

O MEIO AMBIENTE SUL-AFRICANO E A CONSTITUIÇÃO DE 1996: REFLEXÕES SOBRE UMA DÉCADA DE DEMOCRACIA E PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO MEIO AMBIENTE

LOUIS J. KOTZÉ*

RESUMO: Este estudo discorre sobre a proteção ambiental na República da África do Sul com a edição da Constituição de 1996 conformando um direito humano justificável. A contribuição começa com uma exposição no desenvolvimento do direito ambiental. São discutidas as providências constitucionais mais pertinentes relacionadas ao ambiente, e são feitas observações relativas a desenvolvimentos futuros.

PALAVRAS-CHAVE: Ambiente, Proteção, Direitos Humanos.

ABSTRACT: This study brings the debate upon environmental protection in the Republic of South Africa since the 1996 Constitution enactment which conformed it as a justifiable human right. The contribution begins with some considerations about (in) the development of the environmental right. The more pertinent constitutional provisions related to the environment are discussed, and there are some remarks about future developments in this field.

KEYWORDS: Environment, Protection, Human Rights.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. A Evolução do Direito Ambiental Interno na África do Sul. 3. A Declaração de Direitos (*Bill of Rights*) e o Meio Ambiente. 3.1. O Direito Ambiental. 3.2. Direitos Complementares. 3.2.1. A cláusula da Igualdade. 3.2.2. A Cláusula da Dignidade Humana. 3.2.3. A Cláusula do Direito à Vida. 3.2.4. A Cláusula do Direito à Propriedade. 3.2.5. A Cláusula de Acesso à Informação. 3.2.6. A Cláusula de Justiça Administrativa. 3.2.7. A Cláusula de Acesso à Justiça. 3.2.8. A Cláusula de Efetividade dos Direitos/*Locus Standi*. 3.2.9. A Cláusula de Acesso à Moradia. 3.2.10. A Cláusula de Limitação. 4. Legislação Ambiental e Proteção Constitucional. 5. Considerações Críticas. 6. Conclusão.

A Constituição Sul-africana, ao prever a proteção do meio ambiente como um direito humano fundamental justificável, necessariamente resulta no reconhecimento e na abordagem de questões ambientais na esfera administrativa em nosso país¹.

* B. Com., LLB, LLM (PU for CHE), LLD (NWU). Palestrante *sênior*, Faculdade de Direito, North-West University, Potchefstroom *Campus*, África do Sul. Agradecemos o apoio institucional e financeiro da Faculdade de Direito e do Centro de Direito Ambiental Australiano da Universidade de Sidney. Agradecemos, especialmente, o auxílio e o apoio da diretora do Centro de Direito Ambiental Australiano, Rosemary Lyster.

¹ O Diretor: Mineral Development, Gauteng Region and Sasol Mining (Pty) v. Save the Vaal Environment and Others 1999 2 SA 709 (SCA) p. 719.

1. INTRODUÇÃO

Antes da promulgação da Constituição da República da África do Sul 200 de 1994 (doravante Constituição Provisória)² e da Constituição da República da África do Sul de 1996 (doravante Constituição), as preocupações com o ambiente na África do Sul eram entendidas como preocupações de uma elite branca “... oriundas de planos e políticas dos governos anteriores³”. Além disso, a antiga ordem não previa um sistema de proteção ambiental com lastro constitucional. No entanto, este quadro se modificou drasticamente com as novas previsões do atual sistema constitucional. A previsão de um direito ambiental não é privilégio exclusivo da África do Sul⁴, mas é preciso que seja reconhecido o importante papel que a Constituição de 1996 desempenhou e continua desempenhando na estruturação de um Direito Ambiental na África do Sul. Esta concepção foi recentemente reiterada pelo Judiciário quando se pronunciou nos seguintes termos:

ao prever a proteção do meio ambiente como um direito humano fundamental justificável, a África do Sul ingressou em um caminho que levará a todos a concretizar um objetivo comum de proteção ambiental através de uma atitude integrada com, mas não exclusivamente, os direitos e interesses econômicos e sociais⁵.

As Normas Constitucionais devem ser entendidas como importantes mecanismos de proteção ambiental, especialmente a previsão de um direito ambiental no texto da constituição⁶. Em alguns casos este direito chegou a ser descrito como “... não menos importante do que o direito à vida⁷”. Este parece ser também, ao menos teoricamente, o caso da África do Sul⁸. O estudo aqui proposto buscará refletir acerca da constitucionalização da proteção ambiental na África do Sul. Neste passo, iniciaremos expondo a evolução do direito ambiental passando, então, ao debate sobre normas constitucionais relevantes ao tema enfrentado, lançando recomendações e observações sobre reestruturações futuras no sistema jurídico-social.

² As determinações da Constituição Provisória não serão debatidas neste trabalho em razão dos limites propostos. Para aprofundar a discussão consultar JC Mubangizi, *The Protection Of Human Rights in South Africa* (Juta 2004) p. 52-55.

³ J Glazewski, *Environmental Justice and the New South African Democratic Legal Order*, in J Glazewski e G Bradfield (eds) *Environmental Justice and the Legal Process* (1999), p. 02. Para uma discussão mais ampla sobre o meio ambiente na constituição provisória consultar T Winstanley, *Entrenching Environmental Protection in the New Constitution*, 1995 2(1) *Revista Sul-africana de Direito Ambiental e Política*, p. 85-97. Ressaltamos que a África do Sul teve cinco constituições desde 1910. Todavia, somente as constituições Provisória e atual, de 1994 e de 1996 respectivamente, podem ser consideradas constituições democráticas.

⁴ Mais ou menos 54 nações estabeleceram alguma forma de proteção ambiental em nível constitucional. Consultar, neste sentido, Winstanley citado retro nota n.º 3, p. 86-87. O estudo aqui desenvolvido não ingressará no debate conceitual sobre direitos humanos e o meio ambiente já que busca enfatizar o direito ambiental em sua perspectiva de proteção constitucional no sistema legislativo da África do Sul. Para uma breve discussão a respeito deste aspecto, consultar LA Feris e D Tladi, *Environmental Rights*, in D Brand e C Heyns (eds) *Socio-economic Rights in South Africa (Pretoria University of Law Press 2005)* p. 249-255.

⁵ *BP Southern Africa (Pty) Ltd. v. MEC for Agriculture, Conservation and Land Affairs* 2004 5 SA 124 (W).

⁶ C Bruch, W Coker e C Van Arsdale, *Breathing Life into Fundamental Principles: Implementing Constitutional Environmental Protections in Africa*, 2000(7), *Revista Sul-africana de Direito Ambiental e Política*, p. 21.

⁷ BT Mekete e JB Ojwang, *The Right to a Healthy Environment: Possible Juridical Bases*, 1996(3), *Revista Sul-africana de Direito Ambiental e Política*, p. 155.

⁸ Para uma discussão mais aprofundada sobre o sistema constitucional de proteção ambiental em países africanos consultar Bruch, Coker e Van Arsdale retro citado, nota 6, p. 21-96.

2. A EVOLUÇÃO DO DIREITO AMBIENTAL INTERNO NA ÁFRICA DO SUL

As preocupações ambientais não tiveram a atenção merecida na ordem pré-constitucional da África do Sul⁹. A proteção ambiental deste período precisa ser entendida sob o ângulo de uma ausência de regras legais e constitucionais, estando conforme o reinado supremo do *apartheid*, da soberania parlamentar, do desrespeito e da falta de proteção aos direitos humanos¹⁰. O costume do passado, a legislação e as políticas voltam-se essencialmente à melhor distribuição e exploração de recursos ao invés de defender a sustentabilidade do ambiente bem como a integração do direito ambiental com as políticas de governo¹¹. Além disso, a evolução do direito ambiental deve ser vista dentro do contexto histórico colonial da África do Sul que se caracterizou por conflitos agrários e na luta pelo acesso aos recursos naturais¹². Ademais, a ideologia do *apartheid* se preocupava com uma engenharia social que piorava esta situação, que já era insustentável por si só, uma vez que originava descompassos nos campos de planejamento físico, espacial e econômico em conjunto com a omissão do Estado nos casos de degradação ambiental e da satisfação das necessidades humanas básicas¹³. Segundo este contexto, não é de surpreender que a evolução do direito ambiental foi promovida especialmente por aqueles que procuravam resolver as injustiças políticas e sociais do *apartheid* que, por sua vez, deram origem às injustiças ambientais¹⁴.

Nos primeiros anos da década de 1990, buscou-se incluir o direito a um ambiente limpo e saudável através do *Environmental Conservation Act 73* de 1989 (doravante ECA)¹⁵, objetivo que jamais se concretizou¹⁶. A discussão acerca da

⁹ Este fato guardou estreito contato com o cenário internacional onde a degradação ambiental, que aumenta de forma constante por todo o mundo, dava espaço a uma preocupação, também crescente, com a criação de um direito ambiental internacional. Neste sentido, consultar V Vukasovic, Protection of the Environment: One of the Key Issues in the Field of Human Rights, 1990 59(4), Revista Juridica UPR, p. 889-896. Não existem instrumentos internacionais concretos de proteção do meio ambiente enquanto um Direito Humano. Alguns atos normativos internacionais, contudo, reconhecem direitos ambientais, por exemplo: United Nations Conference on the Human Environment, 1972; The African Charter on Human and People's Rights, 1981; The World Charter for Nature, 1982. Consultar, também, M Déjeant-Pons e M Pallemarts, Human Rights and the Environment (Council of Europe Strasbourg 2002) para uma exposição detalhada do desenvolvimento de um direito ambiental no contexto internacional. Consultar, também, Feris e Tladi retro citado, nota 4, p. 255-256.

