

**PATRIMÔNIO IMATERIAL, CONSUMO E TUTELA DIFUSA
DA FAUNA: POR UMA DESCONSTRUÇÃO HERMENÊUTICA
NO COMBATE AO ESPECISMO E AO RETROCESSO
SOCIOAMBIENTAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**

***INTANGIBLE HERITAGE, CONSUMPTION AND DIFFUSED
PROTECTION OF FAUNA: TOWARDS A HERMENEUTICAL
DECONSTRUCTION IN THE FIGHT AGAINST SPECISM AND
SOCIAL AND ENVIRONMENTAL RETROCESS IN THE FEDERAL
CONSTITUTION OF 1988***

Paulo Simplicio Bandeira

Professor Adjunto C4 da Faculdade de Direito do Recife – CCJ/UFPE
Doutorando em Direito pela *Universidad de Buenos Aires* – UBA
Pesquisador do Grupo de Pesquisa Tutela dos Interesses
Difusos/CNPq
Advogado

Leonio José Alves da Silva

Professor Titular da Faculdade de Direito do Recife – CCJ/UFPE
Estágio Pós-Doutoral na UFSC, Universidade de
Coimbra, *Université Montpellier I*
Università degli Studi di Messina, Université Toulouse I
Università di Pisa
Coordenador do Pesquisador do Grupo de Pesquisa
Tutela dos Interesses Difusos/CNPq. Advogado

Daniel e Silva Meira

Professor Adjunto C4 da Faculdade de Direito do Recife – CCJ/UFPE
Doutorando em Direito pela Universidade Autónoma de

Lisboa – UAL

Pesquisador do Grupo de Pesquisa Tutela dos Interesses

Difusos/CNPq

Advogado

RESUMO: O reconhecimento das manifestações da cultura e patrimônio imaterial brasileiro, a exemplo do rodeio, pela Lei Federal n. 13.364/2016 (com as alterações da Lei Federal n. 13.873/2019) e a inserção da Emenda Constitucional n. 96/2017, acrescendo o §7º ao Art. 225 da atual Carta Política, demandam, ainda, um debate sobre a limitação de tais práticas e a liberdade do legislador constitucional quanto à tutela multidisciplinar dos animais, notadamente pelo especismo contido da perpetuação dos eventos esportivos vinculados ao sofrimento animal. O presente artigo pretende, com lastro em revisão de literatura especializada, de caráter multidisciplinar, e análise jurisprudencial, debater os limites do legislador constitucional e as influências socioeconômicas sobre a fragilização da tutela ambiental dos animais e demonstrar a incompatibilidade do texto constitucional com as mínimas diretrizes internacionais de proteção, além da possibilidade de retrocesso no combate às formas de crueldade contra os animais.

Palavras-Chave: Proibição Do Retrocesso Social. Rodeio. Especismo. EC N. 96/2017.

ABSTRACT: *The recognition of manifestations of Brazilian culture and intangible heritage, such as the rodeo, by Federal Law n. 13.364/2016 (with amendments to Federal Law No. 13.873/2019) and the insertion of Constitutional Amendment no. 96/2017, adding §7 to Art. 225 of the current Political Charter, also demand a debate on the limitation of such practices and the freedom of the constitutional legislator regarding the multidisciplinary guardianship of animals, notably due to the speciesism contained in the perpetuation of events sports linked to animal suffering. This article intends, based on a multidisciplinary specialized literature review and jurisprudential analysis, to debate the limits of the constitutional legislator and the socioeconomic influences on the weakening of the environmental protection of animals and demonstrate the incompatibility of the constitutional text with the minimum guidelines international protections, in addition to the possibility of harm in combating forms of cruelty to animals.*

Keywords: *Prohibition of Social Regression. Rodeo. Practice of Speciesism. Constitutional Amendment N. 96/2017.*

INTRODUÇÃO

As normas de ordem pública e interesse social, oriundas das conquistas sociais das Constituições modernas, comunicam-se continuamente em torno de microssistemas normativos próprios, mas com núcleos comuns (a aplicabilidade imediata, a indisponibilidade, o agrupamento de pessoas vinculadas por relação jurídica base, situação fática ou base negocial, a possibilidade de extensão dos limites objetivos da coisa julgada formada etc.). Todas possuem elevado grau de instrumentalidade e imposição ao aplicador de um compromisso social com a consolidação de novas demandas sociais.

Exemplificando o seu alcance e comunicabilidade, cita-se o intercâmbio existente entre os seguintes diplomas normativos: a) o Código de Defesa do Consumidor – Lei Federal n. 8.078/1990, b) o Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei Federal n. 8.069/1990, c) a Política Nacional das Pessoas com Necessidades Especiais – Lei Federal n. 7.853/1989, d) a Lei da Ação Civil Pública – Lei Federal n. 7.347/1985, e) a Lei dos crimes ambientais – Lei Federal n. 9.605/1998; f) o Estatuto da Cidade – Lei Federal n. 10.257/2001, g) o Estatuto da pessoa idosa – Lei Federal n. 10.741/2003, dentre inúmeras outras normas brasileiras que convergem para a tutela de interesses e direitos comuns entre grupos de pessoas ou coletividades indistintas.

Exemplo de julgado sobre a importância dos direitos difusos, das normas de ordem pública e da legitimação extraordinária, temos o ERESP 466.861/SP, com relatoria do então Min. Teori Zavascki, publicado no DJ em 07/05/2007, onde se discutia a amplitude dos sistemas brasileiros destinados ao cumprimento das obrigações de fazer voltadas às prestações sociais.

1. DA LENTA DESPATRIMONIALIZAÇÃO DA TUTELA DIFUSA

Ao modelo clássico do Direito Privado brasileiro devemos larga resistência à ideia dos espaços públicos, do coletivo, da participação popular lentamente incorporada; entretanto, mesmo após o longo e cansativo processo de publicização, notoriamente na segunda metade do século XX, com o arcabouço normativo pré-constitucional de 1988 e, após a Carta Magna, com o estabelecimento de variados princípios derivados das regras promocionais dos direitos humanos, a afirmação da tutela difusa no direito brasileiro ainda não foi concretizada plenamente.

Emprega-se, no presente estudo, a expressão espaços públicos no sentido de delimitar e afirmar os temas em que o Estado possua interesse em legislar, independentemente de tê-lo feito, aproximando-se do sentido de valoração temática estatal ou de um aspecto publicista do fenômeno da juridicização, na teoria do fato jurídico.

Lamentavelmente, a propriedade¹ ainda constitui o centro gravitacional da hermenêutica mundial; os esforços de ruptura do paradigma europeu (pré-codificado e codificado) ainda não nos libertaram do individualismo ideológico responsável pela redação dos principais textos produzidos no processo de formação do direito

1 “Todo o trabalho do Código Civil consistirá, a este respeito, em classificar os elementos da natureza (...) e deles fazer objecto de uma apropriação que se quer a mais exclusiva e a mais total possível. A lógica do Código consiste em transformar todas as coisas em valores comerciáveis, patrimonizá-las e fazer delas objecto de apropriação e de alienação. Sobre as coisas definidas como bens, o proprietário reina, a partir de agora, como senhor, uma vez que concentra o exercício exclusivo do usus (uso), do fructus (usufruto) e do abusus, ou direito de dispor material e juridicamente da coisa – o que implica, nomeadamente o direito de a destruir. (...) Conheceria a matéria jurídica espaços vazios? Nada é menos certo. Senão veja-se: os res nullius (caça, peixes dos rios, águas das chuvas e águas subterrâneas, flores e cogumelos dos bosques) não são, na realidade, senão coisas (temporariamente) não apropriadas, mas perfeitamente apropriáveis. Por outras palavras, o primeiro ocupante que delas se apossar tornar-se-á seu proprietário jurídico, numa época em que os dons da natureza estavam ainda disponíveis, numa época em que, segundo a metáfora de Portalis, havia ainda lugares disponíveis no grande teatro da natureza. Longe de se opor à lógica da apropriação, os res nullius são, pelo contrário, a sua ilustração mais reveladora.” (OST, 1995, p. 68)

continental dominante e da formatação dos principais diplomas normativos no apogeu do século XIX e início do século XX.²

Em 1988, 2002 e 2007, nas últimas atualizações do Código Civil da Alemanha – BGB, com a influência de Convenções e Diretivas da Comunidade Europeia, foram alterados institutos secularmente consolidados, mudança esta que representa a abertura para um lento, mas importante processo de despatrimonialização da tutela dos interesses difusos, arrefecendo o núcleo rígido do suporte fático das normas privadas, onde a propriedade insiste em governar sem qualquer questionamento.

