependência de sectores como a pesca e a agricultura.

A Assembleia Geral das Nações Unidas reconheceu que os efeitos das alterações climáticas podem ameaçar a existência de alguns Estados insulares⁶, conclusão que é partilhada por outros órgãos das Nações Unidas, como o Comité de Direitos Humanos⁷. Devido à relevância do tema, o tópico do aumento do nível do mar tem vindo a ser estudado pelo Comité

³ As temperaturas globais deverão aumentar 3 graus até ao ano de 2100, processo que conduzirá à aceleração do processo de subida do nível do mar e resultará na submersão de vários territórios. Veja-se o caso de Bangladesh, Kiribati e Ilhas Marshall.

⁴ Cfr. SUSIN PARK, “Climate Change and the Risk of Statelessness: The Situation of Low-Lying Islands States”, *Legal and Protection Policy Research Series*, May 2011, p. 1.

⁵ De acordo com os dados do *World Bank*, “In search of shelter: Mapping the effects of climate change on human migration”, 2008, p. 19. Disponível em: <http://www.ehs.unu.edu/file.php?id=621>.

Em 1999, Kiribati perdeu duas ilhas inabitáveis (Tebua Tarawa e Abanvea).

⁶ UN General Assembly, *Possible adverse effects of sea-level rise on islands and coastal areas, particularly low-lying coastal areas: resolution / adopted by the General Assembly*, 22 December 1989, A/RES/44/206. UN General Assembly, *Follow-up to and implementation of the Mauritius Strategy for the Further Implementation of the Programme of Action for the Sustainable Development of Small Island States* GA Res 63/213, A/Res/63/213 (2009), Preâmbulo: “[...] the effects of climate change may threaten the very existence of some of them”, p. 2.

⁷ UNHCR *Climate Change and Statelessness: An Overview* (United Nations High Commissioner for Refugees, submission to the 6th session of the Ad Hoc Working Group on Long-Term Cooperative Action (AWG-LCA6) Under the UNFCCC, 1 to 2 June 2009, Bonn, Germany, May 2009), p. 1.

sobre Linhas de Base⁸ (*Committee on Baselines under the Law of the Sea*) da *International Law Association* (ILA) nos termos do Direito Internacional, cujo relatório final foi considerado na Sofia Conference em 2012⁹. Nesse ano, a ILA estabeleceu o Comité sobre *International Law and Sea-Level Rise* para estudar as implicações da inundação parcial ou total do território do Estado devido ao aumento do nível do mar nos termos do Direito Internacional¹⁰, o qual se tem debruçado primeiramente sobre os assuntos relacionados com o Direito do Mar e a questão particular do estatuto das linhas de base¹¹. Anos mais tarde, em 2018, a Comissão de Direito Internacional (70.^a sessão) recomendou a inclusão da temática do “aumento do nível do mar em relação ao Direito Internacional” no seu programa de trabalho a longo-prazo¹², referindo a importância do tópico a respeito das

⁸ O Comité sobre Linhas de Base (ou *ILA'S Committee on Baselines Under International Law of the Sea*) foi estabelecido em 2008 com um mandato que inclui a identificação e clarificação ou desenvolvimento do quadro legal existente sobre linhas de base em resposta ao possível aumento do nível do mar que acompanha o fenómeno das alterações climáticas e os efeitos particulares nas Ilhas de pequena dimensão. Cfr. Proposal for the establishment of a new committee on baselines 2002, para. 2. Disponível em: <https://www.ila-hq.org/index.php/committees>.

⁹ Vide International Law Association Committee on Baselines under the International Law of the Sea, Final Report (2012), Sofia Conference, p. 30, disponível em <http://ilareporter.org.au/wp-content/uploads/2015/07/Source-1-Baselines-Final-Report-Sofia-2012.pdf>.

¹⁰ Cfr. ILA Resolution 1/20 adoptada na 75.^a Conferência da ILA, 30 de Agosto de 2012. Disponível em: <https://www.ila-hq.org/index.php/committees>.

¹¹ Cfr. ILA, International Law and Sea-Level Rise, Sydney Report, 2018. Disponível em: https://www.ila-hq.org/images/ILA/DraftReports/DraftReport_SeaLevelRise.pdf.

¹² Vide Syllabus Sea-Level Rise in Relation to International Law (A/73/10); Official Records of the General Assembly, Seventy-third Session, Supplement No. 10 (A/73/10), para. 369. Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, Report of the Work of its Seventieth Session, UN DOC. A/73/10 (2018).