¹⁰ Para aprofundar o debate sobre a transição da África não democrática para a democrática, consultar Mubangizi retro citado, nota 2, p. 1-11 e 35-42.

¹¹ W Du Plessis e JG Nel, Na Evaluation of NEMA Base on a Generic Frmaework for Environmental Framework Legislation, 2001 8 (1), *Revista Sul-africana de Direito Ambiental e Política*, p. 1-3.

¹² F Du Bois e J Glazewski, The Environment and The Bill of Rights (2004), p. 03.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ O ECA foi o principal instrumento legislativo de proteção ambiental por mais de uma década. Consultar MA Rabie, Environment Conservation Act, In RF Fuggle e MA Rabie (eds) *Environmental Management in South Africa* (1992) p. 99-119. Muitas das determinações do ECA foram revogadas pelo *National Environmental Management Act 107 de 1998*. Esta lei é considerada progressiva e moderna na temática da legislação ambiental, servindo como base de todo o arcabouço legislativo sobre direito ambiental em termos de governabilidade e controle administrativo na África do Sul. Para aprofundar a matéria, consultar Du Plessis e Nel retro citado, nota 11, p. 1-37; e J Glazewski *Environmental Law in South Africa*, 2nd ed. (LexisNexis Butterworths 2005) p. 131-161.

¹⁶ Mesmo que reconheçamos um direito ambiental no ECA, não cremos que tal proteção era efetiva uma

inserção de um direito ambiental na constituição foi novamente levantada no processo de negociação da Constituição Provisória. Este processo se caracterizou por um alto grau de concessões políticas. Logo, aqueles que defendiam a previsão de um direito ambiental na Constituição Provisória precisavam delimitar a essência, a extensão e o conteúdo deste direito de forma precisa, sua inter-relação com outros direitos fundamentais e o objeto a ser alcançado por um direito humano ambiental na nova ordem democrática da África do Sul¹⁷. O processo de negociação culminou na previsão do direito ambiental formulado de modo a restringir seu exercício conforme a seção 29 da Constituição Provisória, *in verbis*:

Toda pessoa deve ter garantido o direito a um ambiente que não seja prejudicial ao seu bem-estar.

Analisando detidamente o texto, podemos afirmar que a forma tímida com que foi tratado o direito ambiental representa o resultado de concessões políticas da época. Em primeiro lugar, a seção 29 foi escrita de forma que conferisse direitos individuais ao invés de coletivos, logo excluindo de seu âmbito de abrangência grupos cujos direitos (coletivos) eram violados¹⁸. Isto representou uma lacuna significativa uma vez que as injustiças ambientais eram especialmente sentidas por grupos que foram vítimas do antigo regime do *apartheid*, grupos de difícil individualização¹⁹. Em segundo lugar, o direito está formulado de forma “negativa” podendo implicar em inexistência de deveres (em termos de direitos socioeconômicos) por parte do governo para proteger o ambiente²⁰. Este direito ficou vinculado a um direito humano fundamental clássico e não a um direito socioeconômico que determina deveres do governo para atingir os fins e objetivos do direito. Serviu apenas como um “escudo” contra a intervenção estatal e privada. Em terceiro lugar, podemos notar que a seção 29 é essencialmente antropocêntrica já que não delimita medidas específicas de proteção ambiental, nem defende o importante e internacionalmente reconhecido conceito de “desenvolvimento sustentável”. Além disso, nada menciona a respeito de elementos comuns ao direito ambiental tais como a utilização e conservação dos recursos naturais, o controle da poluição, a organização sanitária, o planejamento e o uso da terra²¹.

O processo de negociação que precedeu à Constituição de 1996 considerou muitos destes pontos. Assim, o direito ambiental tal qual está previsto no texto da Constituição de 1996 pode ser compreendido como a base na qual o sistema de proteção ambiental está sedimentado. Outras normas constitucionais complementam

vez que o ECA não tinha força constitucional, sendo apenas uma legislação comum ordinária subordinada aos ditames constitucionais.

¹⁷ Glazewski retro citado, nota 15, p. 67.

¹⁸ M Kidd, *Environmental Law: A South African Guide* (1997), p. 36, também defende que o caráter individual da seção 29 se coloca em oposição ao caráter de direito fundamental da terceira dimensão dispensado ao direito ambiental e, por isso, aplicável também aos grupos e não só aos indivíduos.

¹⁹ Para aprofundar o debate acerca da justiça ambiental na ordem legislativa da África do Sul consultar LA Feris *The Conceptualisation of Environmental Justice within the Context of the South African Constitution* (LLD Thesis UNiversity of Stellenbosch 2000).

²⁰ Kidd retro citado, nota 18, p. 36.

²¹ Kidd retro citado, nota 18, p. 36 e Winstanley, nota 3, p. 85.

o conteúdo deste direito e acrescentam novos direitos e garantias constitucionais destinadas a auxiliar na criação daquilo que Glazewski e Du Bois²² afirmam ser “um sistema ambiental justo” na África do Sul²³.

3. A DECLARAÇÃO DE DIREITOS (*BILL OF RIGHTS*) E O MEIO AMBIENTE

3.1. O Direito Ambiental

A dimensão material do direito ambiental está prevista na seção 24 da Constituição de 1996, *in verbis*:

Todos têm o direito:

(a) a um ambiente que não prejudique sua saúde e bem-estar;

(b) à proteção do meio ambiente, em prol das gerações presentes e futuras, através de medidas legislativas razoáveis ou qualquer outra medida que –

(i) previna contra poluição ou degradação ambiental;

(ii) promova a conservação; e

(iii) garanta um desenvolvimento ecológico sustentável e o uso dos recursos naturais ao promover o desenvolvimento social e econômico justificável.

A seção 24 faz parte da Carta de Direitos da Constituição de 1996 e, por isso, deve ser entendida como um direito humano fundamental²⁴, ou seja, significa dizer que atribuímos ao direito ambiental o mesmo *status* de outros direitos fundamentais na Constituição de 1996²⁵. Além disso, a Constituição de 1996 é a lei suprema da África do Sul. A Previsão de um direito ambiental na Constituição significa que os indivíduos poderão deduzí-lo a nível Constitucional, conclusão que aprimora de forma significativa a quantidade, a natureza e os objetivos de medidas legais disponíveis à concretização dos direitos, especialmente porque as pessoas se basearão em remédios

²² Du Bois e Glazewski retro citado, nota 12, p. 5.

²³ Para aprofundar o debate sobre o papel da Declaração de Direitos, especialmente a seção 24, na promoção da justiça ambiental e reajustar as desigualdades legadas do *apartheid* na África do Sul, consultar J Glazewski, *Environmental Justice and The South African Democratic Legal Order*, 1999, *Acta Juridica*, p. 1-35.

²⁴ Sobre a classificação do direito ambiental como direito humano fundamental consultar C Theron, *Environmental Rights: An Overview of Interpretations*, 1997 4(1), *Revista Sul-africana de Direito Ambiental e Política*, p. 29-36; e Mekete e Ojwang retro citado, nota 7, p. 155-176.

²⁵ Mostra-se importante, neste momento, uma breve reflexão sobre a classificação e a natureza dos direitos fundamentais. Os direitos fundamentais são estudados sob a ótica de três gerações de direitos. A primeira caracteriza-se por direitos individuais de natureza política e civil, por exemplo, o direito à igualdade e à vida. O Estado se encontra obrigado a não infringir esses direitos. A segunda geração de direitos se caracteriza como direitos econômicos, sociais e culturais que traçam a necessidade de uma postura positiva do Estado para concretizar o conteúdo substantivo destes direitos. Esta geração de direitos pode incluir o direito de acesso a moradia e alimentação adequadas, por exemplo. Os Direitos Ambientais são classificados como típicos direitos de terceira geração, pois aplicáveis a determinado grupo ou coletividade. O direito ambiental previsto na seção 24 não encontra paralelos ou precedentes, já que engloba, pelo menos, uma de cada característica das gerações dos direitos fundamentais. Consultar Kidd retro citado, nota 18, p. 35; e Mekete e Ojwang, nota 7, p. 157-158. No mesmo sentido TP Van Reenen, *Constitutional Protection of the Environment: Fundamental (Human) Right or Principle of State Policy?*, *Revista Sul-africana de Direito Ambiental e Política*, p. 270-273, no qual o autor classifica o direito ambiental primeiramente como um direito social fundamental, uma teoria que enfatiza as prerrogativas sociais necessárias à concretização dos direitos.

constitucionais para realizar seus direitos²⁶. Nos limites da Declaração de Direitos, a seção 7 da Constituição de 1996 reforça a importância de um direito ambiental previsto expressamente na Constituição, *in verbis*:

7(1) – Esta carta de direitos é a pedra fundamental da democracia na África do Sul. Nela estão previstos os direitos de todas as pessoas na África do Sul e com ela fortificam-se os valores democráticos da dignidade humana, equidade e liberdade.

(2) O Estado deverá respeitar, proteger, promover e implementar os direitos previstos neste elenco.

(3) Os direitos previstos na Carta de Direitos poderão sofrer limitações previstas na seção 36, ou qualquer outra limitação prevista na Constituição.

O direito ambiental como parte integrante do sistema democrático da África do Sul deriva das normas da seção 7, pois está muito próximo dos valores da dignidade humana, igualdade e liberdade, devendo ser respeitado, protegido e concretizado por todos.

Conforme o âmbito de abrangência da seção 24, podemos extrair do texto que, num primeiro momento, ninguém tem um direito ao meio ambiente completamente limpo e saudável, isto é, o texto reconhece a inevitabilidade da poluição em uma sociedade industrializada, especialmente em razão dos atuais limites do conhecimento científico e tecnológico. Com isto, este direito permite uma medida de desenvolvimento que envolva um determinado grau de poluição, desde que esta não prejudique o bem-estar e a saúde das pessoas²⁷.