Exemplos de tal situação, encontram-se em diferentes passagens normativas no sistema *Civil Law* de modo mais expresso ou tímido (v.g. ABGB, §285a, Código Civil da Suíça, no Art. 641, II, Código Civil da Holanda, Art. 2.a e outros países); na atual redação do §90 do Código Civil da Alemanha - BGB, rompendo-se com a ética personalista e patrimonial, afirma-se que os animais não são coisas e devem ser protegidos por leis especiais:

BGB: § 90a. Tiere sind Keine Sachen.

Sie warden durch besondere Gesetze geschützt.

Auf sie sind die für Sachen geltenden Vorschriften entsprechend anzuwenden, soweit nicht etwas anderes bestimmt ist.

BGB: § 90a. Animais não são as coisas.

São protegidos por estatutos especiais e regidos pelas disposições que se aplicam às coisas, com as modificações necessárias. (Tradução Livre)

Apesar do reconhecido avanço da legislação brasileira nas últimas décadas, no trato dos direitos difusos, principalmente no direito do consumidor, ambiental

2 (...) “De bonnes lois civiles sont le plus grand bien que les hommes puissent donner et recevoir ; elles sont la source des moeurs, la palladium de la propriété, et la garantie de toute paix publique et particulière : elles le maintiennent ; elles modèrent la puissance, et contribuent à la faire respecter, comme si elle était la justice même. Elles atteignent chaque individu, elles se mêlent aux principales actions de sa vie, elles le suivent partout ; elles sont souvent l’unique morale du peuple, et toujours elles font partie de sa liberté : enfin, elles consolent chaque citoyen des sacrifices que la loi politique lui commande pour la cité, en le protégeant, quand il le faut, dans sa personne et dans ses biens, comme s’il était, lui seul, la cité tout entière. Aussi, la rédaction du Code civil a d’abord fixé la sollicitude du héros que la nation a établi son premier magistrat, qui anime tout par son génie, et qui croira toujours avoir à travailler pour sa gloire, tant qu’il lui restera quelque chose à faire pour notre bonheur.’(...) (PORTALIS, 2004, p. 13)

(nos aspectos natural, cultural e artificial), laboral e da infortunistica, das pessoas com necessidades especiais, dos indígenas, quilombolas e outras comunidades tradicionais, no trato da pessoa idosa, no sistema protetivo da mulher, da criança e do adolescente e demais ramos, ainda é necessária uma reviravolta de paradigmas quando da efetivação do ordenamento, na atividade jurisdicional e na própria concepção doutrinária.

De pouca valia prática um sistema normativo atualizado, recepcionando os institutos e diretrizes mais recentes do direito mundial, atrelado a um processo de aplicação com valores focados em uma ordem pública distante de nossas necessidades sociais, calcada exclusivamente em valores pessoais do hermeneuta.³

Diante de tal quadro, surge um dos principais problemas na efetivação dos interesses difusos no Brasil, a saber: a densa e histórica patrimonialização da tutela de tais direitos, correspondendo a um longo retrocesso social, onde se afasta completamente o diálogo das fontes, preponderando o culto desenfreado aos institutos/elementos de um sistema de interpretação guiado por valores de ordem privada, onde a força patrimonial impera sobre quaisquer técnicas de interpretação necessárias à proteção de direitos fundamentais.⁴

3 “É por isso que afirmo, a despeito da coerência do ordenamento jurídico, ser o direito necessariamente contraditório e conflituoso. Tais contradições e conflitos, no entanto, não integram o texto, surgem no momento de realização do direito: pela sua interpretação e aplicação. É nesta esfera que se localizam contradições, diferenças, lutas para manutenção e modificação de um determinado status no interior da sociedade. Situando-se o direito numa amplitude maior que a do texto jurídico, tem-se que este não é qualquer *ratio scripta*, porém um produto, um resultado da história e é realizado por pessoas, acusando, como tal, necessariamente contradições e insuficiências que são inconciliáveis com a imagem de unidade interna e sequência lógica. É preciso remarcar que no direito encontra-se um elemento antagonico à generalidade e abstração exigidas por um sistema: “a tendência individualizadora” da justiça, que reage contrariamente ao pensamento sistêmico nivelador, e tem como resultado a formação de normas, que afastam a priori um fatalismo textual indiferente à situação concreta. Assim, a conclusão de Canaris de que quebra de uniformidade e lacunas são, portanto, inafastáveis durante a prática do direito.” (DERANI, 2008, p. 11-12)

4 “A clássica dicotomia entre o interesse público e o interesse privado, que existe em todos os países de tradição romana do Direito, passou, porém, a sofrer crítica muito acentuada, principalmente nas três últimas décadas. Em primeiro lugar, porque hoje a expressão interesse público tornou-se equívoca, quando passou a ser utilizada para alcançar também os chamados interesses sociais, os interesses indisponíveis do indivíduo e da coletividade, e até os interesses coletivos ou os interesses difusos etc. O próprio legislador não raro abandona o conceito de interesse público como interesse do Estado e passa a identificá-lo com o bem geral, ou seja, o interesse geral da sociedade ou o interesse da coletividade como um todo. Em segundo lugar, porque, nos últimos anos, tem-se reconhecido que existe uma categoria intermediária de interesses que, embora não sejam propriamente estatais, são mais que meramente individuais, porque são compartilhados por grupos, classes ou categorias de pessoas, como os moradores de uma região quanto a questões ambientais comuns, ou os consumidores de um produto quanto à qualidade ou o preço dessa mercadoria (MAZZILLI, 2009, p. 48-49).

Após intensa pressão econômica dos setores vinculados aos diferentes empreendimentos “esportivos” e “eventos de lazer” massificados, foram reconhecidas no ordenamento brasileiro as práticas do “rodeio, a vaquejada e o laço, bem como as respectivas expressões artísticas e esportivas, como manifestações culturais nacionais”, além da elevação de tais atividades “à condição de bens de natureza imaterial integrantes do patrimônio cultural brasileiro”, por intermédio da Lei Federal n. 13.364/2016, com as alterações da Lei Federal n. 13.873/2019, sem franco e indispensável acesso pela sociedade ao debate do processo legislativo e muito menos uma exauriente participação multidisciplinar indispensável à matéria (v.g. setores da antropologia, história, medicina veterinária e outras vertentes).

No Supremo Tribunal Federal, fora questionada, pela PGR - Procuradoria Geral da República, na ADI n. 4.983/CE, a constitucionalidade da Lei do Estado do Ceará n. 15.299/2013, com o auxílio de diferentes setores da sociedade, na qualidade de *amici curiae* (notadamente ONGs de pesquisa vinculadas à proteção animal), em decorrência dos maus tratos intrínsecos aos animais nas atividades de vaquejada e afins, incluindo-se a prática norte-americana do rodeio e todas as situações e condutas alcançadas cientificamente pela expressão crueldade, contida no Art. 225, §1º, VII, a despeito das reiteradas e exclusivas alegações da promoção econômica (turismo e outros serviços atrelados aos eventos correlatos).

