

## VAQUEJADA: UMA QUESTÃO ENTRE O PODER JUDICIÁRIO E LEGISLATIVO, A RESPEITO DAS GARANTIAS FUNDAMENTAIS E SEUS CONFLITOS

VAQUEJADA: A MATTER BETWEEN THE JUDICIARY AND LEGISLATIVE, WITH RESPECT TO THE FUNDAMENTAL GUARANTEES AND THEIR CONFLICTS

Fernando Barotti dos Santos<sup>1</sup>  
Beatriz Souza Costa<sup>2</sup>

### RESUMO

Este trabalho, objetiva estudar a decisão do Supremo Tribunal Federal, a respeito da Vaquejada, inaugurada pela Ação Declaratória de Inconstitucionalidade, bem como a Jurisprudência do STF a respeito do tema. Busca-se analisar como a Vaquejada enquanto manifestação cultural e a proteção do animal estão inseridas no rol de garantias fundamentais, e como são tratadas pelo Judiciário. Diante do tema em proposição, buscar-se-á, nos votos uma crítica aos fundamentos apresentados, frente a novos paradigmas que surgem em volta da temática, como por exemplo, o estudo da senciência animal trabalhada principalmente por autores como Tom Regan e Peter Singer. Do mesmo modo, uma análise sobre o Legislativo, que buscou leis para maior proteção das manifestações culturais, por exemplo, o Projeto de Emenda Constitucional nº 24 e o Projeto de Lei nº 50. O presente trabalho foi desenvolvido sob a metodologia jurídico-teórica e raciocínio dedutivo, com pesquisa bibliográfica e documental. Enxerga-se com o estudo, que a decisão da Corte apesar de ainda ser voltado para uma ideia antropocêntrica de proteção da fauna, busca um mínimo de proteção aos animais, ao contrário, do Legislativo que em suas propostas não promoveram debate a respeito da proteção da fauna.

**Palavras-chave:** Vaquejada. Proteção do Patrimônio Cultural. Proteção dos Animais. Direito Ambiental. Direitos Fundamentais.

### ABSTRACT

This paper aims to study the decision of the Brazilian Supreme Court, regarding the Vaquejada, inaugurated by the Declaratory Action of Unconstitutionality, as well as the STF Jurisprudence on the subject. It seeks to analyze how Vaquejada as a cultural manifestation and the protection of the animal are included in the list of fundamental guarantees, and how they are treated by the Judiciary. In view of the proposed theme, a critique of the foundations presented will be sought in the face of new paradigms that emerge around the theme, such as the study of animal sentience worked mainly by authors such as Tom Regan and Peter Singer. Likewise, an analysis of the Legislative, which sought laws for greater protection of cultural manifestations, for example, Constitutional Amendment Project nº. 24 and Bill nº. 50. The present work was developed under the legal-theoretical methodology and Deductive reasoning, with bibliographical and documentary research. It can be seen from the study that the decision of the Court, although still focused on an anthropocentric idea of protection of

<sup>1</sup> Mestrando em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Graduado em Direito pela Escola Superior Dom Helder Câmara. Advogado. Email: [fernando\\_barotti@hotmail.com](mailto:fernando_barotti@hotmail.com)

<sup>2</sup> Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) Professora de Direito Ambiental Constitucional. Pro-reitora de Pesquisa da Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC). Email: [biaambiental@yahoo.com.br](mailto:biaambiental@yahoo.com.br)

the fauna, seeks a minimum protection of animals, on the contrary, of the Legislative which in its proposals did not promote debate about the Wildlife protection.

**Keywords:** Vaquejada. Protection of Cultural Heritage. Protection of Animals. Fundamental Rights.

## 1 INTRODUÇÃO

A repercussão a respeito da declaração de inconstitucionalidade da Lei estadual nº 15.299 do Estado do Ceará, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), é presente nos debates acadêmicos, e entre a sociedade, principalmente onde a manifestação cultural, Vaquejada, tem tradição e costume de ser praticada. Em contraste com a manifestação cultural, entevem a proteção ambiental, referente à proteção animal, visto que a prática possivelmente é causadora de dor e sofrimento. Ambos direitos são endossados e garantidos constitucionalmente pelo legislador constitucional, que preferiu visualizar uma proteção ampla a estes direitos, cabendo aos seus intérpretes modular essas garantias quando em conflitos.

Este trabalho analisa a repercussão da Vaquejada no âmbito Judiciário e Legislativo referente à proteção dos animais e do meio ambiente. Portanto, por meio de estudos analíticos no Poder Judiciário da jurisprudência referente ao caso e, do mesmo modo no Legislativo buscando leis que promovam maior proteção das manifestações culturais.

Frente a essa decisão declaratória da inconstitucionalidade, manifestações contrárias à decisão começaram a surgir, primeiramente por parte daqueles diretamente afetados pela decisão. Surge, assim, um intenso movimento no âmbito do Poder Legislativo, em que o Senado e os Deputados Federais acolhem os atingidos pela decisão e travam uma disputa de poder, promovendo leis e propostas de Emendas à Constituição para reverter à decisão.

Visto esse ativismo legislativo, este trabalho também estudará com base na Proposta de Emenda Constitucional (PEC) 50 e da Proposta de Lei Complementar (PLC) 24, o programa legislativo para a proteção da Vaquejada como manifestação cultural. A intenção presente nos votos, ou seja, seu fundamento, bem como, a qualidade desta decisão contrária sob a perspectiva de Dworkin, por meio da teoria de justiça, estabelecida a partir dos estudos que esse autor faz de John Rawls, como também, da teoria de princípios e de decisões judiciais frente à decisão do legislativo em rechaçar a decisão em sede de ADI da Suprema Corte.

## 2 A VAQUEJADA E SUA HISTÓRIA NO BRASIL

A Vaquejada tem suas raízes, segundo (CASCUDO, 1956), nos séculos XVII e XVIII, na qual os vaqueiros eram contratados por fazendeiros para separarem os bois que se misturavam aos de outros, pois neste período não havia delimitação entre os espaços das fazendas, ou seja, cercas.

A prática de separação dos bovinos, descrita pelo autor, ficou conhecida como apartação<sup>3</sup>. O método evoluiu com o tempo, e de atividade remunerada realizada por vaqueiros contratados, passou a evento festivo: a Festa da Apartação.

Na década de 1940, conforme (BARROSO, 2016) o espaço rural se desenvolve com a delimitação das fazendas e por meio de construção de cercas, assim, os fazendeiros começaram a promover eventos comemorativos de competição de derrubada de bois, surgindo assim, o evento conhecido como Vaquejada. Na atualidade, a Associação Brasileira de Vaquejada classifica tal atividade como recreativa e competitiva, suas características enquanto prática desportiva consiste em

---

<sup>3</sup> Método de identificação e também separação do gado criado solto no campo, realizado por vaqueiros das diferentes fazendas de uma região. (Nota do Autor)

[...] dois competidores a cavalos perseguem um boi que sai em disparada em uma pista de competição, após ser solto do “brete”, local onde o boi fica enclausurado antes de iniciar a prova. O objetivo da dupla é derrubar o boi dentro de um espaço demarcado entre duas linhas feitas geralmente a cal, denominado “faixa”. Após o animal ser solto, os dois vaqueiros competidores correm paralelamente entre si e lateralmente ao boi, um de cada lado. Cada um deles tem funções determinadas. O “vaqueiro-esteireiro” é responsável por direcionar o boi ao longo da pista, emparelhando-o com o “vaqueiro puxador”. Próximo à “faixa”, o vaqueiro esteireiro recolhe a cauda do animal e a entrega ao vaqueiro-puxador, para que este, tracionando-a e torcendo-a lateralmente, derrube o boi dentro do espaço demarcado. (BARROSO, 2016, p. 7)

A prática da Vaquejada é difundida principalmente na região nordeste do Brasil, sendo responsável por gerar empregos, por meio de criação de espaços apropriados para o evento e profissionalização de vaqueiros além de, gerar empregos na contratação de equipes técnicas de apoio, ao mesmo tempo, garante o lazer para àqueles que frequentam as festividades. Apesar de ser responsável por promoção de desenvolvimento econômico e social, do ponto de vista constitucional se insere no rol de proteção cultural do artigo 215 da Constituição Federal de 1988 e, da mesma forma faz parte do rol dos direitos fundamentais, conforme será analisado a seguir.