Em segundo lugar, a expressão “todos” se refere às pessoas e não objetos tais como animais e plantas, seguindo a orientação antropocêntrica ortodoxa adotada pelo direito ambiental na África do Sul, onde os seres humanos são o foco de proteção ambiental e das políticas de governo²⁸. No entanto, esta postura levanta interessantes questões. A expressão “meio ambiente” deverá ser delimitada a fim de possibilitar a concretização do direito ambiental. Esta definição pode ser encontrada na seção 1 do *National Environment Management Act* de 1998 (doravante NEMA), *in verbis*:

... o meio no qual os seres humanos vivem e é composto –

(i) pelo solo, água e atmosfera da Terra;

(ii) por microorganismos, pela vegetação e pela vida animal;

(iii) qualquer forma de combinação de (i) e (ii) e suas inter-relações; e

(iv) as propriedades e condições físicas, químicas, estéticas e culturais que influenciam diretamente a saúde e o bem-estar dos seres humanos.

²⁶ Os Tribunais poderão, por exemplo, declarar nulas e inconstitucionais leis, atos legais, regulamentações. Além disso, os Tribunais poderão estipular indenizações, embargar condutas, determinar remédios a serem adotados pela administração ou estabelecer um rol ou declaração de direitos. Consultar J De Waal, I Currie e G Erasmus, *The Bill of Rights Handbook* (2000), p. 154; e M Van de Linde e E Basson, *Environment, In Woolman S. et al (eds) Constitutional Law of South Africa* 2nd ed., 2004, p. 50.

²⁷ Este entendimento está plenamente de acordo com o conceito internacionalmente aceito de desenvolvimento sustentável, significando a necessidade de estabelecermos um equilíbrio nas relações econômicas e sociais com o meio ambiente.

²⁸ Glazewski retro citado, nota 15, p. 72-75.

De acordo com a postura antropocêntrica da África do Sul, esta definição de meio ambiente leva em conta os seres humanos e as relações destes “com” e “no” meio em que vivem. Tal dispositivo também inclui bens ecológicos físicos, formas de vida e componentes vitais, químicos, estéticos e culturais – assim, é uma definição bem detalhada. Em razão desta definição ampla, o direito ambiental não poderia ser aplicável a outros elementos ecológicos como plantas e animais, além dos seres humanos? Afirma-se que a definição de ambiente leva em conta dois elementos bem distintos, um que é a própria existência humana e outra que é a relação entre os seres humanos e os bens ambientais que influenciam a saúde e o bem-estar dos homens. Textualmente, a ênfase não recai sobre os bens ambientais “não-humanos”, mas sobre a relação com estes bens e o papel desempenhado por eles na concretização da saúde e do bem-estar do homem. Este argumento, aliado ao fato de que “todos” e não “tudo” são titulares de um direito ambiental, indica claramente que o direito ambiental da África do Sul se destina aos seres humanos.

Em terceiro lugar, a estrutura textual que prevê o direito indica dois efeitos, um vertical e outro horizontal. Assim, indivíduos poderão buscar a proteção do “seu” direito ambiental contra o Estado e contra outros indivíduos que não respeitem aquele direito²⁹. Isto deve ser visto em conjunto com a seção 8 da Constituição de 1996 que especifica os efeitos da Declaração de Direitos. A seção 8 prevê que a Declaração de Direitos é hierarquicamente superior a todas as leis e vincula o Legislativo, o Executivo, o Judiciário e todos os órgãos do Estado. De acordo com a seção 8, uma determinação da Carta de Direitos também vincula as pessoas naturais e jurídicas³⁰. Enquanto se estrutura um sistema de princípios para proporcionar a executoriedade do direito ambiental, governo, sistemas jurídicos, inclusive a legislação, a jurisprudência, a *common law*, os costumes, o direito internacional, o direito local e os indivíduos estão subordinados ao conteúdo da Declaração de Direitos, inclusive o próprio direito ambiental. Além disso, a natureza do direito lhe confere executoriedade entre os indivíduos (eficácia horizontal) e entre indivíduos e o Estado (eficácia vertical). O primeiro objetivo do direito não é só garantir o respeito efetivo somente através do Estado, mas também fornecer meios aos indivíduos de se utilizar destes direitos quando sua saúde ou bem-estar estiverem ameaçados, por exemplo, por uma atividade de indústrias poluidoras³¹.

Em quarto lugar, o direito ambiental tem uma característica dúplice. De um lado, a seção 24(a) pode ser interpretada como um direito fundamental clássico ou tradicional que, em essência, se vincula à dignidade humana e ao direito à vida³². Em que pese o

²⁹ Para aprofundar o assunto, consultar J De Waal, I Currie e G Erasmus, *The Bill of Rights Handbook* 4th ed., (2001) p. 405, e Glazewski citados na nota 15, p. 74-75.

³⁰ Pessoas jurídicas incluem-se companhias, empresas de capital fechado e associações.

³¹ Consultar a decisão *Minister of Health and Welfare v. Woodcarb (Pty) Ltd. and Others* 1996 3 SA 155 (N) onde o tribunal decidiu que a infração de uma legislação ambiental, no caso o *Atmospheric Pollution Prevention Act 45 de 1965*, afeta negativamente o direito ambiental das pessoas conforme estipulado na Constituição Provisória. Consultar Glazewski retro citado, nota 15, p. 74-75, e Feris e Tladi retro citados, nota 4, p. 258-259.

³² Consultar seções 10 e 11 da Constituição de 1996 respectivamente. De Waal, Currie e Erasmus retro citados, nota 29, p. 405 ressaltam que a seção 24(a) foi formulada na forma negativa que implica em um “ortodoxo direito negativo” ou de defesa que visa a determinar um *standard* mínimo e não um direito

direito ambiental ser classificado como um direito da terceira dimensão, ou direitos da coletividade, a seção 24(a) prevê um direito individual justiciável que poderá ser invocado pelos indivíduos quando de sua violação pelo Estado ou pelo setor privado³³. Este direito poderá ser buscado especialmente quando a saúde ou o bem-estar individual é violado em um contexto ecológico. “Saúde” dever ser entendida como saúde tanto do indivíduo quanto da coletividade, principalmente quando aquela é afetada por atividades poluidoras³⁴. Neste contexto, “Saúde” vai além do estipulado na seção 27 que prevê acesso ao sistema de saúde e as políticas de serviços de saúde³⁵. Na verdade, a seção 24 determina parâmetros para um ambiente saudável e sem poluição³⁶. “Bem-estar” é um conceito muito mais amplo do que “saúde” e se vincula àquelas situações em que interesses ecológicos pessoais são afetados. Além disso, determina que o meio ambiente e os interesses pessoais de cada um sobre o ambiente têm um valor intrínseco e específico para as pessoas, sendo possível, por exemplo, considerar o valor estético de alguns elementos da natureza³⁷. O valor estético da imagem do oceano poderá ser apreciado, por exemplo, segundo o termo “bem-estar³⁸”. Logo, há uma conotação espiritual e psicológica neste termo que poderá conduzir o intérprete a uma dimensão sócio-econômica³⁹.

Enquanto a seção 24(a) serve como defesa contra a intervenção privada e estatal, a seção 24(b) deve ser interpretada como um direito sócio-econômico que impõe deveres de proteção ambiental ao Estado às presentes e futuras gerações⁴⁰. A característica

prestacional de extensão indeterminada. A razão disto pode ser atribuída à própria noção de desenvolvimento sustentável prevista logo adiante na mesma seção 24. A *ratio* central por trás da formulação do desenvolvimento sustentável inclui a busca de um equilíbrio entre o desenvolvimento e seus efeitos econômico e social. Se a seção 24 (a) fosse formulada na forma positiva, o sistema legislativo, para alcançar o referido equilíbrio, talvez não fosse possível de ser confeccionado.

³³ De Waal, Currie e Erasmus retro citados, nota 29, p. 403, e M Kidd, *Environmental Justice: A South African Perspective*, In J Glazewski e G Bradfield (eds), *Environmental Justice and the Legal Process*, (1999) p. 155.

³⁴ Para um debate mais detalhado consultar Van der Linde e Basson retro citados, nota 26, p. 13-50.

³⁵ Seção 27, *in verbis*:

27(1) todos têm direito a: (a) serviços de saúde, inclusive assistência à reprodução (pré-natal)...

Consultar GAZEWSKI, retro citado nota 15, p. 76-77.

³⁶ Saúde, neste viés, pode ser entendida como integridade física e mental das pessoas. Consultar Feris e Tladi, nota 4, p. 260.

³⁷ Consultar Glazewski retro citado, nota 15, p. 77; De Waal, Currie e Erasmus, nota 29, p. 405-406, e Kidd, nota 33, p. 155. Ver, também, GM Ferreira, *Omgewingsbeleid em die Fundamentele Reg op 'n Skoon en Gesonde Omgewing*, 1999(1), *Revista de Direito Sul-africano*, p. 90-91, 106-110 para uma melhor reflexão acerca dos deveres impostos ao Estado pela seção 24(b). O autor enfatiza, especificamente, que a efetivação dos direitos econômicos, sociais e culturais depende mais da política do que da questão legislativa. Ademais, afirma-se que um dos problemas fundamentais da questão da efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais está justamente na distribuição razoável de recursos limitados que são essenciais para a execução efetiva desses direitos.

³⁸ Consultar Paola v. Jeeva No and Others 2004 1 AS 396 (SCA), e Van der Linde e Basson retro citados, nota 26, p. 15-16. No mesmo sentido, Mubangizi, nota 2, p. 128-129 para aprofundar o debate sobre o significado destes conceitos.

³⁹ Feris e Tladi, nota 4, p. 260.