Contudo, independentemente das linhas de raciocínio adotadas para a edição da referida Emenda Constitucional e a indispensável regulamentação da prática “esportiva” do rodeio e da vaquejada, o legislador nacional olvidou de princípios caros à tutela ambiental e de inúmeros direitos difusos conexos, dentre os quais merece destaque o princípio da proibição do retrocesso social, também conhecido por “proibição de contrarrevolução social ou retrocesso retroativo” (CANOTILHO *In*: CANOTILHO; LEITE, 2011, p. 25), responsável por afastar o ataque de situações protetivas a todos os direitos fundamentais, preservando o núcleo fundante de sua estrutura e impedindo a ação negativa do legislador (Arts. 5º, §1º e 60 da Constituição Federal de 1988), administrador ou julgador de contrariar os níveis de proteção atingidos pela sociedade naquele momento, negando validade a quaisquer atos que objetivem a remoção de garantias conquistadas e vinculando todos os poderes públicos na efetividade dos direitos fundamentais.

Numa sociedade de luta pela garantia das conquistas constitucionais, tal modelo pode também ser exemplificado nas condutas precaucional e preventiva do

Administrador em relação aos seus atos e no tocante aos praticados pelos sujeitos de direito privado. (princípios da precaução e prevenção).⁵ Sua origem é encontrada na evolução jurisprudencial pertinente aos direitos sociais e, especificamente, na experiência das Cortes Constitucionais Portuguesa e Alemã, desenvolvendo o conceito de mínimo existencial em virtude dos resultados da participação germânica na Segunda Guerra Mundial e a densa imagem negativa lentamente afastada de sua história.⁶

5 “A humanidade caminha na perspectiva de ampliação da salvaguarda da dignidade humana, conformando a ideia de um “patrimônio existencial” de índole jurídico-política consolidado ao longo do seu percurso histórico, para aquém do qual não há que se retroceder. Em termos gerais, essa é a ideia consubstanciada no marco da proibição do retrocesso, seja ela de natureza social, seja ela de matriz ambiental. A proibição de retrocesso ambiental, da mesma forma como ocorre com a proibição de retrocesso social, está relacionada ao princípio da segurança jurídica, da proteção da confiança ou mesmo de previsibilidade no enquadramento normativo das relações jurídicas (as garantias constitucionais do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada, bem como os limites matérias à reforma constitucional são expressão do princípio constitucional da segurança jurídica), o que se apresenta como um traço característico da conformação do Estado de Direito. (...) A proibição de retrocesso, nesse contexto, diz respeito mais especificamente a uma medida protetiva dos direitos fundamentais (e da dignidade humana) contra a atuação do legislador em termos de retroceder nas garantias e na tutela normativa já existentes para com os direitos em questão.” (FENSTERSEIFER, 2008, p. 258-259)

“Numa primeira aproximação da noção de proibição de retrocesso, embora não limitada a tal aspecto, é corrente, no direito constitucional brasileiro, a tese de que em relação a qualquer norma constitucional (ainda que se trate de norma impositiva de uma tarefa ou objetivo estatal) existe um direito subjetivo negativo, ou seja, a possibilidade de impugnação de qualquer medida contrária aos parâmetros estabelecidos pela normativa constitucional, o que, importa reafirmar, se verifica mesmo na seara das assim designadas normas constitucionais programáticas (impositivas de programas, fins e tarefas) ou normas impositivas de legislação, o que aponta para a noção de uma proibição de atuação contrária às imposições constitucionais, tal qual adotada no âmbito da proibição de retrocesso.” (SARLET, 2011, p. 193-194)

6 “A construção do conceito de mínimo existencial, como refere Sarlet, é originária da práxis doutrinária e jurisprudencial alemã, que reconheceu a existência de um direito fundamental não-escrito à garantia dos recursos materiais mínimos necessários para uma existência digna. No âmbito doutrinário, o primeiro nome a sustentar a possibilidade do reconhecimento de um direito subjetivo à garantia positiva dos recursos mínimos para uma existência digna foi o publicista alemão Otto Bachof, que, já no início da década de 1950, considerou que o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. I, da Lei Fundamental da Alemanha) não reclama apenas a garantia da liberdade, mas também um mínimo de segurança social, já que, sem os recursos materiais para uma existência digna, a própria dignidade da pessoa humana ficaria sacrificada. (...) Cerca de um ano depois da paradigmática formulação de Bachof, como destaca Sarlet, o Tribunal Federal Administrativo da Alemanha (Bundesverwaltungsgericht), já no primeiro ano de sua existência, reconheceu um direito subjetivo do indivíduo carente de auxílio material em face do Estado, argumentando, igualmente com base no postulado da dignidade da pessoa humana, no direito geral de liberdade e no direito à vida, que o indivíduo, na qualidade de pessoa autônoma e responsável, deve ser reconhecido como titular de direitos e obrigações, o que implica principalmente a manutenção de suas condições de existência. Poucos anos depois, o legislador acabou regulamentando – em nível infraconstitucional – um direito à prestações no âmbito da assistência social (art. 4º, inc. I, da Lei Federal sobre Assistência Social (Bundessozialhilfegesetz). (FENSTERSEIFER, 2008, p. 266-267)

Gradativamente a jurisprudência europeia incentivou a criação de normas internacionais diretamente vinculadas à promoção das garantias sociais, a exemplo do PIDESC - Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, ratificado pelo Governo brasileiro, e à aplicação progressiva dos direitos sociais.

Art. 2º, 1. Cada Estado-parte no presente Pacto compromete-se a adotar medidas tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas.

Da aplicação do presente preceito, de forma expressa, uma vez que indiretamente já era utilizado na jurisprudência europeia, decorre a essência da cláusula de proibição do retrocesso social, aplicável a quaisquer direitos fundamentais sem exceção, justificando, inclusive, práticas preventivas ou precaucionais mais rígidas em benefício das coletividades presentes e futuras, servindo de exemplo: a) a proibição do fabrico de produtos perigosos ou nocivos à saúde humana; b) a criação de leis mais severas quanto à tutela do meio ambiente do trabalho, reforçando níveis elevados de proteção ambiental⁷; c) a política reducionista do consumo desenfreado; d) a otimização dos recursos renováveis; e) o investimento em fontes de energia renováveis; f) o estímulo tributário/fiscal às práticas ambientais; g) proibição

7 “A primeira ideia a reter é que o princípio do nível elevado de protecção ecológica é um princípio tipicamente hierarquizador que vale para o direito ecológico como vale para todos os domínios em que a eminência da protecção de bens jurídicos emergentes reclame a prevalência destes sobre outros bens jurídicos clássicos conflituosos. Estamos a pensar em bens jurídicos novos, que surgem em virtude de avanços do conhecimento científico e/ou do domínio da técnica ou ainda de um conjunto de circunstâncias que vêm pôr em causa valores que até a data era impensável que pudessem ser alterados pela mão do homem. O relevo jurídico de tais bens, que anteriormente era nulo, passou, subitamente, a ser superior ao dos que lhe deram causa. Com efeito, entendemos hoje que o princípio do nível elevado de protecção ecológica é um princípio conformador do Estado de Direito, a ponto de podermos afirmar que o Estado de Direito Ambiental ou Estado Constitucional Ecológico é aquele que se pauta por um nível elevado de protecção ecológica. (...) Porém, o princípio do nível elevado de protecção ecológica não deve ser entendido em termos absolutos, uma vez que é impossível definir, sem pontos de referência, o que é um nível elevado. O princípio do nível elevado de protecção ecológica aplica-se, portanto, em situações de transição, situações em que possa existir comparação entre dois ou mais termos que correspondem a diferentes níveis de protecção”. (ARAGÃO In: CANOTILHO e LEITE, 2011, p. 50-52 e 57)

de publicidade contrária ao consumo sustentável, educação ambiental e logística reversa de consumo; h) alteração das principais normas de proteção aos animais, etc.