O tópico do aumento do nível do mar já tinha sido mencionado no 4.º Relatório da CDI sobre a Protecção da Atmosfera examinado durante a 69.^a Sessão da CDI (2007), paras. 66-67. Cfr. Report of the International Law Commission on the work of the sixty-ninth session (2017), A/72/10, <http://legal.un.org/docs/?path=../ilc/reports/2017/english/chp6.pdf&lang=EFS-RAC>, PATRÍCIA GALVÃO TELES, membro da Comissão de Direito Internacional, já tinha, em 2014, referido a importância do ajuste da agenda de trabalhos da CDI às necessidades e interesses dos Estados, nomeadamente quantos aos desafios complexos do Mundo em mudança, como o sejam as alterações climáticas e o aumento do nível do mar na soberania dos Estados.

necessidades dos Estados¹³. Em 21 de Maio de 2019¹⁴ a Comissão emitiu uma decisão a favor da inclusão do tópico atrás recomendado no seu programa de trabalho, decidindo também estabelecer um Grupo de Estudo sobre o tema, que será co-presidido, alternadamente, pelos académicos BOGDAN AURESCU, YACOUBA CISSÉ, PATRÍCIA GALVÃO TELES, NILÜFER ORAL e JUAN JOSÉ RUDA SANTOLARIA.

O aumento do nível do mar coloca questões sobre a arquitectura do Direito Internacional Público e a sobrevivência do Estado Vestefaliano.

Até recentemente não era concebível o desaparecimento do território geofísico de um Estado¹⁵, fruto de uma concepção que entende o território enquanto materialidade absoluta e fixa, ainda presente no discurso no Direito Internacional. A História não regista casos de extinção do Estado pelo desaparecimento do território. Pelo contrário, a experiência histórica radica na extinção do Estado e na permanência do território – tornando-se, este último, território de outro/s Estado/s. Existem três formas de extinção do Estado: união, absorção voluntária noutra Estado e divisão de um Estado em outro(s). As alterações que originam a *morte* do Estado respeitam ao poder do mesmo sobre a sua população e território. A ideia da submersão da integridade do território de um Estado não foi perspectivada pelo Direito Internacional, que assenta na permanência e estabilidade das condições naturais. De facto, o postulado da perpetuidade do território geográfico dos Estado está implicitamente na base das teorias sobre o território em Direito Internacional, e explica a presente

Cfr. PATRÍCIA GALVÃO TELES, *Anuário de Direito Internacional 2014/2015*, Ministério dos Negócios Estrangeiros, 2016 (pp.215-223), p. 221.

¹³ Muitos Estados, principalmente do Pacífico, têm reiterado a importância do estudo e aprofundamento deste tópico. O Governo dos Estados-Federados da Macronésia também tinha proposto a inclusão do tópico “Legal Implications of Sea-level rise”, Cfr. International Law Commission Report A/73/10, 2018, p. 327, nota 5. *Vide* ainda Intervention of the Pacific Small Island Developing States (26 de Outubro 2017), on behalf of Federated States of Micronesia, Fiji, Kiribati, Nauru, Palau, Papua New Guinea, Marshall Islands, Samoa, Solomon Islands, Tonga, Tuvalu and Vanuatu, a propósito do *feedback* dos Estados sobre o novo tópico da CDI.

¹⁴ International Law Commission Report on the work of the seventy-first session, A/74/10, 2019, Capítulo X, paras. 263-273.

¹⁵ JULIEN JEANNENEY, “L’Atlantide – Remarques sur la Submersion de L’Integralité du territoire d’une État”, *Revue Générale de droit international public*, Vol. 118, N.º1, 2014 pp. 95-135; GEORGES SCHELLE, *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, Vol. I, Sirey, 1932, p. 108 ss.

lacuna jurídica e doutrinária relativamente à ideia de redução substancial da base territorial de um Estado por um fenómeno natural. A perda total do território levanta a possibilidade de surgimento de uma nova causa de extinção do Estado: extinção do Estado por inviabilização da habitualidade do território por causas geológicas.

Para o Direito Internacional, o fenómeno natural da submersão do território pela subida do nível do mar – sem precedentes no Direito Internacional – apresenta, pelo menos, duas questões jurídicas complexas, correspondendo a dois fenómenos sucessivos.