### **3 DIREITOS FUNDAMENTAIS E SUAS DEFINIÇÕES NO ORDENAMENTO BRASILEIRO**

Os direitos fundamentais alicerçam a Constituição Federal, ancorando direitos dos cidadãos, a fim de garanti-los, como igualdade política, jurídica, dignidade da pessoa humana, liberdade.

A partir de Bobbio (2010), as concepções de direitos fundamentais de algumas das importantes correntes jus filosóficas devem ser apresentadas. Para o jus naturalismo, os direitos são anteriores a constituição, ou seja, precedem ao direito, emanados da natureza humana e não a partir do Estado; o positivismo considera as garantias fundamentais aquelas instituídas pela norma constitucional, o que se chama de norma posta; Já a corrente do realismo jurídico, define as garantias como derivada da conquista histórica da humanidade uma construção de direitos da sociedade ao longo da sua trajetória. Em sentido similar, preceitua o autor:

[...] os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas. [...] o que parece fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas [...]. (BOBBIO 2009, p. 6)

Destarte, pode-se compreender os direitos fundamentais como aqueles que de forma concreta no diploma constitucional diz respeito aos mais básicos ao ser. Esses são garantidos e limitados no tempo, na proporção exata em que o Estado os inaugura.

Nesse sentido, “[...] a incorporação de direitos subjetivos do homem em normas formalmente básicas, subtraindo-se o seu reconhecimento e garantia à disponibilidade do legislador originário [...]” (CANOTILHO, 2003, p.377). Portanto, depreende-se que as garantias fundamentais são positivadas e previstas na Constituição Federal com eficácia normativa-constitucional e, na medida em que, a sociedade evolui e modifica essas, também se transforma seu conceito, contudo, não se perde a sua essência normativa de eficácia.

Kommers<sup>4</sup> e Marmelstein caminham em mesmo sentido ao apresentar seus estudos sobre os direitos fundamentais, sendo que deste último tem-se uma definição do que são esses direitos a partir da observação da Corte de Hamburgo.

São normas jurídicas intimamente ligadas à ideia de dignidade da pessoa humana e de limitação do poder, positivadas no plano constitucional de determinado Estado Democrático de Direito, que, por sua importância axiológica, fundamentam e legitimam todo o ordenamento jurídico. (MARMELSTEIN, 2008, p. 20)

Por fim, na lição de Ingo Sarlet (2011), que define e destaca os aspectos das garantias, observando que ao lado delas e das estruturas de organização do Estado, inseridos na Carta Política estão os princípios.. Como veremos a seguir, eles se destacam pela sua importância, na efetivação da Constituição e da vontade normativa, de proteção da ordem jurídica, como também da sociedade, assim como se destaca:

Os direitos fundamentais, como resultado da personalização e positivação constitucional de determinados valores básicos (daí seu conteúdo axiológico), integram, ao lado dos princípios estruturais e organizacionais (a assim denominada parte orgânica ou organizatória da Constituição), a substância propriamente dita, o núcleo substancial, formado pelas decisões fundamentais, da ordem normativa, revelando que mesmo num Estado constitucional democrático se tornam necessárias (necessidade que se fez sentir da forma mais contundente no período que sucedeu à Segunda Grande Guerra) certas vinculações de cunho material para fazer frente aos espectros da ditadura e do totalitarismo. (SARLET, 2011 p. 61)

Fica exposto que os princípios para Sarlet (2011) são normas com alto grau de abstração que se diferem das garantias fundamentais, ambas proporcionam melhores condições no estado, essa última, são postuladas pelos Constituintes e Legisladores, a fim de garantir direitos individuais e sociais. Já o primeiro divide com as regras a importância das normas no direito, são normas morais, necessariamente contidas de forma expressa no texto.

Nesse sentido, necessário se faz trazer a discussão sobre princípios e regras na perspectiva de Ronald Dworkin referenciada no presente artigo para análise do caso concreto.

#### 4 OS PRINCÍPIOS EM DWORKIN

Não se pode falar em direitos e garantias fundamentais sem, contudo, discutir sobre normas jurídicas, assim, fundamental ao trabalho ora apresentado trazer a discussão de Dworkin sobre regras e princípios.

Assim, Dworkin discute regras principalmente sob a dimensão de validade, ou seja, as regras valem ou não valem. Contudo, os princípios se diferem das regras, no sentido de que não se expressão pela dimensão da validade, mas sim pela dimensão do peso. Os princípios são normas axiológicas, que orientam o interprete a aplicação do Direito, logo, os princípios detêm caráter de dever e obrigação moral, como define o jurista: "Denomino "princípio" um padrão que deve ser observado, não por que vá promover ou assegurar uma situação

<sup>4</sup> A finalidade primária dos direitos fundamentais é a de salvaguardar as liberdades individuais contra interferências das autoridades públicas. Eles são direitos defensivos do indivíduo contra o Estado. Esta é uma decorrência do desenvolvimento histórico do conceito de direitos fundamentais e também do desenvolvimento histórico que levou à inclusão de direitos fundamentais nas constituições de vários países... É igualmente verdadeiro, no entanto, que a Lei Fundamental não é um documento axiologicamente neutro. Sua seção de direitos fundamentais estabelece uma ordem de valores, e esta ordem reforça o poder efetivo desses direitos fundamentais. Este sistema de valores, que se centra na dignidade da pessoa humana, em livre desenvolvimento dentro da comunidade social, deve ser considerado como uma decisão constitucional fundamental, que afeta a todas as esferas do direito público ou privado. Ele serve de meio para aferição e controle de todas as ações estatais nas áreas da legislação, administração e jurisdição. (KOMMERS, 1997, p. 363) (Tradução literal)

econômica, política ou social considerada desejável, mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade." (DWORKIN, 2014, p. 36).

Nesse ponto, já adverte Lênio Streck (2011), para incongruências que possam existir (ou já existem) em se interpretar os princípios, pelos magistrados, não permitindo a esses, se utilizarem de forma inadequada, os princípios quando interpretados. Pois acarretariam em aberrações jurídicas, tirando o papel original dos princípios, de integridade e limitação do poder do juiz, permitindo abertura interpretativa e discricionariedade "Assim, a “era dos princípios” não é – de modo algum – um “plus” axiológico interpretativo que veio para transformar o juiz (ou qualquer intérprete) em superjuiz que vai descobrir os “valores ocultos” no texto, agora “auxiliado/liberado” pelos princípios." (STRECK, 2011, p. 241).