2. O PREÇO DA NATUREZA NA SOCIEDADE DE MASSA

Na realidade contemporânea, o risco constitui um padrão natural de procedimento, incorporado à modernidade líquida, fugaz, irresponsável, ignorando de forma expressa ou tácita quaisquer limites⁸ e o antigo respeito à natureza, seus saberes e lastro da sobrevivência humana, calcados no indispensável compromisso transfronteiriço e atemporal, desaparece cedendo lugar à descartabilidade do acervo

8 “O mundo vive com medo. Os meios para controle dos diversos riscos são ilusórios; servem para nos apaziguar psicologicamente, pois o risco, na verdade, também só existe se a sociedade o coloca como tal. Sem a construção social da ideia de seus diversos tipos, como os pessoais (vida, saúde, integridade física), econômicos, sociais, genéticos, nucleares, às futuras gerações, etc, ele não existe. No fundo há uma ideia abstrata, ou melhor, num primeiro momento, o risco é uma abstração criada pela coletividade, evidentemente, com fundamentos verdadeiros ou não, porquanto o papel da mídia em informar, criar ou exagerar sobre perigos e ameaças é de fundamental importância na formação desse medo. Como sabemos, se a população teme algum produto, pois propagados os seus males, que podem ser ou não reais, a empresa fabricante pode fechar suas portas. A opinião pública tem cabal importância na criação, comunicação e fiscalização dos perigos. Porém, a verdadeira ideia de risco é a incerteza do que ainda está por vir com todo o progresso científico e tecnológico, “risk is closely connected to innovation”. Essa incerteza nasce com a globalização e se alimenta da comunicação em tempo real. Todavia, estamos diante de novos riscos. É evidente que os perigos sempre existiram, como, por exemplo, o medo da peste negra na Idade Médica ou a experiência de viver na Europa do século XVI (o tempo e o lugar em que nossa Era Moderna estava para nascer) foi resumida por Lucien Febvre, de maneira clara e admirável, em apenas quatro palavras: ‘Peur toujours, pur partout’. Porém, não havia o conceito de risco. Segundo Giddens, as culturas tradicionais não tinham o conceito de risco porque não precisavam de um. Risco não é o mesmo que álea ou perigo. Risco refere-se a áleas que estão ativamente ligadas em relação a atividades futuras. O risco presume uma sociedade que ativamente tenta quebrar o passado, ou seja, é a primeira característica da moderna civilização industrial.” (LOPES, 2010, p. 22-23)

natural⁹ e, em consequência, a precificação dos seres vivos é progressivamente incorporada.¹⁰

2.1. Alcance e conteúdo da tutela dos direitos difusos

A tutela dos direitos difusos, no âmbito mundial, passa necessariamente por uma mudança de mentalidade progressiva, voltada à política do decrescimento, da ruptura com o modelo de personificação da ética (onde todas as referências partem do paradigma de proteção do ser humano para o ser humano, única referência viável de proteção, excluindo qualquer abertura para os demais seres),¹¹ para a transição de um cenário onde a economia trabalhe em compasso com a natureza e não seja um ponto de saturação dos recursos.

9 “Os principais “problemas ambientais” com que o Homem se defrontava, eram as catástrofes naturais, como terremotos ou inundações, a que estava sujeito e que via suceder incompreensível e incontrolavelmente. A força arrasadora dos fenômenos naturais incutiu no Homem um temor reverencial profundo pelas manifestações mais tremendas da Natureza, mas também pelos fenômenos naturais do quotidiano que não conseguia explicar nem dominar. Numa tentativa de compreensão, antropomorfizou os elementos naturais que o rodeavam e transformou as suas manifestações em “estados de espírito” da Natureza. A ponte entre o profano e o sagrado estava lançada. O passo seguinte era a sacralização da Natureza e a criação de mitos¹⁷ explicativos e de ritos, para aplacar e dominar as forças naturais, e em muitas civilizações¹⁸ esse passo foi dado. Porém, à medida que o Homem foi adquirindo conhecimentos científicos que lhe permitiam explicar a complexidade dos fenômenos naturais do meio ambiente, foi perdendo o respeito religioso pela Natureza. Os meios técnicos que dominava, contudo, eram ainda escassos e demasiado rudimentares para que conseguisse vencer a Natureza, controlá-la ou pô-la ao seu serviço.” (ARAGÃO, 2014, p. 18).

10 “Os bens ditos “econômicos” são bens que sendo aptos a satisfazer necessidades, se caracterizam pela escassez. Possuem três características essenciais: são úteis, escassos e acessíveis. Na sua maioria, os bens interessantes para o Homem são bens escassos, isto é, bens econômicos. São, por isso, bens tipicamente geradores de conflitos de interesses, exigindo uma compatibilização ou hierarquização dos interesses conflitantes, que pode ser espontânea ou autoritária. De acordo com a lei da oferta e da procura, sendo bens raros, são bens caros, funcionando o seu preço de mercado como um factor condicionante do consumo. Por seu lado, os bens ditos “livres”, são igualmente aptos a satisfazer necessidades, e em muitos casos satisfazem mesmo necessidades vitais e mais prementes do que os próprios bens econômicos. Contudo, supunha-se que os bens “livres” eram infinitamente abundantes, capazes de satisfazer sem restrições toda a procura que lhes fosse dirigida, não sendo o seu consumo condicionado por qualquer tipo de restrição, quantitativa, monetária ou outra. Estes bens teriam uma utilidade marginal nula, pois logicamente, quando alguém possui tanta quantidade de um bem quanta quiser, quaisquer unidades adicionais a que possa ter acesso, nada acrescentam a sua utilidade global.” (ARAGÃO, 2014, p. 23)

11 “A rigor, portanto, não se trata da defesa do crescimento negativo, de um decrescimento como meta, mas de um crescimento, ou seja, do abandono da fé no crescimento, do “culto irracional e idólatra do crescimento pelo crescimento”. O decrescimento serve, então, como bandeira sob a qual se reúnem críticas radicais do desenvolvimento e que intentam “desenhar os contornos de um projeto alternativo para uma política do após-desenvolvimento”. (SILVEIRA, 2011, p. 153-154)

2.2. François Ost: um apelo contra a coisificação da natureza

A leitura e reflexão da clássica obra “*La nature hors la Loi: L’écologie à l’épreuve du Droit*”, do jurista belga François Ost, representa uma voz e divisor crítico sobre a influência do Direito na proteção ambiental e os caminhos perseguidos para uma indispensável mudança de mentalidade sobre a percepção do ser humano em torno dos recursos naturais, denunciando a lentidão na mudança de comportamentos econômicos, científicos, sociais e também legislativos em conceber recursos naturais como fontes inesgotáveis de energia, de espoliação, de aproveitamento, sempre a serviço da propriedade.¹²

Com acurada percepção crítica e construtiva Ost investigou profundamente o avanço da coisificação dos recursos naturais, da flora, da fauna e a ávida marcha econômica em precificar toda a dimensão de bens apreensíveis pelo ser humano, notadamente em função de uma estrutura pautada no sistema normativo mercantil, aplicado na Europa e Estados Unidos, com grande apelo ao lastro absoluto da propriedade, fruto do lento e violento processo da codificação e das mazelas sociais contemporâneas, onde a escravidão moderna, a negação ao mínimo existencial e aos direitos fundamentais à água, à moradia, ao tratamento sanitário, à proteção aos saberes ancestrais e outros signos são indelévels.¹³

Para responder o problema da coisificação e investigar suas origens, deve-se regredir vários séculos na historiografia, antropologia e filosofia quando o ser humano era o centro de toda a produção normativa, razão própria da formação de uma ética cartesiana, utilitarista e personificada, onde a natureza era tratada como

12 “A tese fundamental desta obra é que a nossa época perdeu, pelo menos depois da modernidade, o sentido do vínculo e do limite das suas relações com a natureza. As duas grandes representações actualmente observáveis desta relação são disso testemunha: a que faz da natureza um objecto e a que, por uma simples alteração de signo, a transforma em sujeito. Será necessário tomar a medida exacta desta dupla redução, antagónica e, contudo, solidária, para colocar de novo e em novos moldes a questão ecológica. A dialéctica do vínculo e do limite ajudar-nos-á nesse propósito, o que permitirá definir os termos duma natureza-projecto: o que fazemos da natureza e o que ela faz de nós. Esboça-se aí um novo campo de interdependência, que designamos como «meio», e em relação ao qual a questão do «justo» pode ser recolocada com alguma hipótese de sucesso.” (OST, 1995, p. 10)