⁴⁰ Consultar H Stacy, *Environmental Justice and Transformative Law in South Africa and some Cross-jurisdictional Notes about Australia, The United States and Canada*, In J Glazewski e G Bradfield (eds) *Environmental Justice and the Legal Process* (1999), p. 51, e Mubangizi, nota 2, p. 119-122 para um debate sobre a natureza e a força vinculante dos direitos sócio-econômicos na África do Sul.

sócio-econômica da seção 24(b) se relaciona com outros direitos sócio-econômicos na Constituição de 1996, inclusive, dentre outros, com o direito à moradia; o direito à saúde, alimentação, água e seguridade social; e os direitos socioeconômicos das crianças⁴¹. O Estado deve cumprir com estas obrigações constitucionais através de medidas legislativas ou de qualquer outra natureza que sejam razoáveis e que deverão, também, impedir a degradação ambiental e a poluição, promover a conservação, assegurar o desenvolvimento sustentável e a utilização do ambiente, bem como incentivar o desenvolvimento social e econômico⁴². Enquanto que o significado de “medidas legislativas” é evidente por si só⁴³, “medidas de outra natureza” deve ser interpretada de forma que, entre outras posturas, permita a execução de ações administrativas no sentido de atos do governo de conteúdo ecológico, inclusive, dentre outras, a proteção dos recursos naturais, regulação da poluição, aplicação da legislação ambiental e o desenvolvimento político. A expressão “outras medidas” poderá significar, ainda, atos de natureza administrativa, técnica, financeira e educacional⁴⁴. Outrossim, estas determinações significam não só que todos são titulares do direito previsto na seção 24 através de medidas legislativas e outras medidas razoáveis, mas também que todos os atos aqui referidos devem seguir critérios previstos na seção 24(b)(i) – 24(b)(iii)⁴⁵; mais importante, tais medidas devem ser razoáveis. Esta é uma limitação expressa conforme a seção 24 que pode reduzir ou restringir a concretização de um direito socioeconômico pelo Estado (enquanto dever deste) quando busca executar os comandos desta seção. Assim, o governo pode se basear, por exemplo, em falta de recursos financeiros ou humanos para justificar sua omissão em não adotar qualquer medida para dar eficácia ao direito ambiental⁴⁶. A falta de recursos financeiros pode ser um forte obstáculo à promoção efetiva de uma proteção ecológica eficaz nos países em desenvolvimento nos quais há uma cautela na alocação e aplicação dos recursos financeiros disponíveis para garantir a governabilidade em todos os setores da sociedade sul-africana. Contudo, esta situação não ocorre somente com o direito ambiental uma vez que a maioria dos outros direitos socioeconômicos na Constituição está vinculada à viabilidade de recursos disponíveis da mesma forma⁴⁷.

Conforme a evolução do direito ambiental internacional, a seção 24(b) também

⁴¹ Consultar seções 26, 27 e 28 da Constituição de 1996, respectivamente.

⁴² Alguns doutrinadores entendem que o dever de promoção do desenvolvimento econômico justificável previsto na Constituição como um direito ambiental é uma inserção infeliz. O objetivo principal da proteção ambiental está longe do desenvolvimento econômico, pois busca, na verdade, assegurar o desenvolvimento sustentável criando mecanismos de equilíbrio entre questões econômicas, sociais e ambientais no processo de desenvolvimento. Defende-se que teria sido melhor que esta seção tivesse proibido expressamente que medidas legislativas ou de qualquer outra natureza criassem obstáculos desproporcionais, mesmo considerando razoáveis as medidas adotadas.

⁴³ Medidas legislativas, neste contexto, inclui-se leis editadas, promulgadas e executadas pelo governo.

⁴⁴ Feris e Tladi retro citado, nota 4, p. 263.

⁴⁵ Em outras palavras, medidas legislativas razoáveis e outras medidas devem “...prevenir contra poluição e degradação ambiental; promover a conservação; assegurar um desenvolvimento ecologicamente sustentável e a utilização razoável dos recursos naturais enquanto permite e promove um desenvolvimento econômico e social justificado”. Glazewski retro citado, nota 15, p. 78-81.

⁴⁶ Feris e Tladi retro citado, nota 4, p. 263.

⁴⁷ Consultar, por exemplo, seções 26, 27 e 28 da Constituição.

estipula o conceito de desenvolvimento sustentável⁴⁸, os conceitos correlatos de equidade intergeracional⁴⁹, por exemplo, conceitos que também são importantes no direito ambiental da África do Sul⁵⁰.

Para além desses aspectos ambientais específicos encontrados na seção 24, vários outros direitos humanos fundamentais (de procedimento e substantivos) existem e são aplicáveis em conjunto e de forma complementar ao direito ambiental, aspectos que serão abordados na seqüência.

3.2. Direitos Complementares⁵¹

3.2.1. A Cláusula da Igualdade

A igualdade é uma concepção moral que determina "...um tratamento similar às pessoas que estão em uma posição similar."⁵² A seção 9 da Constituição de 1996 defende um ideal de equidade social nos seguintes termos:

9. (1) Todos são iguais perante a lei e têm o direito a iguais proteção e benefícios que a lei pode conferir.

No contexto ecológico, o direito à igualdade deverá ser postulado para promover a justiça ambiental na sociedade. Justiça Ambiental é:

...uma transformação social direcionada a atender as necessidades humanas melhorar a qualidade de vida – [inclusive] igualdade econômica, saúde, abrigo, direitos humanos, preservação das espécies e democracia – [através] do uso moderado (sustentável) dos recursos. Um princípio central da Justiça Ambiental reforça a idéia do igual acesso aos recursos naturais e o direito ao ar e à água limpos, sistema de saúde adequado, um abrigo acessível economicamente a todos e um ambiente de trabalho seguro... Dessa maneira, problemas ambientais

⁴⁸ Glazewski retro citado, nota 15, p. 80-81 afirma que desenvolvimento sustentável, neste contexto, sedimenta a base fundamental para todo o regime de direito ambiental da África do Sul. O autor também conclui que a proteção ambiental deverá ser efetivada em proporcionalidade com o "desenvolvimento social e econômico justificável" na medida em que o desenvolvimento sustentável é imperativo na ordem legislativa doméstica, onde aquele desenvolvimento social e econômico significa uma busca da solução ou, no mínimo, o alívio das condições de pobreza, promovendo acesso à moradia aos sem-teto, bem como promovendo acesso a oportunidades equivalentes que conduzam ao desenvolvimento econômico em um país em desenvolvimento como a África do Sul.

⁴⁹ Para aprofundar a matéria, consultar E Brown Weiss, In *Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony, and Intergenerational Equity*, (1992) p. 17-46.

⁵⁰ Isto é reiterado na seção 2, princípios do NEMA, também aplicados à natureza, sobre o âmbito e os objetivos do princípio do desenvolvimento sustentável e seus conceitos correlatos no direito sul-africano. Estes princípios incluem, dentre outros, o princípio do poluidor pagador, o princípio do dever de cuidado, os princípios da precaução e prevenção, a proteção dos ciclos de vida e os princípios da democracia, transparência e a participação em todos os atos de governo voltados à questão da proteção ambiental. Para aprofundar o debate, consultar E Bray, *Towards Sustainable Development: Are we on the Right Track?*, 1998 5(1), *Revista Sul-africana de Direito Ambiental e Política*, p. 1-15.

⁵¹ Outras determinações que podem trazer algum impacto na política ambiental adotada pelo governo da África do Sul incluem o capítulo 3 que trata da forma cooperativa de governar, seções 39 e 231-233 que tratam da interiorização e aplicação do direito Internacional, direito ambiental internacional inclusive, na África do Sul; e o capítulo 9 que trata das instituições estatais de apoio à democracia constitucional tal como a Human Rights Commission.

⁵² De Waal, Currie e Erasmus retro citado, nota 29, p. 198.

*permanecem em estreita conexão com outras injustiças sociais tais como a pobreza, o racismo, o sexismo, o desemprego [e] a destruição urbana*⁵³.

O governo da África do Sul tem trabalhado muito para reformar o “legado ambiental do *apartheid*”⁵⁴. Justiça Ambiental é, assim, uma preocupação especial na África do Sul, em razão das discriminações do passado⁵⁵. Nos locais onde há efeitos ambientais negativos de forma desproporcional, ou onde se verifiquem conseqüências de um tratamento desigual ou injusto e, por causa disso, os direitos correlatos e valores sociais são violados, o direito à igualdade poderá ser invocado para sanar esta situação de desigualdade.

O “*Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act 4*” de 2000 foi promulgado segundo os objetivos da seção 9(4) da Constituição de 1996⁵⁶. Esta lei tem por objetivo fornecer um estatuto que concretize as determinações constitucionais da seção 9. O preâmbulo da Lei deixa claro que um de seus objetivos é:

... erradicar as desigualdades econômicas e sociais, especialmente aquelas que são sistemáticas por sua própria natureza oriundas da nossa história de colonialismo, apartheid e patriarcalismo e que deram azo a perdas e sofrimentos a grande parte dos sul-africanos.

Em que pese a Lei não mencionar questões de discriminação e injustiça ambientais, é possível defender a aplicação desta Lei a ser invocada por todos que pretendam buscar a defesa da igualdade no contexto da Justiça Ambiental.

3.2.2. A Cláusula da Dignidade Humana

A seção 10 da Constituição de 1996 estipula que “todos possuem dignidade intrínseca e o direito de ter sua dignidade respeitada e protegida”. O direito à dignidade humana é a base dos Direitos Humanos na Declaração de Direitos. Esta afirmação foi reiterada pela Corte Constitucional quando se pronunciou nos seguintes termos:

*Reconhecer o direito à dignidade é afirmar o valor intrínseco de cada ser humano: os seres humanos têm o direito de serem tratados como merecedores de respeito e atenção. Assim, este direito é a base fundamental de muitos outros direitos que estão previstos [na Constituição]*⁵⁷.