Os princípios nesse aspecto se diferenciam um pouco das garantias fundamentais. Pois, os primeiros, não precisam de postulação nos textos legislativos, podem estar contidos implicitamente no texto, ou fora do texto, mas inseridos nos valores defendidos naquela sociedade. As garantias derivam dos princípios, porquanto também carregam um teor axiológico, ao serem positivadas no texto trazem por trás a dimensão valorativa, cabendo ao interprete a função (dever) de extraí-los e aplica-los sempre que necessários frente ao caso concreto. Outra característica trazida por Vera Karam de Chueiri e Joana Sampaio (2009) é que princípios diferentemente das garantias fundamentais, vinculam o legislativo e o judiciário, quanto as segundas limitam o Poder Público.

Quando verificado em um caso concreto a existência mais de um princípio aplicável na resolução do fato, indica Dworkin, que este, deva aplicar àquele que melhor se traduz no caso, afastando a aplicabilidade do outro. Para o jusfilósofo os princípios não possuem pesos diferentes, nem se colidem, constituem numa massa axiológica com igual valor, convivendo em harmonia. Porém, ao avaliar a aplicação dos princípios, o magistrado não define qual possui mais força que o outro, apenas entende que naquela hipótese não deva aplicar tal princípio.

Destaca-se ainda, que a interpretação por princípios, como ditada por Dworkin e confirmada por Streck visa à obtenção de uma única resposta, apesar da base ontológica por estes expressados.

[...] os princípios têm a finalidade de impedir “múltiplas respostas”. Portanto, os princípios “fecham” a interpretação e não a “abrem”, como sustentam, em especial, os adeptos das teorias da argumentação, por entenderem que, tanto na distinção fraca como na distinção forte entre regras e princípios, existe um grau menor ou maior de subjetividade do intérprete. A partir disso é possível dizer que é equivocada a tese de que os princípios são mandatos de otimização e de que as regras traduzem especificidades (donde, em caso de colisão, uma afastaria a outra, na base do ‘tudo ou nada’), pois dá a ideia de que os “princípios” seriam “cláusulas abertas”, espaço reservado à “livre atuação da subjetividade do juiz”, na linha, aliás, da defesa que alguns civilistas fazem das cláusulas gerais do novo Código Civil, que, nesta parte, seria o “Código do Juiz”. (STRECK, 2011, p. 221)

Reforçando o dito a cima, os princípios têm um papel importante dentro do direito, por serem aqueles que permitem uma interpretação moral do direito, ao mesmo tempo em que retiram do juiz a discricionariedade das múltiplas respostas, obrigando-os a observarem a única ao caso concreto, por força da integridade existente nos princípios conforme Dworkin.

Chueiri e Sampaio (2009) em igual sentido afirmam que a comunidade de princípios é plural, a integridade moral por meio dos diversos discursos e valores morais, em respeito a todos os cidadãos. De tal modo, resta claro a importância dos princípios e dos direitos fundamentais no direito pátrio, bem como os resultados implicados na aplicação destes pelo poder público. Com isso, passa-se a analisar o contexto das manifestações culturais e da proteção da fauna em relação aos princípios e direitos fundamentais.

## 5 A PROTEÇÃO À MANIFESTAÇÃO CULTURAL

O direito à manifestação cultural ou direito à cultura é protegido pelos art. 215<sup>5</sup>, 216<sup>6</sup> e art. 225<sup>7</sup> *caput* da Constituição de 1988. Inserido no contexto de Meio Ambiente Cultural bem como entendido como direito difuso indeterminável, indivisível e igual a todos. Não é possível a identificação ou sua individualização, pois não pertence à determinada pessoa. Ainda quanto a sua classificação, de acordo com a doutrina tradicional de Bobbio, pode inserir o direito a manifestação cultural como um direito de terceira geração.

O patrimônio cultural, objeto de proteção constitucional, não só se expressa por bens móveis e imóveis, como bem ensina Jose Ramos Rodrigues “[...] passou a expressar também valores imateriais, intangíveis, como formas de expressão, modos de criar, fazer e viver das coletividades humanas.” (RODRIGUES, 1998, p. 3).

Verifica-se que a vaquejada se insere no contexto de patrimônio cultural, primando pela sua proteção por meio da sociedade e do Poder Público, sendo que esse último exerce papel fundamental na preservação cultural e em sua difusão. O dever de proteção da cultura é constitucional e obriga o Estado a difundir, incentivar e preservar o patrimônio cultural.

Contudo, historiadores como Luís da Câmara Cascudo (1956), criticam essa noção da vaquejada como sendo manifestação cultural, alegando que a prática deixou de ser uma tradição, conforme se extrai da análise a seguir:

Entretanto, em obra mais recente, Cascudo (1976, p. 28-29) já vislumbra a prática da vaquejada desvirtuada pela perda de sua funcionalidade em contraste com uma tradição viva, natural e original, localizada em um passado heroico e anônimo. Não existe mais gado “brabo”, criado solto, mas preso em “coordenadas geográficas intransponíveis”. O sertão fora modificado pelo acesso das rodovias e os homens corajosos desapareceram pela ausência de clima de ação. A vaquejada tornou-se uma festa pública, nas cidades com “publicidade e alto-falante, fotografias e aplausos cidadãos. [...] Concorrem os jovens vaqueiros e em maioria absoluta fazendeiros moços, homens titulados pelas Universidades [...]. A Vaquejada tornou-se esporte da aristocracia rural”. (DIAS E LINS, 2013, p. 7)

Apesar de a vaquejada ser uma manifestação cultural, protegida constitucionalmente, ela encontra-se em conflito constante com o direito de proteção e dignidade dos animais, como será desenvolvido a seguir, também merece respaldo da Carta Constitucional quanto à proteção e combate à crueldade.

## 6 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O DIREITO DOS ANIMAIS

No que diz respeito à proteção dos animais, a Constituição de 1988 tratou da proteção contra a crueldade dos animais em seu texto no art. 225, VII. Ao se inserir nas normas constitucionais, a proteção a fauna sem estabelecer distinção (entre doméstica, exótica, ou selvagem) visualiza-se que esta, representa a vontade da sociedade a qual não admite maus tratos apontando para a proteção.

Novamente verifica-se a simetria constitucional e igual eficácia na obrigação de proteger a fauna, impondo ao Poder Público diretamente o dever e a responsabilidade objetiva

<sup>5</sup> 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. (BRASIL, 1988, p. 126)

<sup>6</sup> 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: (BRASIL, 1988, p. 126)

<sup>7</sup> 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. (BRASIL, 1988, p. 131)

na proteção e a sociedade o dever e o direito de ver protegida a fauna brasileira. Desse modo, não se verifica forma de restrições ao alcance do comportamento pró-ambiente da vontade constitucional. O comprometimento em defender a vida animal, contra abusos, fica evidente quando se depara com a jurisprudência dos tribunais, principalmente do STF.

A primeira decisão de maior impacto nas decisões do judiciário brasileiro se deve ao Recurso Extraordinário nº 153.531, relativa à manifestação sugerida como cultural, exercida no Estado de Santa Catarina denominada, a Farra do Boi. A discussão situava-se na questão de reconhecimento da proteção do patrimônio cultural, pelo art. 216, CF., frente à alegação de crueldade imposta aos animais, pela prática reproduzida. Da análise do então Ministro Francisco Rezek, em seu voto vencedor considerou a farra do boi “uma prática abertamente violenta e cruel para com os animais” (BRASIL, 1998 p. 5), o seu voto foi determinando para uma mudança de postura da Corte, em favor da proteção dos animais, e em desfavor das práticas culturais que perpetraram crueldade ou violência animal.