13 “A natureza é precisamente, tanto na <f>vcnç grega como na natura latina, o que nasce, o que não cessa de ganhar existência, o que se dá permanentemente. O dado é igualmente um dom que apela, antes de mais, à passividade do acolhimento e à abertura da gratidão. Este dom, que relembra que nem tudo está disponível e é fabricável, é também condição do simbólico: uma vez que nem tudo é passível de ser dominado, abre-se um desvio onde têm origem o sentido e o trabalho de significação. Sem mesmo falar do sagrado, é muito simplesmente a possibilidade de fazer sentido que garante o vínculo reconhecido em relação ao dado natural.” (OST, 1995, p. 12)

objeto, inexistindo espaço para raciocínio diverso e ampliativo de tal proteção a qualquer outra categoria, diante da limitada e imediatista concepção do direito vinculado ao ser humano e apenas a alguns grupos de humanos; com o lento avanço das fases ou gerações de direitos, o debate sobre a natureza passou a ser considerado e timidamente ganhou espaços permitindo a inserção de outros grupos de valores, a exemplo da incipiente tutela dos animais.¹⁴

3. EXPRESSÕES ARTÍSTICO-CULTURAIS OU ESPECISMO DIS-FARÇADO?

3.1. Processo e limites ao reconhecimento das expressões artístico-culturais e a ameaça do especismo

O processo do reconhecimento de formas de expressão artístico-cultural ou incorporação ao patrimônio imaterial brasileiro demanda a observância de uma série de fatores conjugados aos cenários geográfico e antropológico, ao registro histórico, ao intercâmbio da manifestação cultural em estudo com outras formas de expressão da população recortada e, antes de quaisquer outros elementos, merecer o reconhecimento da sua originalidade; logo, a imposição legislativa não teria o condão de substituir a força de alguma expressão genuinamente nacional representativa do nosso folclore.

Diante de tal quadro surgem duas questões básicas a responder:

a) A publicação da Lei n. 13.364/2016, com alterações da Lei n. 13.873/2019, em consonância com a reiterada e exclusiva demanda do setor de eventos “esportivos”, musicais e turísticos, elevando o rodeio e a vaquejada e todas as expressões atreladas, à condição de manifestações da cultura e patrimônio cultural imaterial nacional, possui força suficiente para legitimar ambas as práticas como verdadeiras expressões brasileiras?

¹⁴ “Em compensação por este enraizamento perdido, a modernidade sonhava com um mundo novo produzido pelo *cogito* soberano. «Depois de nós, o melhor dos mundos», pensar-se-ia. Mas interrogamo-nos, hoje, se este projecto de ilimitabilidade não seria tão irresponsável como a atitude dos que dizem «depois de nós, o cataclismo». Os modernos tinham razão em pensar que o homem não se reduz à natureza, e que a sua libertação em relação a esta é o sinal mais seguro da sua humanidade; mas fizeram mal em esquecer que o limite (aqui a diferença homem-natureza), se por um lado separa e distingue, é também aquilo que liga. O limite é uma «diferença implícita», diziamos nós. Retendo apenas a diferença e ocultando a implicação, os modernos conduziram-nos pela via da ilimitabilidade e da irresponsabilidade.” (OST, 1995, p. 13)

Art. 1º Esta Lei reconhece o rodeio, a vaquejada e o laço, bem como as respectivas expressões artísticas e esportivas, como manifestações culturais nacionais, eleva essas atividades à condição de bens de natureza imaterial integrantes do patrimônio cultural brasileiro e dispõe sobre as modalidades esportivas equestres tradicionais e sobre a proteção ao bem-estar animal.

Art. 2º O rodeio, a vaquejada e o laço, bem como as respectivas expressões artísticas e esportivas, são reconhecidos como manifestações culturais nacionais e elevados à condição de bens de natureza imaterial integrantes do patrimônio cultural brasileiro, enquanto atividades intrinsecamente ligadas à vida, à identidade, à ação e à memória de grupos formadores da sociedade brasileira.

A formação do imaginário, tradições, culinária, indumentária, registros musicais, linguagem, herança arquitetônica e demais manifestações de um povo, jamais poderá ser considerada como fato isolado e sem indispensável enfoque multidisciplinar, perpassando pela análise geográfica, antropológica, histórica, socioeconômica, ambiental e outras matrizes; assim, em breves linhas, na Lei n. 13.364/2016 merecem reflexão pausada e independente as duas práticas.

Sobre a atividade “esportiva” do rodeio, todos os traços presentes naquela atividade reportam a uma realidade totalmente distinta da brasileira, a saber: os valores norte-americanos (Estado do Colorado, 1869) que resumidamente podem ser citados na indumentária utilizada (cintos largos de couro, esporas, calças jeans bordadas, fivelas reluzentes, chapéus comuns em vários Estados norte-americanos, estilo musical inegavelmente conduzido pelo repertório norte-americano, coreografia empregada nos “espetáculos” indisfarçadamente inspirada nos Estados Unidos, uso aberto e forçado do estrangeirismo no léxico pátrio (v.g. as palavras *rodeio*, derivada da palavra inglesa *rodeo* e a palavra *cowboy*, utilizada como sinônimo para os cavaleiros); enfim, não se consegue vislumbrar nenhum item a justificar a autenticidade do rodeio como expressão genuinamente brasileira.

A atual vaquejada, representa distorção exclusivamente comercial da profissão do vaqueiro e forçosa tentativa de equiparação a evento esportivo, onde há desvio

de finalidades, com fins exclusivamente lucrativos, como informa a literatura especializada no folclore brasileiro.¹⁵

Na historiografia, os vaqueiros nordestinos, com indumentária própria (uma das fontes de inspiração do movimento armorial), rito de aboio¹⁶ e toada específica, possuíam finalidade precípua da condução e guarda do gado *vacum* e participação direta no processo de criação e venda dos animais para a manutenção da pequena economia rural, além da apartação no processo de venda (principalmente no inverno), incorporando verdadeira personagem do imaginário brasileiro.

A vaquejada, idealizada como prática esportiva e atraindo eventos musicais e inúmeras vezes políticos, destoa em completo da origem social do trabalho do vaqueiro; ao utilizar cavalos e bois (em diferentes idades e estágios de maturidade física) com o intuito lucrativo com a exposição e derrubada de animais em determinado trecho da corrida, arrastando-o pela cauda que muitas vezes é fraturada e assume nítida atividade mercantil, com público e patrocínio, sem a identidade da guarda ou economia doméstica originária da lida do vaqueiro.

Ambas as atividades, após fortíssimo apelo exclusivamente econômico, foram recepcionadas pelo ordenamento como manifestações culturais na tentativa de mascarar o objetivo exclusivamente lucrativo de seus organizadores (notadamente Pessoas Jurídicas) e negar ou disfarçar a violência e crueldade física ou mental aos animais envolvidos, dado sobejamente comprovado por vários pareceres da medicina veterinária praticada em diferentes Instituições brasileiras.

