

Lei que reconhece a vaquejada como patrimônio é inconstitucional



No dia 29 de novembro de 2016, foi sancionada, sem vetos, pelo presidente

da República, a Lei 13.364, que: “Eleva o Rodeio, a Vaquejada, bem como as respectivas expressões artístico-culturais, à condição de manifestação cultural nacional e de patrimônio cultural imaterial”.

A novel legislação tem origem no Projeto de Lei da Câmara 1.767/2015, de autoria do deputado Capitão Augusto (PR/SP), apresentado em 1º de junho de 2015, e estabelece que consideram-se patrimônio cultural imaterial do Brasil o rodeio, a vaquejada e expressões decorrentes, como: I – montarias; II – provas de laço; III – apartação; IV – *bulldog*; V – provas de rédeas; VI – provas dos Três Tambores, *Team Penning* e *Work Penning*; VII – paleteadas; e outras provas típicas, tais como Queima do Alho e concurso do berrante, bem como apresentações folclóricas e de músicas de raiz.

Quanto ao conteúdo da norma, ela se propôs a alcançar dois diferentes tipos de reconhecimento sobre as práticas de rodeio, vaquejadas e manifestações associadas: a de manifestação cultural nacional e a de patrimônio cultural imaterial brasileiro, com o intento de colocá-las ao abrigo dos artigos 215, parágrafo 1º[1] e 216, I e II[2] da CF/88.

Sob a ótica formal, nada obsta que ato advindo do Poder Legislativo disponha sobre a proteção de bens como manifestações culturais ou mesmo como integrantes do patrimônio cultural brasileiro, posto que o artigo 216, parágrafo 1º da Constituição Federal estabelece que o poder público (e não somente o Poder Executivo) tem o dever de protegê-los, e a lei é um dos instrumentos que pode ser utilizado para alcançar tais objetivos, pois em sede de tutela do patrimônio cultural vige o princípio da máxima amplitude dos instrumentos protetivos.

Nesse cenário, de se lembrar que a própria Constituição Federal estabeleceu proteção específica para os documentos e sítios detentores de reminiscências dos antigos quilombos (artigo 216, parágrafo 5º) e o Estatuto da Igualdade Racial previu proteção para a capoeira como bem cultural imaterial do país (Lei 12.288/2010, artigo 20), de forma que não vislumbramos óbice à utilização de instrumento legislativo para tanto[3].

Entretanto, materialmente a norma não demonstra guardar pertinência com a nossa Constituição Federal, que assim dispõe: 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. § 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: VII – proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade (destaque nosso).

A norma constitucional apregoa, sem exceções, o direito ao meio ambiente equilibrado e ao desenvolvimento sustentável, rechaçando atos cruéis contra a fauna brasileira. Como já decidido pelo STF, o dispositivo em comento, ao “veicular conteúdo impregnado de alto significado ético-jurídico, justifica-se em função de sua própria razão de ser, motivada pela necessidade de impedir a ocorrência de situações de risco que ameacem ou que façam periclitar todas as formas de vida, não só a do gênero humano, mas, também, a própria vida animal, cuja integridade restaria comprometida por práticas aviltantes, perversas e violentas contra os seres irracionais”[4].

Não se desconhece que os rodeios e as vaquejadas são manifestações presentes há tempos na sociedade brasileira. Entretanto, a ancianidade das manifestações, que açambarcam variados tipos de produção humana, não serve, solitariamente, como fundamento para a sua perpetuidade. Os tempos mudam, os valores se alteram, e nem tudo que era tolerado ou admitido em épocas passadas deve ser conservado hodiernamente.

Na Inglaterra, por exemplo, em 18 de fevereiro de 2005 entrou em vigor a lei batizada de *The Hunting Act*, que proíbe caçar raposas, renas e lebres, uma prática que era cultivada há mais de 300 anos pela alta sociedade britânica e que tinha entre seus fãs nomes como o príncipe Charles e sua mulher, Camilla Parker Bowles.

Sob a ótica do Direito, nem toda prática humana — por mais antiga e arraigada que seja — pode ser considerada manifestação cultural. O uso da maconha, que remonta ao período da escravidão, em que o cânhamo, ou marijuana, fazia parte do cotidiano de muitos africanos escravizados, é um exemplo. De igual sorte, a aplicação de surras corretivas a alunos indisciplinados — que esteve presente no sistema educacional brasileiro por mais de um século — não pode ter continuidade.