A dignidade humana é, assim, um direito justiciável e executável (oponível), bem como um valor⁵⁸ que serve de norte à interpretação de outros direitos fundamentais⁵⁹. Há uma relação íntima entre o direito à dignidade e as questões de justiça ambiental

⁵³ R Hofrichter, Introduction, *In* R Hofrichter (ed), *Toxic Struggles: The Theory and Practice of Environmental Justice*, (1993) 4, *apud* Glazewski retro referido, nota 3.

⁵⁴ Glazewski retro citado, nota 3, p. 2.

⁵⁵ Para um debate mais geral sobre o contexto histórico no qual prevaleceu a desigualdade na África do Sul, consultar De Waal, Currie e Erasmus retro citados, nota 29, p. 199-200. Para um debate específico sobre a aplicação do princípio da justiça ambiental no contexto sul-africano consultar Kidd retro citado, nota 33, p. 142-160.

⁵⁶ Consultar De Waal, Currie e Erasmus retro citados, nota 29, p. 225-229.

⁵⁷ *S v. Makwanyane* 1995 3 AS 391 (CC) parágrafo 328.

⁵⁸ Section 1 da Constituição de 1996.

⁵⁹ Se Waal, Currie e Erasmus retro citado, nota 29, p. 232.

já que “a ocorrência de injustiças ambientais é uma afronta direta à dignidade humana”⁶⁰. Onde, por exemplo, as pessoas em uma área ocupada informalmente não têm acesso à água potável e estão sujeitos à poluição de forma contínua, podemos concluir que há uma violação direta à dignidade destas pessoas. Em razão do importante papel desempenhado pela previsão da dignidade humana na Declaração de Direitos da África do Sul, podemos afirmar que esta previsão poderá tomar um relevo fundamental a partir de um ponto de vista ambiental na proteção efetiva da dignidade humana.

3.2.3. A Cláusula do Direito à Vida

Nos termos da seção 11 da Constituição de 1996, todos têm o direito à vida. Este é um direito de importância inestimável para a África do Sul. Da mesma forma como ocorre com a dignidade humana, o direito à vida tem sido elevado a um patamar de grande importância dentre todos os direitos humanos, considerando-o, inclusive, como fonte de outros direitos⁶¹. Desta forma, este direito quase absoluto e ilimitado serve como fundamento do direito ambiental e desenvolve um importante papel tanto na interpretação do direito ambiental quanto na sua aplicação. A natureza antropocêntrica do direito ambiental sul-africano comporta este entendimento uma vez que são justamente os seres humanos em seu meio ambiente (saúde, bem-estar e principalmente sua vida e qualidade de vida) que carecem de proteção através de atos governamentais implementados de forma ecologicamente sustentável conforme a seção 24.

3.2.4. A Cláusula do Direito à Propriedade

A Constituição de 1996 também protege o direito à propriedade. A seção 25, dentre outras determinações, estabelece que:

25.(1) Ninguém perderá a propriedade exceto nos casos previstos em lei de aplicação geral e nenhuma lei permitirá perda arbitrária da propriedade.

(2) A expropriação será efetivada conforme as disposições legais de aplicação geral –

(a) para o interesse público ou em virtude de objetivos gerais da coletividade;

(b) sujeita a indenização cujos montante e forma de pagamento deverão ser fruto de acordo com os envolvidos na desapropriação, ou conforme a decisão ou aprovação pelo Tribunal.

(4) Com base nos objetivos desta seção –

(a) interesse público engloba o comprometimento nacional à reforma agrária e às reformas que efetivem um igual acesso a todos os recursos naturais da África do Sul; e

(b) propriedade não se limita a terra.

(5) O Estado deverá adotar medidas legislativas razoáveis ou outras medidas, conforme os recursos disponíveis, para promover condições que possibilitem aos cidadãos o acesso à terra de forma igualitária.

(6) A pessoa ou a comunidade cuja insegurança na posse da terra resultar das

⁶⁰ Glazewski retro citado, nota 15, p. 100.

⁶¹ S v. Makwanyane 1995 3 AS 391 (CC) parágrafos 144, 146.

desigualdades legais ou de comportamentos sociais históricos discriminatórios em razão da raça tem direito, segundo as delimitações promulgadas por ato do Parlamento, à busca pela garantia de posse assegurada pela lei ou a compensações equivalentes.

(7) A pessoa ou a comunidade desapropriada após 19 de junho de 1913 como resultado de discriminações legais ou costumeiras têm direito, segundo as delimitações promulgadas por ato do Parlamento, tanto à restituição daquela propriedade ou à indenização compatível.

(8) Nenhuma disposição desta seção poderá impedir o Estado de legislar ou adotar outras medidas que visem a promover o acesso à terra, água e a reformas a esses recursos relativos, a fim de compensar os resultados históricos das discriminações raciais, de forma que qualquer afastamento dos objetivos desta seção será considerado uma afronta às disposições da seção 36(1).

Este amplo direito à propriedade é de relevância ímpar às preocupações ecológicas na África do Sul. Devemos ter em mente que o termo “propriedade” não está adstrito à idéia de terra (idéia física) nem à concepção de “ter como se dono fosse” (idéia psíquica). A idéia de “propriedade” vai além desta concepção quando leva em conta, entre outras coisas, outros direitos reais bem como recursos naturais e bens públicos, aqui incluídos os mares e os rios⁶². Isto nos leva a crer que as pessoas têm o direito de exigir que seus semelhantes exerçam seu direito de propriedade dentro de certos limites e que os sul-africanos são titulares de um direito de preservação dos bens públicos e dos recursos naturais⁶³. Isto é especialmente relevante no campo do direito de vizinhança onde atividades poluidoras de um vizinho podem afetar a saúde e o bem-estar dos residentes de áreas adjacentes⁶⁴.

Além disso, as expropriações só podem se efetivar segundo a legislação de aplicação geral, por exemplo, para satisfazer um fim ou um interesse público⁶⁵. O interesse público engloba “o comprometimento da nação com a reforma agrária e com as demais reformas que visem ao acesso equânime aos recursos naturais da África do Sul”⁶⁶. Logo, as expropriações serão efetivadas quando estritamente necessárias à reforma agrária e para garantir o acesso aos recursos naturais tais como água, biodiversidade e objetos do legado cultural da sociedade. Há, então, uma relação direta entre a organização do uso da terra e a legislação que trata das garantias de acesso aos recursos naturais, por exemplo, o “*National Water Act 36*” de 1998. Isto é reforçado pela seção 25(8) da Constituição de 1996 onde encontramos o comando direcionado ao Estado para que adote medidas legislativas ou de outra natureza para concretizar as melhorias na proteção da terra e das águas⁶⁷.

⁶² Glazewski citado retro, nota 15, p. 83-86.

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ Este entendimento se baseia na doutrina da *Common Law* chamada de *sic utere tuo non laedas* significando que uma pessoa poderá usar da propriedade somente se não causar danos a terceiros. As conseqüências disto é que o direito de propriedade não é absoluto. Este entendimento tem relevância ímpar no direito de vizinhança e no direito possessório.

⁶⁵ Seção 25(2)(a).

⁶⁶ Seção 25(4)(a).

⁶⁷ Seção 27(1)(b) determina neste tema, ainda, que todos têm o direito de acesso a água e comida na medida de suas necessidades.

3.2.5. A Cláusula de Acesso à Informação

O direito de acesso à informação, atualmente regulado pelo “*Promotion of Access to Information Act 2*” de 2000 (doravante PAIA), está previsto na seção 32 da Constituição de 1996⁶⁸. A Seção 32 determina que:

32. (1) *todos tem direito de acesso –*

(a) *a qualquer informação em poder do Estado; e*

(b) *a toda informação em poder de qualquer pessoa e que é essencial para o exercício ou a proteção de qualquer direito.*

(2) *Deverão ser promulgadas leis nacionais para efetivar este direito e promover medidas razoáveis para amenizar o sacrifício econômico do Estado para a efetivação deste direito*⁶⁹.

O termo “informação” pode significar qualquer informação em poder do Estado que produza algum efeito sobre uma pessoa prejudicada que venha a invocar o direito de acesso a seu conteúdo⁷⁰. Assim, neste contexto, “informação” pode estar relacionada a informações necessárias às decisões administrativas (incluindo políticas) e, também, critérios utilizados por órgãos administrativos⁷¹. Uma informação mantida sob sigilo, por exemplo, pelo “*Department of Water Affairs and Forestry*” e que era crucial à conclusão de uma licença ambiental, poderá ser colocado à disposição de um empreendedor que denuncia uma violação ao seu direito de justiça administrativa em virtude da demora injustificada na tomada de decisão pela Administração⁷².

O acesso à informação em poder do Estado pode se tornar particularmente relevante no contexto ecológico⁷³. Tal relevância se justifica na concepção de que as decisões administrativas e as ponderações sobre critérios técnicos, políticos e assim por diante, podem afetar direta ou indiretamente o ambiente e os empreendedores envolvidos em empreendimentos de infra-estrutura⁷⁴. No caso “*Van Huysteen v. Minister of*

⁶⁸ O direito de acesso à informação não só inclui o acesso à informação sob o poder do Estado, mas também o acesso à informação em poder de qualquer pessoa que esteja obrigada a declinar seu conteúdo para efetivar a proteção ou o exercício de qualquer direito. A justificativa por trás deste direito de acesso à informação está em garantir uma cultura de governabilidade responsável, uma vez que o governo poderá ser responsabilizado por causa das explicações referentes a quaisquer de seus atos. Este direito também determina uma noção de democracia aberta que está em concordância com um tema que mais adiante será debatido. Sobre este aspecto, consultar GE Devenish, K Govender e D Hulme, *Administrative Law and Justice in South Africa* (2001), p. 181, 187.