Nas palavras de Patrick Ayala o STF “Ao reconhecer que a ordem constitucional protege como bem ambiental não apenas a fauna ou seus espécimes individualmente considerados, mas também, a vida animal [...]” (2011, p. 433), demonstra o começo do avanço na jurisprudência da Corte, que ainda analisa a Constituição na direção de observar que os animais são objetos jurídicos – um bem por assim dizer regulamentados pelo Código Civil, ou leis em especiais a respeito. Há uma necessidade em estabelecer que os animais possuam capacidade de sentir, de alguma forma, sensações e sentimentos nas decisões do judiciário.

Com isso, a ideia de crueldade aos animais e da sua capacidade de sentir, retornam às discussões principalmente na última instância, tendo proferido, na maioria das vezes, decisões favoráveis aos animais, condenando as práticas culturais que se utilizam de métodos cruéis em promoção do lazer de pessoas.

Os estudos de Ayala (2011), a partir do STF evidenciam a postura afirmativa na promoção da proteção ambiental da fauna quando extrai da jurisprudência que, a violência à fauna, independe de qualquer constatação científica ou prova concreta do sofrimento.

Sob a lente do STF, a reprovação das práticas culturais que se utilizam do sofrimento é latente diante da Constituição, motivam a Corte a proibirem essas práticas, reconhecendo a transgressão da vaquejada a Carta Política. Enquanto, a proteção à fauna e ao ambiente passam a serem levados a sério quanto a necessidade de proteção, pelo direito, pela sociedade, poder público, todos os sujeitos envolvidos numa relação com o meio ambiente, diante da responsabilidade emanada pela Constituição.

Nesse sentido, discutir a questão da senciência animal faz-se necessário, pois essa nova teoria debate uma nova visão sobre os animais, e vem aparecendo em discussão em vários países como Argentina e Nova Zelândia, como veremos a seguir.

## 7 ANIMAIS SENCIENTES

Na atualidade percebe-se uma mudança de paradigma em relação à proteção da fauna nas discussões realizadas nos tribunais brasileiros.

Filósofos e Cientistas como Peter Singer (2008), Tom Regan (2006), já estudam a concepção de animais sencientes<sup>8</sup>. Eles afastam da visão clássica dos animais como objetos jurídicos, um bem, por assim dizer, passando a observá-los como animais que apesar de não

<sup>8</sup> A senciência é a capacidade de ser afetado positiva ou negativamente. [...] Não é a mera capacidade para perceber um estímulo ou reagir a uma dada ação, como no caso de uma máquina que desempenha certas funções quando pressionamos um botão. A senciência, ou a capacidade para sentir, é algo diferente, isto é, a capacidade de receber e reagir a um estímulo de forma consciente, experimentando-o a partir de dentro. Disponível em: <www.animal-ethics.org/senciencia-animal/> Acesso em: 27 mar. 2017.

possuírem racionalidade semelhante à humana, pois esses são dotados de moral, são capazes de distinguir sensações, desta forma, capazes de distinguir dor e sofrimento.

Nesse diapasão jurídico, no direto comparado depara-se com diversos movimentos, na Nova Zelândia<sup>9</sup>, local que passou a considerar os animais como sencientes por lei. Na Argentina a impetração de um Habeas Corpus em favor do chimpanzé Cecília e do orangotango Sandra<sup>10</sup>, levou o questionamento aos tribunais. Vale destacar nesse sentido, as ideias de Gerd Winter:

As abordagens para dar à natureza um lugar mais importante nas leis que governam as sociedades humanas têm muitas vezes conferido a ela direitos subjetivos em relação aos seres humanos. Um exemplo notável é reconhecer à natureza legitimidade processual. (WINTER, 2013, p. 56)

No Brasil apesar de não ser um tema aventado no âmbito legislativo, no escopo jurídico uns dos primeiro casos sobre o caso foi, por meio de Habeas Corpus, envolvendo a chimpanzé Suíça (HC nº 833085-3/2005 - TJ/BA), o magistrado não enfrentou o mérito da questão, pois houve a perda do objeto, porem considerou-a como possível ser sujeita de direitos. O Habeas Corpus vem sendo utilizado, sobretudo, para evidenciar os aspectos de igualdade jurídica dos animais como “sujeito de direitos não humanos”. Trazendo para o direito a discussão acerca da igualdade jurídica dos animais em relação ao ser humano. Feitas essas considerações, passa-se a analisar a Vaquejada, foco do presente trabalho no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que será desenvolvida a seguir.

## 8 A VAQUEJADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A vaquejada foi questionada por meio de Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.983/CE, pelo Procurador Geral da República, conforme art. 103, VI da Constituição Federal de 1988, sob o argumento que a Lei 15.299 de 2013 do Estado do Ceará, encontrava-se em desconformidade com a Constituição Federal. Argumenta o *Parquet*, conflito entre normas constitucionais, de um lado a proteção ao meio ambiente, do outro a norma que garante o direito as manifestações culturais.

Primeiramente, analisando o voto do Ministro Relator, em seu relatório esse aponta a situação do boi por meio dos estudos da PGR “[...] diferentemente do que acontecia no passado, os bovinos são hoje enclausurados, açoitados e instigados.” (BRASIL, 2016, p. 3). Destaca ainda o Ministro em seu voto, estudos realizados pela Universidade Federal de Campina Grande, os quais ressaltaram as graves lesões e o sofrimento causado, tanto ao boi quando ao cavalo, conforme citação abaixo:

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. (BRASIL, 2016, p. 3)

Em continuação o Ministro indica os argumentos da defesa do Estado pela Constitucionalidade da Lei em julgamento, sob alegação de que a vaquejada está inserida nas tradições da região, sendo legítima manifestação cultural; devendo prevalecer a proteção

<sup>9</sup> Ler mais em: <http://www.radionz.co.nz/news/political/272934/animal-welfare-inspectors-given-more-teeth> Acesso em 27 mar. 2017.

<sup>10</sup> La orangutana Sandra, del zoo porteño, fue reconocida como sujeto no humano, con derecho a no ser maltratada, por la Sala II de Casación. El fallo fue considerado histórico. Disponível em: <https://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-262531-2014-12-23.html>. Acesso em: 27 mar. 2017.

cultural sobre a proteção dos animais, tendo em vista não existir crueldade ou sofrimento, visto que a lei mitigou esses vícios, como se extrai da síntese abaixo:

Quanto ao mérito, salientou que a vaquejada faz parte da cultura da região, revelando patrimônio histórico do povo nordestino, direito fundamental coletivo previsto no artigo 216 da Carta de 1988. Ressaltou a impropriedade da defesa apriorística do meio ambiente natural em detrimento do cultural, devendo tal análise ser realizada diante do caso concreto. Destacou que a legislação questionada atende à exigência de desenvolvimento econômico sustentável. Enfatizou não se confundir a vaquejada com os casos de “brigas de galo” e “farra do boi”, pois inexistem crueldade com os animais, como ocorria nos mencionados eventos declarados inconstitucionais pelo Supremo. (BRASIL, 2016, p. 4)

Já adentrando ao mérito de seu voto, o magistrado destaca a observância dos direitos fundamentais sob a ótica do Supremo Tribunal discorrendo: “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.” (BRASIL, 2016, p. 3).

Numa primeira análise, observa-se que a Corte, vem aos poucos mudando seu posicionamento, frente às questões ambientais, lentamente deixa de tratar o meio ambiente como mero objeto do Direito Público, e passa a percebê-lo como diretamente interligado à sociedade.