Não podemos confundir a conceituação antropológica de cultura (que açambarca todo tipo de manifestação humana) com a sua conceituação jurídica, pois para que determinada manifestação se adeque ao texto constitucional há necessidade de que ela passe, primeiramente, por uma rigorosa análise sobre a eventual viabilidade normativa de ser abrangida pela norma constitucional.

O primeiro passo a ser dado para cumprir tal missão consiste em verificar se a prática que busca

reconhecimento como manifestação cultural guarda consonância com o restante do ordenamento jurídico do país, pois não há possibilidade de se estabelecer salvaguarda a manifestações incompatíveis com regras jurídicas fixadas em outros instrumentos, havendo a lógica necessidade de uma adequação conglobante da conduta a ser reconhecida como patrimônio cultural. Afinal, seria rematado absurdo dar guarida por determinado instrumento a algo que outro diploma expressamente rechaça.

Ora, a prática de rodeios e vaquejadas, segundo estudos técnicos especializados, implicam em sofrimento e crueldade aos animais envolvidos (ruptura de ligamentos e vasos sanguíneos, luxação de vértebras, lesões traumáticas, fraturas, perfurações, dor física, sofrimento mental etc.), o que viola frontalmente o princípio do desenvolvimento sustentável, do qual o respeito pelos animais é pressuposto elementar. O artigo 225, parágrafo 1º, VII, da CF/88 tem o sentido revelador do vínculo que o constituinte quis estabelecer ao dispor que o respeito pela fauna em geral atua como condição inafastável de subsistência e preservação do meio ambiente em que vivem os próprios seres humanos[5].

Como bem ressaltado por Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer, os deveres ambientais dos seres humanos também se projetam para as relações que esses traçam com a natureza e, especialmente, com os animais. A vedação constitucional de crueldade contra os animais implica deveres em termos de tratamento e cuidado, assim como medidas de proteção vinculadas à regulação mesmo da forma de proteção pela vida não humana. Há, portanto, não apenas um dever de respeito para com a vida animal, mas também deveres de proteção e promoção, de cunho prestacional[6].

Nesse cenário, de se lembrar que, em âmbito penal, a Lei de Crimes Ambientais tipifica no artigo 32 a conduta de praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos, prevendo pena de detenção, de 3 meses a 1 ano, e multa.

Ademais, a convenção sobre a proteção e promoção da diversidade de expressões culturais, assinada em Paris, em 20 de outubro de 2005, promulgada no Brasil pelo Decreto 6177, de 1º de agosto de 2007, estabelece como princípio diretor da aplicação da norma o respeito pelo desenvolvimento sustentável (artigo 2.6), o que exclui de seu âmbito de incidência a prática de crueldade contra a fauna.

Não bastasse, a convenção para salvaguarda do patrimônio cultural imaterial, adotada em Paris, em 17 de outubro de 2003, promulgada no Brasil pelo Decreto 5.753, de 12 de abril de 2006, que estabelece no item 2.1:

Para os fins da presente Convenção, será levado em conta apenas o patrimônio cultural imaterial que seja compatível com os instrumentos internacionais de direitos humanos existentes e com os imperativos de respeito mútuo entre comunidades, grupos e indivíduos, e do desenvolvimento sustentável.

Enfim, reconhecer como patrimônio cultural práticas que intrinsecamente são nocivas e cruéis aos animais encontra evidente óbice nos instrumentos normativos acima referidos. Manifestações de tal jaez, em verdade, por violarem o dever ético-jurídico de não maltratar os animais, não reúnem os requisitos mínimos para estarem sob o abrigo dos artigos 215 e 216 da Constituição Federal.

Nessa toada, calha trazer à colação os ensinamentos do ministro Carlos Ayres Britto, que recentemente escreveu com absoluta propriedade^[7]:

Os dicionários têm como expressão de cultura todo e qualquer arraigado hábito coletivo. Não a Constituição brasileira. Quero dizer: para os dicionários da língua portuguesa, a palavra cultura não é excludente de um tipo de tradição ou costume objetivamente malfazejo para o corpo social. Mas não é o que se dá com a Constituição brasileira, torno a dizer. Para ela, somente é qualificado como bem jurídico o costume socialmente benfazejo. A cultura que interessa ao Direito é aquela por ele mesmo prestigiada. Que é a única vinculante das pessoas e das instituições. A que exclusivamente importa. A que solitariamente vale. Pelo que a cultura contrária nem cultura é. Nem cultura é senão como triste registro vocabular-prosaico ou coloquialmente dicionarizado.