⁶⁹ Para aprofundar, consultar LJ Kotze, *The Application of Just Administrative Action in the South African Environmental Governance Sphere: An Analysis of Some Contemporary Thoughts and Recent Jurisprudence*, (2004) 2, *Potchefstroom Electronic Law Journal*, p. 14-17.

⁷⁰ De Waal, Currie e Erasmus retro citado, nota 29, p. 526.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² Para aprofundar o debate a respeito do impacto do direito de acesso à informação sobre outros direitos, consultar Devenish, F Govender e Hulme retro citado, nota 68, p. 194-196.

⁷³ Glazewski retro citado, nota 15, p. 94-99. Sob uma perspectiva comparativa do direito de acesso à informação ambiental, consultar W du Plessis, *Omgewingsinligting in die Europese Gemeenskap* (1998), *Revista de Direito da África do Sul*, p. 222-224; W du Plessis, *Reg op Omgewingsinligting in Duitsland*, (1999), *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg* 352-372. W du Plessis, ‘*n Reg op Omgewingsinligting in Nederland* (1999), *Stellenbosch Law Review* 36-55; e W du Plessis, *Enforcement of environmental rights by way of a right to Information* (1999), *Obiter* 92-112.

⁷⁴ Ver, também, para uma discussão mais ampla W du Plessis, *Right to Environmental Information in the USA* (1998) 5(1), *Revista Sul-africana de Direito Ambiental e Política*, p. 115-139.

Environmental Affairs”⁷⁵ o Tribunal, por exemplo, decidiu que o postulante tinha o direito de acesso a documentos sob a guarda do Estado em razão de um empreendimento de indústrias de aço em face de seu potencial ofensivo ao meio ambiente.

O PAIA não faz distinção entre informações gerais e informações ecológicas⁷⁶. O PAIA menciona, entretanto, “segurança pública ou risco ambiental”⁷⁷ nas seções 36(2)(c), 45(5)(c), 46(a)(ii), 68(2) e 70(1) as quais são destinadas a informações mercantis sob o poder de entes privados ou de terceiros como indústrias e não necessariamente sob o controle de órgãos do Estado⁷⁸. Contudo, o NEMA amplia o direito de acesso a informações contido no PAIA para abranger questões ecológicas. A seção 2(4)(k) do NEMA especifica que “... as decisões deverão ser públicas e transparentes e o acesso às informações deverá ser garantido nos termos da lei”⁷⁹. A seção 31(1)(a) do NEMA completa esta determinação da seguinte forma:

... toda pessoa é titular do direito de acesso à informação em poder do Estado e de seus órgãos engajados no processo de execução desta e de outras Leis que façam referência ao meio ambiente, ao estado deste, bem como à questão de presentes e futuras ameaças ao meio ambiente, inclusive a contaminação da água, ar ou solo e a produção, manipulação, transporte, tratamento, estocagem e eliminação de substâncias, lixo e materiais perigosos.

3.2.6. A Cláusula de Justiça Administrativa

A seção 33 da Constituição de 1996 determina que:

33.(1) Todos têm direito a uma ação administrativa legítima, razoável e procedimentalmente igualitária.

*(2) todo aquele que sofreu alguma restrição em seus direitos por uma ação administrativa deverá receber do Estado uma justificativa por escrito*⁸⁰.

A concepção de Justiça Administrativa está claramente prevista na seção 33. A Justiça Administrativa tem por objetivo, entre outras coisas, garantir um bom governo e uma boa administração, negociações justas com a administração, aprimorar as medidas de proteção individual contra abusos do poder do Estado, promover a democracia

⁷⁵ 1996 1 AS 283(C).

⁷⁶ Seção 9 do PAIA.

⁷⁷ “Segurança Pública ou risco Ambiental” é definida na seção 1 como:

...danos ou riscos ao meio ambiente ou ao público (incluindo indivíduos no seu local de trabalho) associados a –

- (a) um produto ou serviço ao acesso de todos;
- (b) a uma substância liberada no meio ambiente, inclusive, mas não limitado ao, ambiente de trabalho;
- (c) uma substância destinada ao consumo animal ou humano;
- (d) a um meio de transporte;
- (e) a uma instalação, ou processo de manufatura ou uma substância utilizada na instalação física ou no processo em si.

⁷⁸ Glazewski citado retro, nota 15, p. 94-99.

⁷⁹ O previsão de um direito ao acesso à informação na seção 2 do NEMA é importante. Esta seção descreve princípios de controle ambiental nacional e se aplica a todos os órgãos do Estado por toda a África do Sul. O NEMA, desta maneira, reconhece a importância do direito de acesso à informação para uma operacionalização bem sucedida não só em termos de controle ambiental e governabilidade, mas também para concretizar os objetivos da Lei como um todo.

⁸⁰ Consultar Kotze retro citado, nota 69, p. 1-34.

direta e reforçar a idéia de que os agentes públicos devem prestar informações (e são responsáveis) às (pelas) pessoas que estão sob sua jurisdição⁸¹. Comparado com o regime anterior da soberania parlamentar, hoje os indivíduos têm determinados direitos, garantias e liberdades quando tratamos de suas relações com a Administração⁸². Assim, ocorrendo uma postura administrativa contrária ao direito ou despida de razoabilidade, afastando-se do interesse público quando do exercício de suas atribuições, o Estado poderá ser responsabilizado conforme a seção 33 e as determinações da “*Promotion of Administrative Justice Act 3*” de 2000⁸³. Esta lei terá uma relevância ímpar nas disputas de terra em um contexto ecológico uma vez que a maior parte destes litígios versam sobre a competência administrativa para a tomada de decisões sobre assentamentos⁸⁴. Por exemplo, no caso “*South African Shore Angling Association and Another v. Minister of Environmental Affairs and Tourism*”⁸⁵ a validade e a constitucionalidade de regulamentos expedidos em face da seção 44 do NEMA foram contestados em razão de sua razoabilidade. As partes argumentaram que a proibição do uso recreativo de veículos na zona da costa era inconstitucional. O Tribunal decidiu que não havia inconstitucionalidade porque a proibição não era absoluta já que previa casos de exceção e permissões especiais⁸⁶.

A legislação sobre justiça administrativa deve ser lida em conjunto com as determinações das seções 195(1) e 195(2) da Constituição de 1996 que estabelece princípios e valores básicos segundo os quais a administração pública deverá ser exercida. Há uma previsão explícita de que a administração pública está subordinada a princípios e valores democráticos gerais conforme a constituição de 1996. Além disso, há princípios específicos previstos no texto que determinam o seguinte: a promoção e a manutenção de altos padrões ético-profissionais; promoção do uso eficiente e econômico dos recursos; uma administração pública voltada ao desenvolvimento; fornecimento de serviços de forma imparcial, justa, equitativa e sem privilégios; maior participação política da sociedade, especialmente quanto às necessidades básicas das pessoas; responsabilidade da administração pública; incentivo e proteção da transparência de forma a fornecer ao público o acesso tempestivo a informações precisas; uma boa organização dos recursos humanos e o fomento de práticas de aperfeiçoamento profissional objetivando maximizar e cultivar o potencial humano; que a administração pública seja amplamente representativa do povo sul-africano, fomentando práticas de organização de pessoal, e do mercado de trabalho com base na habilidade, na objetividade, na equidade e na necessidade de recompor as desigualdades pretéritas a fim de atingir uma representação ampla⁸⁷. Está expresso, também, que estes princípios se aplicam a todos os órgãos do Estado e a toda Administração em qualquer esfera de governo⁸⁸.

⁸¹ Devenish, Govender e Hulme retro citado, nota 68, p. 14-16.

⁸² A Seção 33(3)(a) também prevê a possibilidade de intervenção judicial nesta matéria que substitui a antiga figura da soberania parlamentar.

⁸³ Devenish, Govender e Hulme retro citado, nota 68, p. 85.

⁸⁴ Van der Linde e Basson retro citado, nota 26, p. 36-37.

⁸⁵ 2002 5 AS 511 (SE).

⁸⁶ Para aprofundar o debate consultar Van der Linde e Basson retro citado, nota 26, p. 36-37.

⁸⁷ Seção 195(1) da Constituição de 1996.

⁸⁸ Seção 195(2) da Constituição de 1996.

3.2.7. A Cláusula de Acesso à Justiça

A seção 34 da Constituição de 1996 determina que:

Todos têm direito de resolver qualquer litígio cuja solução ocorra pela aplicação da lei através de uma audiência em um tribunal de justiça ou, caso seja apropriado, através de outro tribunal ou fórum independente.

A seção 34 reforça garantias processuais das pessoas que sofreram algum prejuízo em uma disputa ambiental. A contenda é essencial para que esta seção seja aplicável e produza efeitos. Um indivíduo que entenda, por exemplo, que seu direito à justiça administrativa tenha sido violado poderá ingressar em juízo, buscando a solução de sua demanda por um Tribunal competente⁸⁹. O direito de ingressar em juízo é amplo e, como tal, servirá para alargar ou reforçar o direito de um indivíduo lesado. O direito compõe-se dos seguintes atributos: direito de acesso aos Tribunais ou em fóruns; as cortes e os fóruns deverão ser independentes e imparciais; o litígio deverá ser decidido em uma audiência justa e pública⁹⁰. Além disso, este direito é relevante porque permite a provocação de um juízo competente por qualquer indivíduo cujo direito ambiental tenha sido violado para dirimir o contencioso e ver seu direito respeitado. O direito de acesso à justiça deve ser lido em conjunto com a cláusula de efetividade dos direitos que estudaremos a seguir.