Primeiro – do ponto de vista cronológico – surge a questão das consequências da submersão parcial do território de um Estado em termos de fronteiras marítimas, que no presente estudo será mencionada a propósito do impacto da submersão na soberania marítima. Como veremos, os Estados litorais têm, em razão da sua geografia, formulado pretensões sobre espaços marítimos (isto é, pretensões que se traduzem na soberania ou jurisdição sobre os respectivos espaços). Além disso, há casos em que a dimensão desses espaços marítimos é proporcionalmente maior que o território terrestre dos Estados¹⁶ (como o caso dos Estados insulares do Pacífico, a que nos dedicaremos com especial atenção na presente dissertação), pelo que a redução/perda desses espaços marítimos acarretará uma perda significativa na sua soberania.

Em segundo lugar, tendo em conta que o Direito Internacional estipula que o território é um pré-requisito para a existência do Estado, coloca-se a questão de saber se tais Estados deixarão de ser Estados quando perderem o seu território¹⁷. De facto, segundo a famosa trilogia de GEORG JELLINEK¹⁸ um Estado deve possuir três elementos: território, população e autoridade pública. O Estado consistirá, então, numa comu-

¹⁶ É também, por exemplo, o caso português.

¹⁷ ABHIMANYU GEORGE JAIN, “The 21st Century Atlantis: The International Law of Statehood and Climate Change – Induced Loss of Territory”, *Stanford Journal of International Law*, Vol. 50, N.º 1, 2014.

¹⁸ A escolha de GEORG JELLINEK prende-se com o facto de o seu pensamento ser representativo da forma tradicional de abordar os elementos constitutivos do Estado. São muitos Autores que usam a definição de JELLINEK de Estado como base de análise do fenómeno estatal da perspectiva do Direito Internacional (principalmente a Doutrina alemã). Cfr. GEORG JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre*, Berlim, O Häring, 1905.

nidade política que é organizada territorialmente. Foi esta a inspiração da Convenção Inter-Americana de Montevideu sobre os Direitos e os deveres dos Estados de 1933, que previu um quarto critério adicional, a saber, a capacidade de estabelecer relações com outros Estados, de modo a que um Estado se assuma enquanto tal no campo do Direito Internacional.

A questão principal da investigação diz respeito à continuidade do Estado perante as condições descritas anteriormente, a qual é basilar, na medida em que antecede e afecta directamente todas as questões jurídicas que se venham a colocar. Algumas delas relacionam-se com *i*) a situação dos habitantes desses Estados, *ii*) a incapacidade da Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados¹⁹ em acomodar refugiados climáticos, *iii*) o destino dos direitos marítimos (zona costeira, ZEE, etc.) de tais Estados depois da perda do território, *iv*) a responsabilidade dos Estados e indivíduos (quer pessoas naturais, quer pessoas legais) pelas alterações climáticas. É por isso que a extinção do Estado “is not an insignificant or insubstantial event; it represents a significant downgrading of status.”²⁰ Não trataremos de explorar as obrigações estatais que resistem perante o cenário de desaparecimento, nem das obrigações que persistem devido ao estatuto *erga omnes*. Também não trataremos de questões de responsabilidade internacional dos maiores Estados emissores de gases de efeito de estufa, como o fizeram alguns Autores²¹ a propósito do tema que nos propomos analisar. Assim, todas as questões atrás suscitadas não serão objecto do nosso estudo por duas ordens de razão: *i*) primeiramente, não é claro que o requisito do “território” se aplique ao presente caso. A Doutrina pouco se debruçou sobre a análise material a esta questão de fundo, descurando-a, e enveredando timidamente pelos problemas suscitados num cenário pós-extinção. Acreditamos que o aspecto essencial

¹⁹ Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951, adoptada em 28 de Julho de 1951 pela Conferência das Nações Unidas de Plenipotenciários sobre o Estatuto dos Refugiados e Apátridas, convocada pela Resolução n. 429 (V) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 14 de dezembro de 1950. Disponível em: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf.

²⁰ ABHIMANYU GEORGE JAIN, “The 21st Century Atlantis: The International Law of Statehood and Climate Change – Induced Loss of Territory”, cit., p. 27.