Outra consideração deve ser levantada, e nesse ponto, como critica o julgador ao discorrer sobre a necessidade de “ponderação” e, aqui entendida a Teoria de Alexy sobre Ponderação, este assume diante do caso uma posição superficial em sua decisão, a de dar pesos diferentes a direitos fundamentais. Quando se admite a tese de que direitos fundamentais, possuem valores diferentes, a postura frente ao caso concreto se torna fácil ao juiz.

Nesse ponto, tivesse ele avocado pra si uma postura sob a luz da teoria de Dworkin, esta seria uma decisão muito mais dura de ser tomada (podendo ser até mesmo distinta), mas enfrentaria os direitos fundamentais sobre o mesmo plano, mesmo se tratando de direitos individuais, conflitantes com direitos coletivos. Entende-se que o relator deixou de buscar a fundamentação no direito, esquecendo-se de buscá-lo como integridade, sob os ensinamentos do filósofo.

Em outra parte do seu voto, o Ministro apresenta pontos de conflitos entre direitos<sup>11</sup>. Ele destaca a importância do Supremo Tribunal Federal em conciliá-los, por intermédio da normatividade constitucional, os sacrifícios que indivíduos e a sociedade irão suportar. A questão quanto ao sacrifício deve levar em conta outros aspectos necessita conter também o caráter representativo de uma manifestação à sociedade e o impacto que dela surge ao meio ambiente.

Outro ponto importante a ser ressaltado no voto do magistrado, é sobre o posicionamento por parte da Corte e dos juízes os quais entendem os animais como objetos do direito civil estabelecido pelos art. 82 e 83, II, do Código Civil, pois esses são classificados como bens semoventes. Assim, como indica Haydée Cardoso (2007), a proteção jurídica dos animais é feita sob duas perspectivas: sob a função ecológica exercida pela fauna ou pelo compadecimento do homem para com os animais. Com se observa do trecho a seguir, o

<sup>11</sup> 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. (BRASIL, 2016, p. 3)

relator entende o meio ambiente sob a lente da primeira perspectiva, ou seja, a da função ecológica dos animais.

[...] 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. (BRASIL, 2016, p. 5)

Apesar do manifesto voto em favor dos direitos dos animais à ideia antropocêntrica de proteção do meio ambiente, em especial, da fauna ainda é presente nas decisões judiciais, sobretudo as referentes à Corte máxima do país, pois possuem maior impacto e maior força, podendo modificar entendimento do restante do judiciário.

Indispensável um debate mais profundo a respeito da fauna, deixando de lado os aspectos de bens semoventes, para seres com senciência, é importante o debate na sociedade como também no Poder Público em todas as suas esferas, inclusive as diretamente ligadas a este tipo de proteção.

Assim, passa-se a análise do voto do Ministro Luís Roberto Barroso, que diante do tema, pediu vista para melhor analisar o caso, o qual será estudado a seguir.

### **8.1 Voto-vista do Ministro Barroso à Respeito da Vaquejada**

O Ministro Barroso inicia seu voto-vista contextualizando o direito à cultura e ao meio ambiente no Ordenamento Jurídico brasileiro. Ao apresentar suas razões de mérito, Barroso (2016) aponta que o art. 225 da Constituição da República, apesar de ser propensa ao antropocentrismo, esta não é radical, concebendo em seus incisos e parágrafos, feições biocêntricas ou antropocêntricas protecionistas.

Apesar de o ministro possuir uma visão de que o art. 225, não mais se foca estritamente no homem, não se comunga da mesma ideia. A visão antropocêntrica do artigo da Constituição ainda mantém-se na Jurisprudência da justiça brasileira, um posicionamento enfocado no ser humano, deixando de lado ou tratando de forma incorreta os animais. Mesmo reconhecendo uma visão mais voltada ao biocentrismo, é preciso uma modificação desse núcleo duro que existente em decisões, protegendo o meio ambiente, consequentemente a fauna, como objetos a serviço do homem.

O julgador deve entender, que mais do que uma simples relação jurídica estabelecidas em códigos ou ordenamentos jurídicos, o homem como explica Singer (2008), detém com a natureza uma direta interação de dependência dela, não podendo se sentir dono de algo, no qual está inserido, ou seja, o homem pertence à natureza, assim como, a fauna e flora e outros. Neste ponto, ao passar a compreender o meio ambiente (neste caso a fauna) como igual na relação jurídica, terá o magistrado a possibilidade de ampliar a proteção ao meio ambiente.

Juntamente com a análise a respeito da Constituição Federal, assevera o magistrado, a ampla jurisprudência do STF em relação à proteção da fauna. Destaca ainda, que nenhuma das práticas por ele analisadas afetavam diretamente o equilíbrio do meio ambiente, a fauna ou a preservação das espécies, mas sim, declararam incompatíveis qualquer manifestação de crueldade aos animais.

Barroso (2016), em seu voto, entende que a concepção antropocêntrica foi relativizada na Constituição, tendo ela abraçado teorias biocêntricas. O magistrado ainda fundamenta seu voto em uma decisão semelhante ao relator, na qual impera a valorização entre princípios. Permite-se assim, um vácuo na decisão, pois, não chega a fundo da temática, apenas analisa a dualidade que se encontra em disputa, sob a dimensão dos diferentes pesos

dos princípios. Questões como, evidenciar a senciência dos animais, ou ainda tratar dos princípios como igualdade de forças, são obstáculos encontrados, levando em conta somente o aspecto jurídico do conflito.

Desse modo, para demonstrar a seguir, que as decisões em sentido antropocêntrico não foram vencidas, será analisado decisões anteriores na esfera do STF, bem como do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

## **8.2 Dirieto dos Animais e a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça**

Como supracitado as decisões do Ministro Marco Aurélio e Barroso, são principalmente balizadas, por decisões já proferidas em outras oportunidades, de se debater a questão dos direitos dos animais.

A primeira como já enunciada foi o debate a respeito da Farra do Boi, em Santa Catarina, quando a segunda turma decidiu por considerar a prática incompatível com a Constituição Federal. Outra decisão importante foi a ADI 2.514/SC, que discutia a realização das brigas de galo de onde extraímos a seguinte tese: “A sujeição da vida animal a experiências de crueldade não é compatível com a Constituição do Brasil.” (BRASIL, 2005, s/p). O relator do caso, Ministro Eros Graus em seu voto a época considerou odiosa à autorização do legislador Catarinense, ignorando a vedação Constitucional de permitir praticas de crueldade aos animais.

Em 2007, o Supremo volta a declarar a inconstitucionalidade de uma lei que regulamentava a Brigas de Galo, por meio da ADI 3.776/RN<sup>12</sup>. Reafirmou o Ministro César Peluso a orientação da Corte, na rigidez da preservação do dever de proteção da fauna, contrariando o argumento do Legislador Potiguar, que afirmava manter preservadas as “Raças de Galos Combatentes”. Por fim a ADI 1.856/RJ<sup>13</sup>, que em 2011 questionou também a prática da briga de galos, que por meio de lei não só autorizava, mas estabelecia um complexo de regulamentos. A Corte por unanimidade referendou o voto do Relator, em sentido da máxima proteção ao direito de proteção aos animais, afirmando o caráter criminoso da prática, atentatória ao preceito de proteção à fauna e ao combate a crueldade, presente na Constituição.