3.2.8. A Cláusula de Efetividade dos Direitos/Locus Standi

A cláusula de efetividade dos direitos determina uma legitimidade jurídica ampla (*locus standi*). A seção 38 da Constituição de 1996 estipula que:

38. Todo aquele que se enquadre nesta seção tem direito de ingressar em um juízo competente alegando a violação de algum direito da Declaração de Direitos, ou ameaça de violação, e o Tribunal deverá garantir um remédio apropriado, inclusive declarando direitos. As pessoas que podem ingressar em juízo são:

- (a) todos aqueles que postulam por direito próprio;*
- (b) todos aqueles que postulam, como representantes, em nome de terceiros que não possam, por si, ingressar em juízo;*
- (c) todos aqueles que são membros representantes de uma coletividade, atuando em nome deste grupo;*
- (d) todos aqueles que postulem em nome do interesse coletivo;*
- (e) associações que postulem no interesse de seus membros.*

Este direito busca promover, entre outras coisas, a efetividade de todos os direitos constitucionais, inclusive os direitos ambientais da seção 24. O amplo *locus standi* na seção 38 também se vincula à aplicação ampla do direito ambiental quando este determina que “todos” têm o direito a um ambiente que não seja prejudicial à sua saúde e ao seu bem-estar individual⁹¹. Devemos deixar consignado que as determinações

⁸⁹ Seção 195(1) da Constituição de 1996.

⁹⁰ Seção 195(2) da Constituição de 1996.

⁹¹ Glazewski retro citado, nota 15, p. 75. Consultar, também, o debate exposto no parágrafo 3.1 retro.

sobre legitimidade constantes da seção 38 da Constituição foram significativamente ampliadas pela seção 32(1) do NEMA, que assim determina:

Toda pessoa ou grupo de pessoas poderá buscar soluções necessárias para violações ou ameaças de violações de qualquer um dos direitos previstos nesta Lei, inclusive sobre o princípio previsto no Capítulo 1 ou qualquer outra previsão deste estatuto voltada à proteção ambiental ou o uso de recursos naturais –

(a) em nome do próprio indivíduo e de seus interesses;

(b) no interesse ou benefício de uma pessoa incapaz de instaurar tais procedimentos por razões materiais;

(c) no interesse ou benefício de um grupo ou classe de pessoas cujos interesses são afetados;

(d) no interesse público; e

(e) no interesse de proteger o meio ambiente.

Inicialmente, a seção 32(1) amplia de forma considerável a abrangência da norma constitucional da seção 38 quando inclui não só os direitos previstos na Declaração de Direitos, mas também “... qualquer violação ou ameaça de violação das determinações desta lei [o NEMA]... ou qualquer outra previsão legal a respeito da proteção ambiental ou do uso de recursos naturais”⁹². Em segundo lugar, sem contar as ações judiciais por interesse público, a seção 32(1)(e) amplia o *locus standi* ao prever que tanto indivíduos quanto grupo de pessoas podem agir não só por interesse individual, mas também em nome do interesse ecológico⁹³. Com base na expressão “tendo interesse na solução jurídica buscada”, devemos equacionar a proteção ambiental em termos de legitimidade individual e coletiva de forma que tal entendimento permitirá o alargamento das possibilidades de ações ao alcance das pessoas para proteger o meio ambiente, tanto no interesse individual quanto no interesse do próprio meio ambiente.

3.2.9. A Cláusula de Acesso à Moradia

A seção 26 prevê o direito de acesso à moradia nos seguintes termos:

26.(1) Todos têm direito de acesso à moradia adequada.

(2) O Estado deverá adotar medidas legislativas razoáveis, ou quaisquer outras medidas, com base nos recursos disponíveis, para concretizar progressivamente este direito.

(3) Ninguém poderá ser despejado de sua morada, ou ter sua casa demolida, sem uma ordem judicial expedida após o estudo detalhado de cada circunstância do caso. Nenhuma lei poderá permitir despejo arbitrário.

Este direito pode ser considerado relevante em um contexto ecológico onde, por exemplo, sejam disponibilizados abrigos temporários a pessoas desabrigadas em virtude de desastres naturais. A realocação destas pessoas para uma área ecologicamente sensível, frágil, poderia acarretar um impacto ambiental negativo. Assim, tanto o judiciário quanto os órgãos do Estado se vêem obrigados a equilibrar

⁹² Seção 32(1) do NEMA.

⁹³ Consultar Glazewski retro citado, nota 15. p. 101, 120-123.

os interesses do ambiente com os interesses daquelas comunidades lesadas⁹⁴. O direito de acesso à moradia pode ser invocado para proteger pessoas removidas de áreas onde são executados alguns empreendimentos específicos do Estado* e cujas zonas são ecologicamente vulneráveis. Estes empreendimentos podem causar um forte impacto no campo da justiça socioambiental e, em virtude disso, as atividades poderão ser suspensas quando houver a comprovação de que a remoção, o assentamento e os empreendimentos nessas áreas desenvolvidos não trarão benefícios tanto para o ambiente quanto às pessoas individualmente envolvidas em face da remoção dessas áreas.

3.2.10. A Cláusula de Limitação

A seção 36 da Constituição de 1996 prevê uma cláusula geral de limitação que determina casos específicos de limites aos direitos fundamentais nos seguintes termos:

36.(1) Os direitos constantes da Declaração de Direitos poderão sofrer limitações somente com previsão legal de aplicação geral até o ponto no qual esta limitação seja razoável e justificável em face de uma sociedade aberta e democrática fundamentada na dignidade humana, na igualdade e na liberdade, levando em consideração toda e qualquer circunstância tais como –

(a) a natureza do direito;

(b) a importância e os objetivos da limitação;

(c) a natureza e a extensão da limitação;

(d) a relação entre a limitação e seus objetivos; e

(e) a adoção dos meios menos restritivos possíveis para atingir seus objetivos.

(2) exceto nos casos previstos na subseção (1) ou em qualquer outra previsão da Constituição, nenhuma lei poderá restringir os direitos previstos na Declaração de Direitos.

Podemos concluir da leitura da seção 36 que os direitos fundamentais, inclusive aqueles direitos que estão direta ou indiretamente voltados para o meio ambiente, podem ser limitados em situações específicas. Contudo, se faz necessário um exercício hermenêutico para aplicar a seção 36 ao direito ambiental e, por isso, a análise judicial não pode ser afastada⁹⁵.

⁹⁴ Consultar, por exemplo, *Minister of Public Affairs and Others v. Kyalami Ridge Environmental association* 2001 3 SA 1151 (CC); LJ Kotzé, *Local Economic Development and the Possible Conflict of Fundamental Rights: Konrad Adenauer Stiftung Seminar Report – Constitution and Law IV – Colloquium on Local Government Law* (2002), p. 103-107; e Ferris e Tladi retro citado, nota 4, p. 262.

* Nota do Tradutor: O termo utilizado no original foi “golf state developments”, logo, sem correspondência direta no português. Neste sentido, preferimos utilizar uma expressão genérica correlata – “empreendimentos específicos do estado em áreas ecologicamente sensíveis” – mantendo o sentido original do autor e sem perda de conteúdo do texto.

⁹⁵ Van der Linde e Basson retro citado, nota 26, p. 50-42. A seção 24 também possui uma limitação implícita uma vez que determina a adoção de medidas razoáveis desde que aplicadas apenas aos três itens previstos nas seções 24(b)(i)-(iii). Kidd retro citado, nota 18, p. 37, ressalta que se a razoabilidade na adoção das medidas for avaliada somente na perspectiva do Estado, também poderemos afirmar que somente estas medidas, que não oneram demasiadamente o Estado em um ambiente de recursos já limitados, poderão ser consideradas razoáveis.

4. LEGISLAÇÃO AMBIENTAL E PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL

Prescrições Constitucionais sobre o ambiente, por mais claras que possam ser, são inúteis se não forem executáveis. A seção 24 sobre direito ambiental é explícita ao determinar que tal direito deverá ser concretizado através de “medidas legislativas ou quaisquer outras medidas razoáveis”⁹⁶. Além do conjunto de prescrições constitucionais direta ou indiretamente relacionadas com o meio ambiente, há um sistema legislativo correlato que busca “operacionalizar” o direito ambiental. Não analisaremos em detalhes os contornos deste sistema visto que escapa aos estreitos limites do presente trabalho, mas faremos alguns apontamentos sobre a legislação mais relevante.

O *National Environmental Management Act 107* de 1998 (doravante NEMA) é a legislação ambiental sul-africana básica e, como tal, objetiva efetivar o direito ambiental em termos genéricos⁹⁷. A lei possui prescrições detalhadas, dentre outras, sobre: princípios de sustentabilidade, institutos e procedimentos para um governo cooperativo, procedimentos para tomada de decisões de forma justa e para o controle de conflitos, prescrições detalhadas sobre impacto ambiental, procedimentos para aplicar a legislação ambiental internacional na África do Sul e prevê medidas, institutos e procedimentos de execução e respeito à legislação⁹⁸.

Além do NEMA, a legislação ambiental sul-africana também prevê uma série de atos governamentais de conteúdo ambiental específico ou setorial que regulam, entre outras coisas, os recursos renováveis e não-renováveis, a poluição, a agricultura, a utilização do solo, o planejamento e o legado cultural. Assim, podemos citar, a título exemplificativo, as seguintes leis*: *The Conservation of Agricultural Resources Act 43 of 1983; The Development Facilitation Act 67 of 1995; The Environment Conservation Act 73 of 1989; The National Forests Act 84 of 1998; The Genetically Modified Organisms Act 15 of 1997; The Hazardous Substances Act 15 of 1973; The Marine Living Resources Act 18 of 1998; The Mineral and Petroleum Resources Development Act 28 of 2002; The National Environmental Management: Air Quality Act 39 of 2004; The National Environmental Management: Biodiversity Act 10 of 2004; The National Environmental Management: Protected Areas Act 57 of 2003; The National Heritage Resources Act 25 of 1999; The National Water Act 36 of 1998; and The Water Services Act 108 of 1997*⁹⁹.