15 “Na literatura colonial não há registo das “vaqueijadas” como as conhecemos no Nordeste brasileiro. Viajantes, mercadores, naturalistas, aventureiros, traficantes de escravos, todos quantos deixaram impressões sobre o Brasil dos séculos XVII e XVIII e princípios do XIX, assistiram festas inumeráveis, mas nenhuma parecia com as nossas “apartações” e derrubadas de gado. (...) Nenhuma festa tinha as finalidades práticas das apartações no nordeste. Criado em comum nos campos indivisos, o gado em junho, sendo o inverno cedo, era tocado para grandes currais, escolhendo-se a fazenda maior e de mais espaçoso pátio de toda ribeira. Dezenas e dezenas de vaqueiros passavam semanas reunido a gadaria esparsa pelas serras e tabuleiros, com episódios empolgantes de correrias vertiginosas. Era também a hora dos negócios. Comprava-se, vendia-se, trocava-se. (...) Falta-se apenas saber-se de onde nos veio o hábito de derrubar o boi puxando-o pela cauda. Não me foi possível deparar com exemplo nos livros de viajantes antigos.” (CASCUDO, s.d, p. 78-79)

16 “Aboio. Canto sem palavras, marcado exclusivamente em vogais, entoado pelos vaqueiros quando conduzem o gado. Dentro desses limites tradicionais, o aboio é de livre improvisação, e são apontados os que se salientam como bons no aboio. O canto finaliza sempre por uma frase de incitamento à boiada: ei boi, boi surubim, ei lá. O canto dos vaqueiros, apaziguando o rebanho, levado para as pastagens ou para o curral, é de efeito maravilhoso, mas sabidamente popular em todas as regiões de pastorícia do mundo.” (CASCUDO, 2012, p. 3)

b) Referida Lei Federal teria, após elevar o rodeio e a vaquejada à condição de manifestações culturais brasileiras, a força de retirar, inquestionavelmente, qualquer traço de crueldade contra os animais envolvidos nos respectivos eventos, de modo a atender o preconizado no Art. 225, §7º da Constituição Federal de 1988 ou constituiria flagrante exemplo do especismo¹⁷ no direito brasileiro?

Preceitua o Art. 225, §7º da Constituição Federal:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 7º Para fins do disposto na parte final do inciso VII do § 1º deste artigo, *não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o § 1º do art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos.* (Incluído pela Emenda Constitucional nº 96, de 2017)

Quanto ao segundo questionamento, merece leitura a Declaração Universal dos Direitos Animais, aprovada em 15/10/1978 na UNESCO que, em seu Art. 10, preceitua ser incompatíveis com a dignidade dos animais a sua exploração para divertimento do ser humano e a exibição de animais ou espetáculos com animais.

Logo, a Emenda Constitucional n. 96/2017, ao inserir o §7º no Art. 225, tentando com a alteração normativa, afastar a intrínseca crueldade das práticas com emprego

17 “O especismo, a palavra não é bonita, mas não consigo pensar num termo melhor, é um preconceito ou atitude de favorecimento dos interesses dos membros de uma espécie em detrimento dos interesses dos membros de outras espécies. Deveria ser óbvio que as objeções fundamentais colocadas por Thomas Jefferson e Sojourner Truth relativamente ao rascimo e sexismo também se aplicam ao especismo. Se a posse de um grau superior de inteligência não dá ao humano o direito de utilizar outro para os seus próprios fins, como é que pode permitir que os humanos explorem os não humanos com essa intenção? Muitos filósofos e outros autores, de uma forma ou de outra, estabeleceram o princípio da igual consideração de interesses como princípio moral básico; mas não foram muitos os que reconheceram que este princípio se aplica aos membros das outras espécies tal como à nossa própria. Jeremy Bentham foi um dos poucos que tiveram consciência deste fato.” (SINGER, 2010, p. 19)

de animais, diante das práticas consideradas manifestações culturais e a Lei n. 13.364/2016, ao configurar rodeios e vaquejadas como patrimônio imaterial, agridem em indisfarçável retrocesso socioambiental o Art. 10 da Declaração Universal dos Direitos Animais cujo dispositivo veda a exploração para a diversão e a exibição em espetáculos de qualquer animal; assim, não apenas o rodeio e a vaquejada, mas toda e qualquer atividade onde os animais sejam objeto de exploração para divertimento, exibição e espetáculos (v.g. touradas, farra do boi, circos, zoológicos e congêneres) representam agressão direta à proibição da norma internacional ratificada e descumprida pelo Brasil.

Artigo 10º

1.Nenhum animal deve de ser explorado para divertimento do homem.

2.As exposições de animais e os espetáculos que utilizem animais são incompatíveis com a dignidade do animal.

Registre-se, por oportuno, inexistir um catálogo *in numerus clausus* das condutas humanas inseridas no suporte fático dos maus tratos contra os animais (significando qualquer tratamento inadequado capaz de promover o sofrimento mental ou físico, consoante exemplos do RESP 1.115.916); exemplificando tais condutas, cumpre observar pequeno trecho do detalhado parecer médico veterinário de autoria da médica Juliana Maria Matera, da Faculdade de Medicina Veterinária da USP, citado nos autos da Ação Civil Pública n. 077.817.5/5-00 – Comarca de Santos – TJSP.

“Indiscutivelmente, a utilização de sedem, peiteiras, esporas, choques elétricos e mecânicos, além de sinos, causam sofrimento físico e mental aos animais, como se vê do citado parecer, às fls. 138/140, que ora nos permitimos destacar abaixo: “Na estrutura cerebral, tanto no homem, quanto dos animais em questão (equinos e bovinos), dois tipos de transdutores neuropsíquicos/psíconeurais devem ser aqui considerados: a) o sistema límbico; b) a área pré-frontal do córtex cerebral.

“O Sistema Límbico representa um conjunto de estruturas encefálicas implicadas na manifestação de atos de comportamento acompanhados de “emoções”. Mas, essas

“emoções” são aquelas básicas, primárias, relacionadas a atos “intuitivos” de autopreservação (defesa do território, ataque/fuga, satisfação de necessidades básicas como fome, sede, sexo etc.) e/ou de preservação da espécie (funções sexuais e reprodutivas, cuidados com a cria, defesa da cria, etc.). (...)

“Tanto o ser humano quanto os animais na vigência de lesões estruturais da área pré-frontal exibem alterações de comportamento, permanecendo como que “tamponados” psicologicamente. (...)

“Conclusão. “Pelo exposto, não há como negar, do ponto de vista técnico/científico, que a utilização do sedem, peiteiras, sinos, choques elétricos ou mecânicos e esporas em cavalos e bois causa-lhes sofrimento físico e mental. Disponível em: <https://www.anda.jor.br/2011/01/laudo-veterinario-atesta-que-instrumentos-utilizados-em-animais-de-rodeios-acarretam-maus-tratos/>. Acesso: 31 ago. 2021.

3.2. Discussões judiciais sobre o tema: Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.893/CE e a lei cearense n. 15.299/2013 e Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.728/DF e a Emenda Constitucional n. 96/2017

A participação de diferentes setores da sociedade brasileira, engajados com o debate, a promoção e a defesa dos direitos animais foi responsável direta pela propositura constante de ações judiciais contra diferentes medidas de retrocesso social, nos âmbitos federal e estadual, dentre as quais são exemplos a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.893/CE, contra a Lei cearense n. 15.299/2013 e a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.728/DF, contra a Emenda Constitucional n. 96/2017.

Referidas ações receberam as seguintes respostas:

a) Na ADI 4.893/CE: o Pleno do STF albergou os pedidos formulados pela PGR e declarou a inconstitucionalidade da Lei cearense n. 15.299/2013, fundamentando o Rel. Min. Marco Aurélio seus argumentos na existência de “crueldade intrínseca” aplicada aos animais na vaquejada.

PROCESSO OBJETIVO – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ATUAÇÃO DO ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO. CONSOANTE DISPÕE A NORMA IMPERATIVA DO § 3º DO ARTIGO 103 DO DIPLOMA MAIOR, INCUMBE AO ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO A DEFESA DO ATO OU TEXTO IMPUGNADO NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, NÃO LHE CABENDO EMISSÃO DE SIMPLES PARECER, A PONTO DE VIR A CONCLUIR PELA PECHA DE INCONSTITUCIONALIDADE. VAQUEJADA – MANIFESTAÇÃO CULTURAL – ANIMAIS – CRUELDADE MANIFESTA – PRESERVAÇÃO DA FAUNA E DA FLORA – INCONSTITUCIONALIDADE. A OBRIGAÇÃO DE O ESTADO GARANTIR A TODOS O PLENO EXERCÍCIO DE DIREITOS CULTURAIS, INCENTIVANDO A VALORIZAÇÃO E A DIFUSÃO DAS MANIFESTAÇÕES, NÃO PRESCINDE DA OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO INCISO VII DO ARTIGO 225 DA CARTA FEDERAL, O QUAL VEDA PRÁTICA QUE ACABE POR SUBMETER OS ANIMAIS À CRUELDADE. DISCREPA DA NORMA CONSTITUCIONAL A DENOMINADA VAQUEJADA.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O Procurador-Geral da República busca a declaração de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, da Lei nº 15.299, de 8 de janeiro de 2013, do Estado do Ceará, que regulamenta a vaquejada como prática desportiva e cultural. (...)