Como se observa, as decisões anteriormente citadas foram essenciais, para a fundamentação dos Ministros e para a maioria da corte. Evidenciando, olhar do Tribunal ainda se mantém sob a perspectiva de proteção ao meio ambiente, obrigando ainda, aos demais tribunais e juízes seguirem o fundamento em prol do direito ambiental, assim como manteve o Superior Tribunal de Justiça (STJ), em decisão de 2009.

No âmbito do STJ, foi interposto Recurso Especial em favor do Município de Belo Horizonte, em que animais de rua foram encontrados e recolhidos, pelo Centro de Zoonoses,

<sup>12</sup> “É inconstitucional a lei estadual que autorize e regule, sob título de práticas ou atividades esportivas com aves de raças ditas combatentes, as chamadas “rinhas” ou “brigas de galo”.” (BRASIL, 2007, s/p)

<sup>13</sup> A promoção de briga de galos, além de caracterizar prática criminosa tipificada na legislação ambiental, configura conduta atentatória à Constituição da República, que veda a submissão de animais a atos de crueldade, cuja natureza perversa, à semelhança da “farra do boi” (RE 153.531/SC), não permite sejam eles qualificados como inocente manifestação cultural, de caráter meramente folclórico. Precedentes. - A proteção jurídico-constitucional dispensada à fauna abrange tanto os animais silvestres quanto os domésticos ou domesticados, nesta classe incluídos os galos utilizados em rinhas, pois o texto da Lei Fundamental vedou, em cláusula genérica, qualquer forma de submissão de animais a atos de crueldade. - Essa especial tutela, que tem por fundamento legitimador a autoridade da Constituição da República, é motivada pela necessidade de impedir a ocorrência de situações de risco que ameacem ou que façam periclitarem todas as formas de vida, não só a do gênero humano, mas, também, a própria vida animal, cuja integridade restaria comprometida, não fora a vedação constitucional, por práticas aviltantes, perversas e violentas contra os seres irracionais, como os galos de briga (“gallus-gallus”). (BRASIL, 2011, s/p)

que eram posteriormente sacrificados em câmaras de gás. O Ministro Humberto Martins, relator do caso, ao analisar a alegação do recorrente que justifica sua ação com base no art. 1.263 do Código Civil, este não reconheceu o argumento levado ao processo, afirmando em suas razões de voto que não se pode entender que animais, que possuem vida biológica e psicológica desenvolvida possam ser tratados como coisas.

Nota-se por parte do ministro que esse identifica a proteção desses seres, como uma das visões a respeito da proteção dos animais, neste caso, sob o ponto de vista da piedade humana com se observa:

A condenação dos atos cruéis não possui origem na necessidade do equilíbrio ambiental, mas sim no reconhecimento de que os animais são dotados de uma estrutura orgânica que lhes permite sofrer e sentir dor. A rejeição a tais atos, aflora, na verdade, dos sentimentos de justiça, de compaixão, de piedade, que orientam o ser humano a repelir toda e qualquer forma de mal radical, evitável e sem justificativa razoável. (BRASIL, 2009, p. 9)

A postura do ministro evidentemente é viciada num entendimento antropocêntrico de proteção do meio ambiente. Conforme já dito, faz-se necessário uma virada no entendimento quanto ao que o meio ambiente representa para humanidade, para sociedade, uma região, um grupo, uma pessoa. Não existe a percepção que instrumentalizar o Ambiente, não gera efeito real na proteção e na consciência dos cidadãos, que deixam de ser responsáveis pela proteção ambiental. É preciso entender que a responsabilidade em proteger o ambiente não é de um ou de outro, mas de todos, desta forma, aumentar-se-iam as chances de proteção ambiental.

Analisada o tratamento dos direitos dos animais no Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, faz-se imprescindível o estudo do tema, no âmbito Legislativo, em que houve decisões a respeito da vaquejada como manifestação cultural e a proteção da fauna, como se apresentará abaixo.

## **9 O CONGRESSO NACIONAL E O TRATAMENTO DA VAQUEJADA**

Com o surgimento da discussão a respeito da constitucionalidade da vaquejada no STF, bem como, a retomada do julgamento no presente ano de 2017, o Legislativo se apresenta desconfortável com a orientação do julgamento, o entendimento do Tribunal pendia para declarar a inconstitucionalidade da lei.

Diante da declaração de inconstitucionalidade, proferida neste mesmo ano, por parte dos ministros, o Congresso demonstrou ser terreno fértil para buscar contornar a decisão dos juízes, ouvindo os apelos daqueles que não aceitavam (vaqueiros, empresários do ramo e demais interessados), sob a alegação, de faltar um olhar cuidadoso dos ministros em abolir uma prática cultural que gera movimentação econômica de uma região.

O Congresso em acolher aos reclamantes, contrariando a decisão de uma instância superior do Judiciário, elabora a Lei 13.364 de 2016, o Poder Executivo, por sua vez, a sanciona sem veto. A citada lei considera como patrimônio cultural a proteção à vaquejada. Discute-se ainda, no Congresso, a propositura de uma Proposta de Emenda Constitucional, promovendo a Vaquejada a patrimônio cultural, contrariando totalmente à decisão e os argumentos do Tribunal a respeito do caso.

A vaquejada é sem dúvidas uma questão cultural, e social, que encontra em contraste evidente, a defesa dos animais e o combate à crueldade e sofrimento deles. O posicionamento do Legislativo em proteger a vaquejada como manifestação cultural é claro, o que se observa, nas justificativas do Projeto de Lei (Lei 13.364 de 2016), ou até mesmo dos votos, com exceção do voto em separado do Senador Antônio Anastásia, é a ausência da temática da proteção ao meio ambiente e da fauna.

As justificativas na PLC/24 e da PEC/50 são semelhantes, dispendo em ambos os relatórios que a vaquejada se insere na dimensão cultural da sociedade, e como tal, merece a proteção de manifestação cultural. E que a mesma movimenta a economia local e regional, trazendo prejuízo a estes caso não fosse abraçada pela proteção cultural do patrimônio imaterial. Na justificação do Projeto de Lei, aduz ainda, o relator, que o objetivo dessa proposta é encerrar a controvérsia ainda presente, dissipando qualquer dúvida.

Ao se realizar a pesquisa da tramitação das duas propostas, visualiza-se o voto separado do Senador Anastásia em relação à PLC/24. Contrariando a maioria dos votantes, o parlamentar, elabora seu voto sob as duas perspectivas: ambiental e cultural da Vaquejada. Indica a ausência de preocupação com bem estar e a saúde dos animais, envolvidos na prática, prezando somente pelo entretenimento. Admite ainda, que não se encontra na sociedade admissão em práticas que exijam crueldade dos animais, não devendo permanecer sobre o bem estar dos animais, como indica: “Por essa razão, no caso do rodeio e da vaquejada, já não podemos admitir determinadas formas de maus-tratos aos animais, ainda que elas tenham origens históricas tradicionais em nossa cultura.” (BRASIL, 2016, s/p).

Em uma postura crítica ao próprio comportamento dos Parlamentares em promover a vaquejada à manifestação cultural, o Senador, ressalta que devem evitar o uso de leis, de forma abusiva, para declaração de algo como patrimônio cultural, visto existência de um sistema instituído, pelo IPHAN, para registro de bens como patrimônio imaterial. E também na visão do Senador seria uma forma de angariar votos daqueles que foram atingidos pelo voto.