²¹ Vide DEREK WONG, “Sovereignty Sunk – The position of Sinking States at international law”, *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 14, 2013, pp. 346 ss.

que merece um estudo prévio aprofundado diz respeito à perda daquele elemento material – o território –, e aos problemas associados à sua aplicação. Além disso, “[t]o assume that sovereignty is lost with existing territory retards the potential for creative solutions to an entirely novel problem.”²². Em segundo lugar, *ii*) o tratamento daquelas questões é condicionado pela resposta dada no ponto anterior, pelo que é axiomáticamente imprudente analisá-las sem que seja antes realizada aquela análise apriorística.

A duração do Estado está à mercê da incerteza, uma vez que o Direito Internacional não oferece regras claras para a emergência estatal, continuação e extinção do Estado. Por isso o Direito Internacional tende a apegar-se às regulações sobre a área mais definida das três, que é a criação do Estado. As regras sobre a criação do Estado podem, assim, transgredir a sua área de especialização e mergulhar no território amplamente desconhecido da continuidade e extinção de Estado.

Os Estados têm *nascido e morrido* como resultado de conflito, conquista e mudança política do mapa geopolítico do mundo, pelo que a extinção de um Estado não tem origem no desaparecimento da integralidade do seu território, mas sim na desintegração do seu governo – são disso exemplo os casos de extinção por dissolução (ex. Jugoslávia e República Checa), por absorção ou fusão (ex. a República Democrática do Iémen uniu-se com a República Árabe do Iémen para formar a República do Iémen; ou a República Democrática Alemã que foi absorvida pela República Federal Alemã). O Estado é entendido enquanto representação mental/intelectual, assim como o território o é. Nesse sentido, as representações jurídicas do território não são sensíveis a flutuações territoriais do espaço geofísico porque o Direito Internacional parte de uma representação estável de Estado. Além disso, à expressão “extinção jurídica de um Estado” corresponde uma situação de substituição de uma estrutura jurídica por outra, algo que não sucederá a esta nova causa de extinção (impossibilidade de sucessão). A precariedade territorial como resultado de mutações do ambiente geofísico dos Estados (submersão do

²² ALBERTO COSTI e NATHAN JON ROSS, “The Ongoing Legal Status of Low-Lying States in the Climate-Changed Future” in: PETRA BUTLER e CAROLINE MORRIS (eds.), *Small States in a Legal World*, Springer, 2017 (pp. 101-138), p. 113.

território) constituirá uma profunda ruptura das representações jurídicas do território em Direito Internacional, em especial porque o Direito Internacional se constituiu com base no postulado da intemporalidade territorial dos Estados – daí ter-se focado na criação e sucessão dos Estados e não na continuação e extinção desses.

Com algumas exceções (ilhas vulcânicas e outras áreas que emergem ou desaparecem), o mapa geofísico tem permanecido constante no último milénio. Esta situação pode ser passível de alteração num futuro breve. Os cientistas têm alertado que as alterações climáticas induzem o aumento do nível do mar, aumento esse que ameaça redesenhar a realidade física geográfica do mundo²³. Surge, por isso, no horizonte, uma possível nova causa de extinção/morte do Estado por desaparecimento total do território devido à sua submersão física. Não analisaremos, contudo, a possível extinção do Estado devido à falta do elemento populacional (devido à decorrente inabitabilidade e hostilidade do território, que não permita albergar vida humana) por se tratar de uma dissertação sobre o território daqueles Estados – ainda que, como veremos, os elementos materiais do Estado sejam interdependentes e exijam a maioria das vezes um tratamento unitário.

O Estado mostra-se particularmente flexível e capaz de evoluir de acordo com os desafios políticos que enfrenta²⁴. Crê-se que o Direito Internacional esteja em face de uma alteração de paradigma em resultado da chamada “Era pós-climática” assente nas consequências ambientais danosas decorrentes das actividades antropogénicas (desflorestação, etc.). Embora mudanças possam ocorrer ao longo do tempo de forma quase imperceptível, também são possíveis momentos de ruptura com o paradigma actual – mudanças essas que no Direito Internacional se enquadram num possível “Grotian moment”. Se as atitudes sociais mudarem repentinamente – talvez como resultado de mudanças nas condições

²³ ROSEMARY RAYFUSE, “International Law and Disappearing States: Utilising Maritime Entitlements to Overcome the Statehood Dilemma”, UNSW Law Research Paper No. 2010-52, 2010 (pp. 1-13). Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1704835>.