A Lei 13.364/2016, como é notório, em nítido desvio de finalidade, busca conferir verniz de legalidade a atividades de entretenimento altamente lucrativas que vêm sendo rechaçadas por decisões judiciais cada vez mais constantes, a exemplo do recente julgado do STF que julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.983, ajuizada pelo procurador-geral da República contra a Lei 15.299/2013, do estado do Ceará, que regulamenta a vaquejada como prática desportiva e cultural no estado^[8].

A maioria dos ministros acompanhou o voto do relator, ministro Marco Aurélio, que considerou haver “crueldade intrínseca” aplicada aos animais na vaquejada e que diante do “conflito entre normas de direitos fundamentais — mesmo presente manifestação cultural, verificada situação a implicar inequívoca crueldade contra animais, há de se interpretar, no âmbito da ponderação de direitos, normas e fatos de forma mais favorável à proteção ao meio ambiente, demonstrando-se preocupação maior com a manutenção, em prol dos cidadãos de hoje e de amanhã, das condições ecologicamente equilibradas para uma vida mais saudável e segura”.

De nossa parte, vamos um pouco além. Em verdade, defendemos que não há na situação em comento verdadeiro conflito entre o disposto nos artigos 215, parágrafo 1º, 216, parágrafo 1º com o preceituado no artigo 225, parágrafo 1º, VII da Constituição Federal, senão uma antinomia meramente aparente.

Ora, como dissemos, os textos dos artigos 215 e 216 da Constituição Federal não podem ser usados, de forma autômata, como arrimo para práticas que não reúnem os requisitos básicos para serem consideradas manifestações culturais passíveis de tutela jurídica.

O uso do critério de exclusão da incidência da tutela constitucional mediante a realização preliminar de um juízo de valor e adequação (análise de subsunção) é absolutamente necessário para se afastar, de pronto, a aplicabilidade dos dispositivos relacionados à tutela da cultura e do patrimônio cultural (artigos 215 e 216) a tais casos, valendo-se diretamente da regra de proteção ambiental (225, parágrafo 1º, VII), sem a necessidade de ponderação sobre o conflito de normas constitucionais, pois a antinomia é, de fato, inexistente.

Enfim, a Lei 13.364/2016, voltada a tornar viável e operacional, em todo o país, manifestações que o ordenamento positivo brasileiro considera ilícitas e criminosas, não tem o condão de conferir proteção cultural válida às práticas de rodeio e vaquejada, pois viola frontalmente o artigo 225, parágrafo 1º, VII

da Constituição Federal vigente.

[1] Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais. § 1º O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

[2] Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem: I – as formas de expressão; II – os modos de criar, fazer e viver;

[3] Sobre o tema “Tombamento por lei”, tivemos a oportunidade de abordá-lo com maior profundidade em: Tutela do Patrimônio Cultural Brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 156-159.

[4] STF – ADI 1.856/RJ – rel. min. Celso de Mello – j. 26/5/2011.

[5] STF – ADI 1.856/RJ – rel. min. Celso de Mello – j. 26/5/2011.

[6] Direito Constitucional Ambiental. São Paulo: *Revista dos Tribunais*. 2011. p. 162.

[7] BRITTO, Carlos Ayres. *Cultura? Qual? Estadão*. Opinião. 24 de junho de 2016. Disponível em: <http://opinioao.estadao.com.br/noticias/geral,cultura-qual,10000064608>. Acesso em 2 de novembro de 2016.

[8] No mesmo sentido: "É inconstitucional a lei estadual que autorize e regulamente, sob título de práticas ou atividades esportivas com aves de raças ditas combatentes, as chamadas 'rinhas' ou 'brigas de galo'" (ADI 3.776/RN, rel. min. CEZAR PELUSO). Lei 11.366/00 do estado de Santa Catarina. Ato normativo que autoriza e regulamenta a criação e a exposição de aves de raça e a realização de 'brigas de galo'. A sujeição da vida animal a experiências de crueldade não é compatível com a Constituição do Brasil. Precedentes da Corte. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente" (ADI 2.514/SC, rel. min. EROS GRAU).

Date Created

17/12/2016