Assevera ter instruído a ação com representação formalizada pela Procuradoria da República no Estado do Ceará. Sustenta o conflito entre normas constitucionais – aquela que assegura o direito ao meio ambiente, artigo 225, e a que garante o direito às manifestações culturais enquanto expressão da pluralidade, artigo 215. Afirma ser necessário dar maior peso, na espécie, à preservação do meio ambiente. Consoante articula, a lei impugnada não encontra respaldo no Texto Maior, violando o disposto no artigo 225, § 1º, inciso VII, da Carta.

Discorre sobre a vaquejada, apontando ser prática considerada esportiva e cultural no Nordeste do Brasil, em que uma dupla de vaqueiros, montados em cavalos distintos, busca derrubar o touro, puxando-o pelo rabo dentro de área demarcada. Destaca o caráter histórico da atividade, ligada à antiga necessidade de os fazendeiros reunirem o gado, e a transformação, com o tempo, em espetáculo esportivo altamente lucrativo, movimentando “cerca de R\$ 14 milhões por ano”.

Ressalta que, diferentemente do que acontecia no passado, os bovinos são hoje enclausurados, açoitados e instigados. Segundo aduz, isso faz com que o boi corra “quando aberto o portão”, sendo, então, conduzido pela dupla de vaqueiros competidores, até uma área assinalada com cal, agarrado pelo rabo, que é torcido até ele cair com as quatro patas para cima e, assim, ser finalmente dominado. Indica laudo técnico, conclusivo, subscrito pela Doutora Irvênia Luíza de Santis Prada, a demonstrar a presença de lesões traumáticas nos animais em fuga, inclusive a possibilidade de a cauda ser arrancada, com conseqüente comprometimento dos nervos e da medula espinhais, ocasionando dores físicas e sofrimento mental. Reporta-se a estudo da Universidade Federal de Campina Grande, Paraíba, revelador de lesões e danos irreparáveis sofridos também pelos cavalos utilizados na atividade, considerado percentual relevante de ocorrência de tendinite, tenossinovite, exostose, miopatias focal e por esforço, fraturas e osteoartrite társica. Afirma, ante os dados empíricos, implicar a vaquejada tratamento cruel e desumano às espécies animais envolvidas.

Diz que o Supremo usa a técnica da ponderação para resolver conflitos específicos entre manifestações culturais e proteção ao meio ambiente, predominando entendimento a favor de afastar práticas de tratamento inadequado a animais, mesmo dentro de contextos culturais e esportivos. Cita precedentes – relacionados à “briga de galos”: Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 1.856/RJ, relator ministro Celso de Mello, julgada em 26 de maio de 2011, e nº 2.514/SC, relator ministro Eros Grau, apreciada em 29 de junho de 2005; ligado à “farra do boi”: Recurso Extraordinário nº 153.531/SC, relator ministro Francisco Rezek,

acórdão por mim redigido, apreciado em 3 de junho de 1997.
(...)

O Governo do Estado do Ceará pronunciou-se em duas oportunidades. Na primeira, discorreu sobre a importância histórica da vaquejada. Defendeu a constitucionalidade da norma atacada, porquanto, ao regulamentar o esporte, teria protegido os bens constitucionais ditos violados, impondo a prática adequada do evento e estabelecendo sanções às condutas de maus-tratos aos bovinos. Afirmou obrigar a lei a adoção de medidas protetivas da integridade física e da saúde dos animais. Sustentou haver sido a vaquejada reconhecida como “prova de rodeio” pela Lei federal nº 10.220, de 11 de abril de 2001, e os praticantes do esporte, atletas profissionais. Aduziu cuidar-se de direito cultural amparado pelo artigo 215 da Carta da República, além de servir de incentivo ao turismo e fonte de empregos sazonais, de alta relevância para a economia local. (...)

Quanto a se fazer presente essa via de mão dupla, não existe nem pode existir controvérsia. O dever geral de favorecer o meio ambiente é indisputável. A problemática reside em saber o nível de sacrifício que os indivíduos e a própria coletividade podem e devem suportar para tornar efetivo o direito. Ante essa circunstância, não raro fica configurado o confronto com outros direitos fundamentais, tanto individuais, como o da livre iniciativa, quanto igualmente difusos, como o concernente às manifestações culturais enquanto expressão da pluralidade, de que trata o aludido artigo 215 do Diploma Maior. Cumpre ao Supremo, tendo em conta princípios constitucionais, harmonizar esses conflitos inevitáveis. No julgamento do Mandado de Segurança nº 25.284, de minha relatoria, relativo à criação da “Reserva Extrativista Verde para Sempre”, depois de afirmar que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida,” o qual impõe “ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e de preservá-lo para as presentes e futuras gerações”, aponte que, considerado o disposto no artigo 225, “conflito entre os interesses individual e coletivo resolve-se a favor deste último”. O comportamento decisório do Supremo

diante da necessidade de ponderar o direito ao meio ambiente com os direitos individuais de naturezas diversas tem sido o de dar preferência ao interesse coletivo. (...)

O Tribunal enfrentou a problemática, pela primeira vez, no Recurso Extraordinário nº 153.531/SC, Segunda Turma, relator ministro Francisco Rezek, apreciado em 3 de junho de 1997, acórdão por mim redigido, julgado que ficou conhecido como “caso farra do boi”. Pretendia-se a proibição, no Estado de Santa Catarina, da denominada “Festa da Farra do Boi”. Aqueles que defenderam a manutenção afirmaram ser uma manifestação popular, de caráter cultural, entranhada na sociedade daquela região. Os que a impugnaram anotaram a crueldade intrínseca exercida contra os animais bovinos, que eram tratados “sob vara” durante o “espetáculo”. O relator assentou a inconstitucionalidade da prática, destacando a maldade a que eram submetidos os animais. Também assim votei, asseverando não se cuidar “de uma manifestação cultural que mereça o agasalho da Carta da República”, mas de crueldade ímpar, onde pessoas buscam, a todo custo, “o próprio sacrifício do animal”, ensejando a aplicação do inciso VII do artigo 225. Da mesma maneira, foram declaradas inconstitucionais leis estaduais porque favoreciam o costume popular denominado “briga de galos”. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.514/SC, relator ministro Eros Grau, julgada em 29 de junho de 2005, foi declarada inconstitucional lei do Estado de Santa Catarina por autorizar “práticas que submetam os animais à crueldade”. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.856/RJ, da relatoria do ministro Celso de Mello, apreciada em 26 de maio de 2011, o Tribunal voltou a assentar a inconstitucionalidade de norma – Lei nº 2.895/98 – que permitiu a “competição galística”. Na ocasião, o relator destacou que o Supremo, “em tema de crueldade contra animais, tem advertido, em sucessivos julgamentos, que a realização de referida prática mostra-se frontalmente incompatível com o disposto no artigo 225, § 1º, inciso VII, da Constituição da República”. (...)