²⁴ Vide CHRISTEL CURNIL e FRANÇOIS GEMENNE, “Les populations insulaires face au changement climatique: des migrations à anticiper”, *La Revue Electronique en sciences de l’environnement*, Vol. 10, N.º 3, 2010 (pp. 1-24), pp. 15-16.

que deram origem a essas mesmas percepções – as realidades observadas mudem concomitantemente.

O presente trabalho de investigação encontra-se estruturado em três partes. A primeira parte introduzirá a principal causa de extinção dos chamados “Estados em desaparecimento”²⁵ (ou *disappearing states*) – a subida do nível do mar (capítulo I); nela trataremos de contextualizar o impacto do fenómeno das alterações climáticas, em especial do aumento do nível do mar, sobre alguns dos Estados que estão em risco. Definiremos também o conceito de Estado em Desaparecimento e de Ilhas de Pequena Dimensão (capítulo II) e a especial vulnerabilidade das mesmas a eventos climáticos. A primeira parte centra-se, então, na dimensão factual do território que é ameaçado pela sua submersão física.

A segunda parte tratará do enquadramento geral dos conceitos de território e Estado, bem como da tensão entre as conotações tradicionais da soberania e do seu papel num mundo em mudança (capítulo I), aprofundando o impacto do desaparecimento físico do território na soberania territorial e marítima (capítulo II) do Estado, isto é, na continuidade deste, pondo em prática os conceitos definidos no capítulo anterior. Esta Parte centra-se, então, na dimensão abstracta do território, dimensão que é ameaçada pelo desaparecimento daqueles Estados enquanto entidades políticas. “[T]he disappearance of islands and coastlines is most likely to be a gradual but steady process during which states may lose their maritime zones and exclusive sovereign right to exploit resources”²⁶, pelo que o problema se coloca com grande acuidade no âmbito do Direito Internacional do Mar, sob o Princípio *Land Dominates The Sea* (pois as zonas marítimas só podem ser geradas a partir do território terrestre sobre o qual o Estado exerce soberania), mas também no âmbito das bases tradicionais do Direito Internacional, pelo que analisaremos os critérios esta-

²⁵ Ao longo do trabalho serão utilizadas expressões como “Estado em Desaparecimento”, “Estado em vias de submersão”, “Estados em risco de submersão”, todas elas sinónimas e utilizadas de forma irrestrita.

²⁶ TONY GEORGE PUTHUCHERRIL, “Rising Seas, Receding Coastlines, and Vanishing Maritime States and Territories: Possible Solutions and Reassessing the Role of International Law”, *International Community Law Review*, Vol. 16, 2014, p. 61.

belecidos na Convenção de Montevideu quanto ao estabelecimento de um Estado. Quando é que um Estado cessa de existir?

Apesar da maioria da Doutrina²⁷ se ter focado nas questões emergentes da extinção dos Estados Insulares de pequena dimensão, poucos Autores se debruçaram sobre a continuidade do Estatuto do Estado. A presente dissertação procura analisar, por isso, a aplicabilidade do requisito do “território” no caso do desaparecimento físico do mesmo – e no contexto da *continuidade* da soberania –, questionando ainda a presente abordagem da noção clássica de Estado territorial como fonte de um sistema jurídico internacional confrontado com novas realidades emergentes das alterações climáticas e subida do nível do mar.

Na terceira parte trataremos de discutir meios possíveis de manutenção do Estado (novas formas de *vida*), isto é, alternativas para a preservação da soberania.

²⁷ JANE MCADAM, ROSEMARY RAYFUSE, EMMA ALLEN, SELMA OLIVER, MAXINE BURKETT.

ÍNDICE

AGRADECIMENTOS	IX
PREFÁCIO	XI
RESUMO	XV
ABSTRACT	XVII
ABREVIATURAS, ACRÓNIMOS E SIGLAS	XIX
PLANO DE TRABALHO	XXI
INTRODUÇÃO	1
PARTE I – DO RESSURGIMENTO DO MITO DA ATLÂNTIDA NA MUDANÇA DA ERA GEOLÓGICA	
CAPÍTULO I	13
1. Antropoceno – nova Era geológica: que repercussões na arquitectura do Direito Internacional Público?	13
1.1. Enfraquecimento do cariz universalista do Direito Internacional Público	20
2. Inter-relação entre Alterações Climáticas, aumento do nível do mar e Estados em Desaparecimento	22
3. O Impacto das Alterações Climáticas: em especial, o aumento do nível do mar e a ameaça à integridade territorial dos Estados	29
CAPÍTULO II	33
4. Estados em Desaparecimento: o ressurgimento de uma nova Atlântida?	33
4.1. Submersão parcial do território	34
4.2. Submersão total do território	36
5. Em Especial: Ilhas de Pequena Dimensão e Especial Vulnerabilidade a eventos climáticos	37
	299