5. CONSIDERAÇÕES CRÍTICAS

Podemos perceber que a ordem jurídica da África do Sul prevê um sistema detalhado de prescrições cujo objetivo essencial é garantir a efetividade constitucional da proteção ambiental tanto no sentido substantivo quanto no procedimental. Isto é uma inovação legal positiva e progressista, especialmente quando levamos em conta o “pano de fundo” no qual tais evoluções se desenvolveram e os desafios impostos

⁹⁶ Ver parágrafo 3.1 retro.

⁹⁷ Glezewski retro citado, nota 15, p. 131-161.

⁹⁸ Consultar Capítulos 1-10 do NEMA.

* Nota do Tradutor: preferimos deixar a referência legislativa com o texto do original não só com o objetivo de preservar o sentido original da denominação de cada ato normativo, mas principalmente para permitir e facilitar a busca e a pesquisa dos textos legais referidos.

⁹⁹ Para aprofundar o debate consultar Glazewski retro citado, nota 15, p. 165-664.

pelo sistema anterior enfrentados na atualidade¹⁰⁰. Os benefícios óbvios da proteção diretamente oferecida pela Constituição são muito mais importantes do que os argumentos contrários à previsão de direitos ambientais em seu corpo normativo¹⁰¹. Os benefícios que podem ser arrolados são os seguintes: a proteção ambiental é elevada ao mais alto escalão de proteção legal uma vez que as normas constitucionais estão acima de qualquer lei ordinária ou decisões administrativas e judiciais; o direito ambiental é elevado à categoria de direito fundamental; a proteção do ambiente resta fortificada no ordenamento jurídico em virtude da aplicação direta da Constituição¹⁰². Alguns doutrinadores também defendem a concepção de que a proteção do meio ambiente em nível constitucional poderá fornecer um “sistema de proteção” para os casos em que sistemas legais e regulatórios são lacunosos ou não possuem força executiva para a preservação ambiental; aquela previsão constitucional servirá como uma forma de proteção contra intervenções políticas não razoáveis já que o governo (pelo menos assim deveria ser) está submetido às Normas Constitucionais em um Estado Democrático de Direito; por fim, os direitos ambientais poderão também elevar o *status* dos instrumentos internacionais de proteção ambiental¹⁰³.

Devemos enfatizar que não podemos entender as previsões constitucionais pertinentes à proteção ambiental como “sempre boas”, não as submetendo a uma análise crítica. Há inúmeras preocupações que podem ser levantadas a este respeito¹⁰⁴. A primeira diz respeito à relação entre o direito ambiental e outras normas constitucionais que podem ser aplicáveis à proteção do meio ambiente¹⁰⁵. Devemos refletir sobre questões tais como: o direito ambiental deveria ser considerado como a fonte originária ou principal de direitos constitucionais nos limites de sua aplicação ao meio ambiente? Ou estas previsões deveriam ser entendidas como simples objetivos que nos conduzem a uma proteção ambiental? Neste sentido, podemos concluir que ambas as situações são possíveis na África do Sul e que não há contradições entre os vários direitos constitucionais e as previsões que direta ou indiretamente se relacionam com o meio ambiente. Resta evidente da literalidade do texto na seção 24 que, por um lado, ela é a fonte principal de qualquer direito constitucional potencialmente destinado à proteção ambiental. Nenhuma previsão constitucional, ao menos constante na Declaração de Direitos e com a exceção do direito de acesso à

¹⁰⁰ Consultar parágrafo 2 retro.

¹⁰¹ Consultar JW Nickel, *The Human Right to a Safe Environment: Philosophical Perspectives on its Scope and Justification*, 1993 18(281), *Revista de Yale de Direito Internacional*, p. 281-282.

¹⁰² Van reenen retro citado, nota 25. p. 269.

¹⁰³ Bruch, Coker e Van Arsdale retro citado, nota 6, p. 23, 30-32.

¹⁰⁴ Além das várias preocupações a seguir debatidas, Van Reenen retro citado, nota 25, p. 282-284 aponta outros temas de igual relevância para nosso debate e que precisam ser considerados. Isto inclui, entre outras coisas: direitos ambientais são formulados e definidos, muitas vezes, de forma vaga, o que torna difícil sua implementação e efetivação; a formulação de direitos ambientais muitas vezes se mostra ambígua e, em razão disto, torna-se difícil estabelecer uma segurança jurídica forte; a titularidade geral e aberta do direito ambiental acaba resultando em um potencial abuso das medidas judiciais em detrimento do judiciário e do executivo; e os direitos ambientais que são demasiadamente exagerados (ambiciosos) poderão dar espaço a demandas desproporcionais em face dos recursos governamentais limitados, especialmente nos países em desenvolvimento.

¹⁰⁵ Du Bois e Glazewski retro citados, nota 12. p. 7.

água¹⁰⁶, determina de forma explícita que o meio ambiente seja o principal objeto de preocupação. Noutra banda, vários outros direitos e previsões constitucionais desempenham um papel complementar (como direitos procedimentais que servem para efetivar a seção 24) na efetivação, justificação e concretização dos direitos da seção 24 em termos substantivos. Tal interpretação fundamenta a visão de que a proteção ambiental prevista na Constituição da África do Sul é aprimorada quando há o reconhecimento de sua aplicabilidade imediata, inclusive no reconhecimento de novos direitos oriundos do próprio texto constitucional e da legislação ambiental a fim de justificar e efetivar os elementos substantivos do referido direito.

Uma segunda preocupação se dá quanto à seguinte questão: o direito ambiental é plenamente eficaz?¹⁰⁷ Caso este direito seja plenamente eficaz, legislação infraconstitucional é dispensável tanto para sua concretização quanto à imposição do seu conteúdo material; significa, também, que o judiciário poderá aplicar diretamente a Constituição na inexistência de legislação ambiental ordinária. Isto pode ser um pouco problemático uma vez que o Judiciário Sul-africano, em não havendo uma corte ambiental especializada, não possui, necessariamente, os recursos técnicos, científicos, financeiros e de gestão, sem mencionar a perícia e a capacidade de lidar com temas ambientais complexos¹⁰⁸. Entende-se, todavia, que a seção 24 é efetivamente aplicável sem a necessidade da implementação legislativa¹⁰⁹. Esta visão é fundamentada no argumento de que o direito ambiental não precisa de maiores definições com base em qualquer outro direito (direito à vida, por exemplo)¹¹⁰ previsto na Declaração de Direitos e, assim, não depende de qualquer ato legislativo especial para sua imposição e implementação¹¹¹. Apesar de terem sido promulgadas inúmeras leis desde 1996 a fim de efetivar a seção 24¹¹², seria melhor afirmar que os Tribunais, pela atuação judicial, deveriam estabelecer parâmetros nos quais os “direitos ambientais” deveriam ser interpretados e executados pelas inúmeras instituições ambientais do governo sob o pálio da legislação disponível. Esta parece ser a estratégia adotada pelo Judiciário na África do Sul. Os Tribunais tiveram algumas oportunidades, com o advento da democracia constitucional, de interpretar a constituição em prol do meio ambiente e, assim agindo, enfatizar a importância do meio ambiente com base na legislação específica destinada a dar eficácia e efetividade a este direito.

Podemos observar, também, que a constitucionalização da proteção ambiental poderá se esvaziar caso as previsões neste sentido não sejam respeitadas de forma efetiva pelo governo. Enquanto o sistema legislativo sul-africano amplamente prevê uma proteção constitucional do meio ambiente no texto da lei e da Constituição, questionamos até que ponto estas determinações serão adequadamente executadas em

¹⁰⁶ Ver parágrafo 3 retro.

¹⁰⁷ Du Bois e Glazewski retro citados, nota 12. p. 7.

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ *Ibid.*

¹¹⁰ Seção 11.

¹¹¹ Du Bois e Glazewski retro citados, nota 12. p. 8.

¹¹² Ver parágrafo 4 retro.

face dos recursos governamentais escassos e de outras prioridades como o combate à pobreza e ao vírus do HIV/AIDS. Deve-se manter a confiança de que as preocupações ambientais receberão a atenção merecida e terão sua importância reconhecida através do importante papel que exercem na melhoria da qualidade de vida, saúde e bem-estar dos sul-africanos.

6. CONCLUSÃO

A África do Sul festejou, recentemente, seu décimo ano de governo democrático. Muitas realizações foram alcançadas do ponto de vista legislativo tais como a construção de uma sociedade democrática sedimentada em valores como a dignidade humana, a implementação da equidade e a evolução na concretização das liberdades e dos direitos humanos¹¹³. Isto também repercutiu na proteção ambiental.

As novas determinações constitucionais mostraram um tratamento bem diferente daquela postura adotada até 1996 (na ordem pré-legislativa) em relação à proteção do meio ambiente. A África do Sul possui, atualmente, um extenso rol de previsões constitucionais tanto substantivas quanto procedimentais e, com isso, tem construído progressivamente um sistema legal de proteção ambiental que pode ser invocado para proteger um ambiente sustentável em um país que é lembrado por suas belezas naturais. Todavia, como ocorre com qualquer disposição constitucional nos países desenvolvidos e nos em desenvolvimento, somente a interpretação, aplicação, execução e efetivação futuros daquelas prescrições poderão nos dizer a verdadeira extensão da proteção ambiental na África do Sul conforme o atual sistema Constitucional.

(Tradução de Sérgio Osborne Moreira Alves)

¹¹³ Seção 1 da Constituição de 1996.