Avalia ainda, o Senador, o aspecto da crueldade. Em seu do voto visualiza a crueldade praticada aos animais envolvidos em vaquejadas, como no caso dos cavalos, em que sofrem lesões desde o início do treinamento até sua prisão em embarcações, para posterior transporte.

Garante o Parlamentar, que a prática da vaquejada não tem acolhida na normativa constitucional, até mesmo citando o voto já exposto do Ministro Barroso. Por fim, contrargumentando o voto favorável a PLC/24, sob o entendimento que a vaquejada é geradora de empregos, demonstra Anastásia, que o evento não ocorre todo final de semana nem dão aos participantes e interessados contratos exclusivos, portanto, o impacto causado pela declaração de inconstitucionalidade aduzida, não prospera, sendo menor do que o alegado.

O debate sobre a vaqueja, no âmbito Legislativo, aflora o questionamento a respeito da validade da decisão do Congresso na contramão da decisão judicial. Para Dworkin (2014) o núcleo duro da Democracia está no Judiciário. Dworkin retoma a ideia de Justiça de Rawls (2008), e entende que a melhor forma de alcançá-la é pelo Estado-Juiz.

O Dworkin (2014) tem como base a jurisprudência, ele compreende que a decisão judicial de um caso é legítima, pois o juiz ao decidir, não deve deixar de observar aquilo que já foi decidido anteriormente. Desta maneira, impõe-se ao julgador o dever de manter-se o entendimento em determinado sentido, quando, condizente com a expressão (sentimento) de seu povo. Ao mesmo passo, afastar o entendimento, quando esse não mais condiz com o reflexo da sociedade buscando um mais adequado, por meios dos princípios constitucionais.

Dworkin (2014) critica essa ideia de soberania do parlamento. Para ele, as expressões da sociedade devem ser ouvidas pelo juiz, pois a justiça se encontraria efetivada nas decisões judiciais. O magistrado, como ensina Baracho (2000) a partir de Dworkin, não usurpa a função precípua legislativa “O juiz, no cumprimento de suas próprias tarefas institucionais, está chamado a compartilhar com a classe política à distribuição de valores e recursos, que alimentam o conflito, a convivência e a fragmentação de certa coletividade.” (BARACHO, 2000, p.4), mas detém papel preponderante na afirmação dos direitos.

O magistrado, sob o olhar de Dworkin (2014) deve seguir uma linha contra majoritária ou ativista, que significa buscar afastar os efeitos de leis e decisões injustas e por

consequência sua difusão em desfavor das minorias. Por meio desses intérpretes (juízes), que se buscará a efetivação da justiça, consolidando os valores e princípios estabelecidos na Carta Constitucional.

Nesse ponto, observa-se que mesmo não sendo uma postura mais moderna em proteção dos animais, há postura ativista do Tribunal visualizando que os animais, precisam ser mais protegidos, porque possuem menor representatividade no Legislativo. Ao passo que a proteção cultural encontra-se presente em maior representatividade na sociedade.

O voto em separado do Senador reflete essa realidade. No discurso legislativo, acolheram as demandas vindas dos vaqueiros e terceiros que se interessam economicamente pela causa. Entenderam os legisladores, e isso se mostra na promulgação da lei, que a proteção do patrimônio cultural, tem maior interesse e valor social, do que a proteção dos animais e do meio ambiente, aparentemente não representa aquilo que a sociedade busca dar maior proteção.

Coube a Corte, intervir, dando espaço aos argumentos ali demonstrados como minoritários, que buscam a proteção da fauna, abafados por aqueles que dominam a suscitada prática desportiva. Encontrando na legislação questionada por meio da ADI, uma lei injusta e precária aos direitos e garantias constitucionais.

Caberia então, ao Parlamento, buscar a proteção dos animais, em mesmo peso da proteção da vaquejada. Entendendo que a decisão judicial não deixa de dar proteção cultural, mas que exige o abandono, de práticas cruéis aos animais. Assim, far-se-ia o entendimento da justiça como ditada por Rawls (2008), inserida e presente no meio social de forma equânime, em que seria protegida pela sociedade e pelas instituições, sendo em última instância pelo Judiciário, que a este cabe o dever de proteger em *prima facie*, a ontologia constitucional.

## 10 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do estudo realizado sobre a vaquejada, percebe-se que ela está inserida na história de uma região, como no caso do nordeste do Brasil, em que se encontra propagada de forma ampla para as pessoas que ali residem. A prática inseriu-se nas atividades culturais, proporcionando dentre outras coisas a geração de emprego, renda e identidade cultural dessa atividade.

A Constituição da República, por sua vez, reconhecendo a necessidade de abrigo constitucional dessas manifestações, atribuiu em seu texto proteção ampla. Fixou as manifestações culturais, como garantia fundamental, incorporado aos direitos subjetivos do homem.

De outro lado, a Constituição Federal também em caráter constitucional, considerando de fundamental importância para o homem, promove a proteção da fauna a fim de combater a crueldade e abusos causados aos animais. Apesar da constitucionalidade da proteção da fauna, tratando-se de jurisprudência dos tribunais, essa ainda encontra-se pouco protetiva quanto aos animais, por considerá-los bens jurídicos, ou por terem compaixão desses quando maltratados.

O Judiciário, com isso, deixa de debater questões surgidas no direito, como a sentiência animal, a qual diz respeito da condição de seres os quais tem capacidade de receber estímulos e também de reagir a eles de forma consciente. Desse modo, os julgadores devem se encontrar capazes de discutir novas formas de proteção e ampliação da proteção animal qual surgem no espectro jurídico.

A circunstância conflituosa da proteção cultural e a proteção da fauna, apesar de complexa encontra possibilidade de solução.

As garantias fundamentais, caracterizados como limitadoras do Poder Público impedem a inobservância desses direito pelo Estado, o que torna o caso complexo,

necessitando de uma resolução. Diferentemente, os princípios estabelecidos por Dworkin, orientam o intérprete, por meio deles, se alcançará a resposta certa. O juiz, diante do caso concreto, deverá avaliar a melhor aplicação dessas normas, para que consiga definir qual dos direitos será protegido.

A utilização da tese de Dworkin, para a solução da ADI proposta pelo *parquet*, deveria ter sido aplicada quando o Supremo Tribunal Federal foi chamado para resolvê-la. O argumento de violação de norma constitucional, por a vaquejada promover uma prática cruel para animais, deveria a ação, ter sido analisado sob a perspectiva da teoria principiológica de Dworkin, encontrando no caso concreto, o melhor princípio para promover a resposta certa.

Os Ministros Marco Aurélio e Roberto Barroso, em ambos os votos, analisam a prática da vaquejada de forma técnica, por meio dos laudos trazidos aos autos, evidenciando presente a crueldade com animais.

O primeiro Ministro julgador, não obstante, alega que o comportamento do STF é de primazia da proteção de interesses coletivos, possui, contudo o relator, posicionamento um tanto quanto antropocêntrico na defesa da fauna, pois observa a proteção da fauna no entendimento de que esses são objetos jurídicos. Também deixa de observar a teoria de Dworkin na solução do caso, extraindo de seu voto uma posição superficial, pois admite que os princípios sejam dotados de valores diferentes.

Barroso, já em seu voto, relata que a Constituição Federal de 1988, relativizou a visão pro homem, e que a Suprema Corte mantém posicionamento favorável à proteção ambiental. Entretanto, como demonstrado, semelhantemente ao relator, a forma encontrada para dirimir o debate é por meio do estabelecimento de valores diferentes entre princípios. Além disso, o ministro apresenta a ideia de proteção da fauna, como um bem jurídico do homem, e não estarem em interação mútua.