**PARTE II – DA TENSÃO ENTRE O PRINCÍPIO DA SOBERANIA
E OS DESAFIOS CLIMÁTICOS COLOCADOS AO TERRITÓRIO
DOS ESTADOS**

CAPÍTULO I	47
6. Do Estado Soberano	47
6.1. Elementos Constituintes do Estado	53
6.1.1. Hierarquização dos Elementos Constituintes do Estado?	71
(A) A preeminência do território dentro dos elementos constitutivos do Estado	72
7. Território	75
7.1. Territorialidade no Direito Internacional	82
7.1.1. Integridade Territorial	85
7.1.2. Direito à existência do Estado?	89
7.2. (Re)delinear a ideia de territorialidade no Direito Internacional com o fim da intemporalidade do território: um momento de ruptura?	93
7.2.1. As mutações da componente territorial do Estado	103
7.2.2. Implicações da submersão do território nas representações do Estado	105
 CAPÍTULO II	 111
8. Impacto da perda do elemento material do “território” na Soberania dos Estados em Desaparecimento	111
8.1. Soberania Territorial	111
8.1.1. Perda do Elemento material do “território”	112
(A) Resposta do Direito Internacional Clássico	112
(B) Posições Doutrinárias	121
(C) O Requisito do “território definido” comporta o território submerso?	126
(D) Perda do Estatuto do Estado por nova causa da Extinção: inviabilização da habitabilidade do território por causas geológicas	131
(E) Será mesmo aplicável o requisito do “território” ao presente caso?	140
i. <i>Ratione Temporis</i> e a falta de exigência normativa da presença contínua do elemento territorial	140
ii. Impossibilidade de “Extinção Permanente” do Estado à luz da Convenção de Montevidéu	147

iii. Impossibilidade da “Extinção Involuntária” do Estado à luz do Direito Internacional	148
iv. Não há uma necessidade absoluta do território à luz da Teoria Funcional do território	150
v. A falta do elemento material do “território” pode ser reparada	153
8.1.2. E se, depois de submerso, o território ressurgir?	160
8.2. Soberania Marítima	162
8.2.1. Incerteza legal quanto às zonas marítimas no contexto da subida do nível do mar	170
(A) Resposta do Direito Internacional Clássico: perda dos direitos dos Estados em relação às zonas marítimas	171
i. Princípio <i>Land Dominates the Sea</i>	173
ii. Solução Actual: Teoria Ambulatória	174
iii. Efeitos da subida do nível do mar nos limites marítimos	179
iv. De Estatuto de Ilha a Rochedo	182
(B) Poderá o critério do “território” ser cumprido através das componentes restantes do território (zonas marítimas)?	191
(C) Será a CNUDM apta para a análise da sobrevivência das zonas marítimas no presente contexto?	192
(D) Prática emergente dos Estados	195
(E) Respostas doutrinárias	198
i. Defesa da Fixação Permanente das Fronteiras de todas as Zonas Marítimas (Congelamento)	199
ii. Delimitar definitivamente as Fronteiras Marítimas em Tratados Bilaterais com Estados Adjacentes	207
iii. Reversão das Fronteiras Marítimas devido a alteração das circunstâncias	208
iv. Aplicação da Teoria das águas históricas	221
v. Actualização da CNUDM	222

PARTE III – DA MORTE DO ESTADO: HAVERÁ VIDA DEPOIS DA MORTE?

CAPÍTULO I	227
9. Meios de manutenção do Estado após a perda do seu território	227

9.1. Cessão	228
9.2. Construção de protecções costeiras	234
9.3. Construção de Ilhas Artificiais	235
9.4. <i>Remedial Territory</i>	240
9.5. Aquisição de <i>terra nullius</i>	246
9.6. Estado <i>desterritorializado</i> e outras (des)construções doutrinárias	248
CONSIDERAÇÕES FINAIS	257
BIBLIOGRAFIA	271
JURISPRUDÊNCIA	295