A par de questões morais relacionadas ao entretenimento às custas do sofrimento dos animais, bem mais sérias se

comparadas às que envolvem experiências científicas e médicas, a crueldade intrínseca à vaquejada não permite a prevalência do valor cultural como resultado desejado pelo sistema de direitos fundamentais da Carta de 1988. O sentido da expressão “crueldade” constante da parte final do inciso VII do § 1º do artigo 225 do Diploma Maior alcança, sem sombra de dúvida, a tortura e os maus-tratos infringidos aos bovinos durante a prática impugnada, revelando-se intolerável, a mais não poder, a conduta humana autorizada pela norma estadual atacada. No âmbito de composição dos interesses fundamentais envolvidos neste processo, há de sobressair a pretensão de proteção ao meio ambiente. Ante o exposto, julgo procedente o pedido formulado na inicial para declarar inconstitucional a Lei nº 15.299, de 8 de janeiro de 2013, do Estado do Ceará. É como voto.

STF. Tribunal Pleno. ADI 4.983/CE. Rel. Min. Marco Aurélio.
DJ: 06/10/2016.

b) Na ADI 5.728/DF O Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal propôs referida ação questionando a constitucionalidade da EC 96/2017, argumentando, dentre outros fatos, que a aludida Emenda tentou esvaziar o julgamento da ADI 4.983/CE considerando a vaquejada como prática violenta; argumentou, ainda, sobre a ofensa ao núcleo rígido do conteúdo do Art. 225 ao versar sobre o direito ao meio ambiente equilibrado; infelizmente, com a relatoria do Ministro Dias Toffoli, tal questionamento ainda aguarda resposta definitiva no Supremo Tribunal Federal quando o Brasil poderá afastar aludida Emenda e respeitar o compromisso com a ordem pública internacional inerente à tutela animal.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.728/
DF.

Entrada no STF: 13/06/2017

Distribuído: 13/06/2017

Relator: Ministro Dias Toffoli

Requerente: FORUM NACIONAL DE PROTEÇÃO E
DEFESA ANIMAL

Requerido: MESA DA CÂMARA DOS DEPUTADOS

Requerido: MESA DO SENADO FEDERAL.

Dispositivo legal questionado:

Emenda à Constituição nº 96, promulgada em 06 de junho de 2017, pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. Emenda Constitucional nº 096, de 06 de junho de 2017. Acrescenta §7º ao Art. 225 da Constituição Federal para determinar que práticas desportivas que utilizem animais não são consideradas cruéis, nas condições que especifica.

Art. 001º - O art. 225 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do

seguinte §7º:

“Art. 225. (...) §7º - Para fins do disposto na parte final do inciso VII do § 001º deste artigo, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o §1º do Art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos.”

Art. 002º - Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

Resultado Final: aguardando julgamento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a alteração do ordenamento brasileiro, permitindo a exposição e o uso/proveito dos animais em eventos comerciais de grande dimensão financeira, em aberta tolerância à coisificação, sob pretenso reconhecimento e preservação de um patrimônio imaterial de origens questionáveis (a exemplo do rodeio, típica manifestação dos valores norte-americanos e não brasileiros), algumas questões basilares tentaram ser enfrentadas e respondidas no presente artigo, dentre as quais:

a) inexistência de compatibilidade entre a tutela multidisciplinar dos animais, de caráter difuso e indisponível e o fomento desmedido de uma economia especista atrelada à prática do rodeio e da vaquejada;

b) a importação de tradições culturais de outros países (v.g. Estados Unidos, como a prática do rodeio, Espanha com touradas, farras do boi, etc.), não tem o condão de unilateralmente incorporar valores totalmente distintos da nossa realidade;

c) o legislador não tem liberdade de desprezar o conteúdo das normas internacionais ratificadas pelo Brasil na tutela dos animais e inserir, no processo de reforma constitucional ou mesmo infraconstitucional, dispositivos acolhedores do especismo como *modus vivendi* e afirmar da inexistência de crueldade e violência mental aos animais pelo simples fato de tais práticas “esportivas” serem acompanhadas por profissionais veterinários ou táticas minimizadoras do sofrimento;

d) a judicialização, como única ferramenta de combate ao especismo no Brasil, não representa o melhor caminho contra os retrocessos sociais instalados no processo legislativo, uma vez que o próprio Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI n. 4.983/CE reconheceu a inconstitucionalidade de normas ofensivas aos mínimos preceitos da tutela internacional dos animais, ratificada pelo Brasil, mas, em votos parciais, admitiu a possibilidade de ser retirada a crueldade intrínseca em tais práticas com a regulamentação legislativa, dado na prática impossível diante da essência dos atos pertinentes à vaquejada, ao rodeio e outras práticas comerciais, ditas “esportivas” no território nacional, além da incógnita quanto ao julgamento definitivo, em tempo incerto, da ADI n. 5.728/DF.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Alexandra. **O princípio do poluidor pagador**: pedra angular da política comunitária do ambiente. Alexandra Aragão; coordenadores [da série] Antônio Herman Benjamin, Jose Rubens Morato Leite. São Paulo: Inst. O Direito por um Planeta Verde, 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.983/CE**. Ação Direta de Inconstitucionalidade – intervenção de terceiro – Artigo 7º, § 2º, da Lei n. 9.868/1999 – Excepcionalidade não configurada. A admissão de terceiro interessado em processo objetivo pressupõe a relevância e representatividade da contribuição, não verificadas na espécie. Processo objetivo – ação direta de inconstitucionalidade – atuação do advogado-geral da união.

Consoante dispõe a norma imperativa do § 3º do artigo 103 do Diploma Maior, incumbe ao Advogado-Geral da União a defesa do ato ou texto impugnado na ação direta de inconstitucionalidade, não lhe cabendo emissão de simples parecer, a ponto de vir a concluir pela pecha de inconstitucionalidade. Vaquejada – Manifestação cultural – Animais – Crueldade manifesta – Preservação da fauna e da flora – Inconstitucionalidade. A obrigação de o Estado garantir a todos o pleno exercício de direitos culturais, incentivando a valorização e a difusão das manifestações, não prescinde da observância do disposto no inciso VII do artigo 225 da Carta Federal, o qual veda prática que acabe por submeter os animais à crueldade. Discrepa da norma constitucional a denominada vaquejada. **Relator: Min. Marco Aurélio, 27 de fevereiro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADI&documento=4027060&s1=4983&numProcesso=4983>. Acesso em: 03 set. 2021.**

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.728/DF**. Dispositivo legal questionado: Emenda à Constituição nº 96, promulgada em 06 de junho de 2017, pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. Emenda Constitucional nº 096, de 06 de junho de 2017. Acrescenta §7º ao Art. 225 da Constituição Federal para determinar que práticas desportivas que utilizem animais não são consideradas cruéis, nas condições que especifica. Art. 001º - O art. 225 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte §7º: “Art. 225. (...) §7º - Para fins do disposto na parte final do inciso VII do § 001º deste artigo, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o §1º do Art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos.” Art. 002º - Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação. Relator: Min. Dias Toffoli, 13 de junho de 2017. Resultado Final: aguardando julgamento, Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADI&documento=&s1=5728&numProcesso=5728>. Acesso em: 03 set. 2021.

CASCUDO, Luís da Câmara. **Dicionário do folclore brasileiro**. São Paulo: Global, 2012.

CASCUDO, Luís da Câmara. **Vaqueiros e cantadores**. Porto Alegre: Ediouro, s.d.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional ambiental português e da União Europeia. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes, LEITE, José Rubens Morato. (org.) **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2011.

DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Saraiva, 2008.

FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado socioambiental de Direito.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

LOPES, Tereza Ancona. **Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil.** São Paulo: Quartier Latin, 2010.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo.** São Paulo: Saraiva, 2009.

OST, François. **A natureza à margem da Lei: a ecologia à prova do Direito.** Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

PORTALIS, Jean Étienne-Marie. Discours préliminaire du premier projet de Code Civil. In: **Voix de la Cité.** Bordeaux: Confluences, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Direito constitucional ambiental.** Estudos sobre a Constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Processos coletivos para a tutela do risco ecológico abusivo: a construção de um patrimônio comum coletivo.** Tese (Doutorado) – UFSC/PPGD, Florianópolis. 2011.

SINGER, Peter. **A libertação animal.** São Paulo: Martins Fontes, 2010.