Apesar de inferir, quanto às jurisprudências, apresentam-se em sentido da proteção do meio ambiente e proteção faunística. Ao se debruçar sobre as decisões verifica-se que a proteção ambiental, os animais, permanecem sendo considerados semoventes.

O debate acerca da vaquejada igualmente repercutiu no âmbito legislativo, aprofundando os estudos das propostas legislativas de Emendas a Constituição e das demais leis, observa-se um posicionamento favorável à proteção da vaquejada. As teses lançadas para defender a proteção cultural, são: da constitucionalidade da proteção cultural, afetação da economia, tendo em vista que o desporto movimenta a economia regional e por fim a ausência de crueldade da atividade.

Ausente no parecer do relator e na maioria dos votantes, a discussão ou referência à proteção ambiental da fauna. A menção à proteção faunística encontra-se no voto em separado do Senador Anastásia, de forma a contestar as teses favoráveis à vaquejada. Por meio de análise dos laudos, apresentando às evidências de abuso cometido aos animais, da mesma forma afirma não ser uma atração geradora de renda, pois não é uma atividade perene, e assim como a proteção cultural a proteção animal também é tutelada pela Constituição Federal de 1988.

Assim, verifica-se novamente, retomando Dworkin, no sentido de exprimir que o Judiciário em contra ponto com o Legislativo, demonstra mais aptidão para estabelecer a proteção dos direitos. Uma vez que a justiça encontrar-se-ia efetiva nas decisões judiciais na afirmação dos direitos, pois elas escutam a todos (maiorias e minorias). De modo qual a Corte, mesmo não tendo uma postura mais moderna em proteção ambiental, essa deve caminhar no melhor sentido de proteção dos direitos, principalmente relativos ao meio ambiente.

## REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 17. ed. São Paulo: Atlas. 2015.

AYALA, Patryck de Araujo. **O novo paradigma constitucional e a jurisprudência ambiental do Brasil**. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. (Org.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, v., p. 395.

BARACHO, J. A. DE O. O Ambiente Sistêmico da Função Judicial e o Espaço Político. **Revista de Direito Ambiental** v. 98, p. 1–15, 2000.

BARROSO, L. R. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.983 (rel. min. marco aurélio) Voto-Vista**: O Senhor Ministro Luís Roberto Barroso, 2017. Disponível em: <<http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2016/10/ADI-4983-Minuta-do-Voto-Vista-Ministro-Barroso-5-abr2016.pdf>> Acesso em: 18 mar. 2017.

BENJAMIN, Antônio Herman. **Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira**. In Canotilho, José Joaquim Gomes; Leite, José Rubens Morato (Orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campus Elsevier. 2004.

BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral do Direito**. Trad. Denise Agotinetti. 3. ed São Paulo: Martins Fontes, 2010.

BRASIL. Código Civil (2002). **Lei n. 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em 14 mar. 2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, Senado, 1988.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 111.5916/MG. Ministério Público do Estado de Minas Gerais versus Município de Belo Horizonte. Relator: Humberto Martins. Acórdão publicado no **Diário de Justiça da União** de 18 set. 2009. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 14 de mar. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.514/SC. Procurador-Geral da Republica versus Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão publicado no **Diário de Justiça da União** de 2 dez. 2005. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em: 14 de mar. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.776/RN. Procurador-Geral da Republica versus Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Norte. Relator: Ministro Cezar Peluso. Acórdão publicado no **Diário de Justiça da União** de 28 jun. 2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em: 14 de mar. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.983/CE. Procurador-Geral da Republica versus Estado do Ceará. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão publicado no **Diário de Justiça da União** de 24 fev. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em: 14 de mar. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.856/RJ. Procurador-Geral da República versus Governador do Estado do Rio de Janeiro e Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Celso de Mello. Acórdão publicado no **Diário de Justiça da União** de 26 mar. 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em: 14 de mar. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 153.531/SC. Associação Amigos de Petrópolis, Patrimônio, defesa dos animais e proteção da ecologia (ANPADE) e Outros versus Estados de Santa Catarina. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão publicado no **Diário de Justiça da União** de 13 de mar. 1998. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em: 14 de mar. 2017.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARDOSO, Haydée Fernanda. **Os animais e o direito: novos paradigmas**. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 2, n. 2, p. 115-147, jan./jun. 2007.

CASCUDO, Luís da Câmara. **Tradições populares da pecuária nordestina**. Editora: Serviço de Informação Agrícola, Rio de Janeiro, 1956.

CHUEIRI, V. K. de; SAMPAIO, J. M. A. Como levar o Supremo Tribunal Federal a sério: sobre a suspensão de tutela antecipada n. 91. **Revista Direito GV**, v. 5, p. 45-66, 2009.

COSTA, Beatriz Souza. **Meio Ambiente como Direito à Vida: Brasil, Portugal e Espanha**. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2016. v. 1, 179 p.

DIAS, E. R.; LINS, J. G. G.. **Colisão de direitos fundamentais: manifestações culturais e o meio ambiente ecologicamente equilibrado: a inconstitucionalidade da lei regulamentadora da vaquejada no Estado do Ceará**. In: CUNHA FILHO, Francisco Humberto; AGUIAR, Marcus Pinto; OLIVEIRA JÚNIOR, Vicente de Paulo Augusto. (Org.). **Direitos Culturais: Múltiplas Perspectivas**. Fortaleza: UECE/UNIFOR, 2014, v. II, p. 51-72.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes. .2014

KOMMERS, Donald P. **The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany**, 3th. Durhan: Duke University Press, 1997. Disponível em:<<https://books.google.com.br/books?isbn=0822352664>> Acesso em: 27 de mar. 2017.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. São Paulo: Editora Atlas, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. 1262 p.

REGAN, Tom. **Jaulas Vazias: encarando o desafio dos direitos animais**. Porto Alegre: Lugano, 2006.

RODRIGUES, José Eduardo Ramos. A evolução da proteção do patrimônio cultural – crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v.11, jul.-set. 1998, p. 26.

SAMPAIO, José Adércio Leite. **Direitos fundamentais: retórica e historicidade**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. 436p.

SARLET, I. W. ; FENSTERSEIFER, T. O Papel Do Poder Judiciário Brasileiro Na Tutela E Efetivação. **Revista de Direito Ambiental**, v. 52, p. 73 – 100, Out./ Dez. 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos direitos fundamentais**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SENADO. Voto em Separado. **Perante a COMISSÃO DE EDUCAÇÃO, CULTURA E ESPORTE, sobre o Projeto de Lei da Câmara nº 24, de 2016 (Projeto de Lei nº 1767/2015, na Casa de origem), do Deputado Capitão Augusto, que eleva o Rodeio, a Vaquejada, bem como as respectivas expressões artístico-culturais, à condição de manifestação cultural nacional e de patrimônio cultural imaterial**. Gabinete do Senador Antonio Anastásia Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/>> Acesso em 5 de abr. 2017.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 9. ed. São Paulo: Malheiros. 2011.

SINGER, Peter. **Libertação Animal**. Porto Alegre: Lugano, 2008.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e Consenso: Constituição, hermenêutica e teorias discursivas; da possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

WINTER, G. Proporcionalidade “Eco-Lógica”: um princípio jurídico emergente para a natureza?. **Veredas do Direito**. Belo Horizonte, v. 10, n. 20 p. 55–78, jul./dez. 2013.