

Interpretação ecológica do ordenamento protetivo

Heron José de Santana Gordilho

Boa tarde a todos. Quero inicialmente agradecer pelo convite da Abrampa, dizer que é uma satisfação muito grande estar no Ministério Público de Minas Gerais e que vi a Abrampa nascer, em 2007. Tenho acompanhado o trabalho que vocês têm feito para unificar e auxiliar o trabalho dos promotores ambientais no Brasil. Quero também falar da minha satisfação de dividir essa mesa com o desembargador José Pinheiro e parabenizá-lo pela palestra e o trabalho na Comissão de Reforma do Código Penal. É sempre uma honra estar nessa casa. Vou falar da minha experiência como Promotor de Justiça e sobre a questão ambiental pelo viés da pós-modernidade.

A questão da pós-modernidade, do pós-humanismo e do pós-positivismo está muito em voga. Os constitucionalistas falam em pós-positivismo, os filósofos falam em pós-modernidade. Tudo isso – e aqui eu falo a partir do olhar do professor Boaventura de Sousa Santos – é simplesmente a constatação de que o humanismo e seus corolários de racionalidade, de Iluminismo, aquela ideia de

que, quanto mais culto, educado e erudito é o ser humano, mais tende a se tornar uma pessoa iluminada, esclarecida e, portanto, mais humana, no sentido bom da palavra, caiu por terra. Como diz o professor Boaventura Santos, “o humanismo não cumpriu suas promessas”. Prometeu uma era que começou e teve seu apogeu na Revolução Francesa, cunhando aquele conceito de direitos universais do homem, do cidadão etc. Esse paradigma desembocou, no século passado, em duas grandes guerras mundiais. Então, o paradigma que se pretendia iluminado, humano, evoluído desembocou numa enorme matança e genocídio.

Vários filósofos – eu cito Toynbee, outros falam em Lyotard, outros, Fukuyama – começam a perceber que esse paradigma humanista estava ultrapassado e que seria necessário criar um novo, porque foi justamente nesse paradigma de racionalidade e esclarecimento que o nazismo se criou. Essa é a primeira constatação que eu queria fazer. É a partir dessa ideia de pós-modernidade que alguns autores vão falar: se o humanismo faliu, se o paradigma humanista racionalista, a crença ilimitada da razão como única forma de se alcançar a verdade faliu, é necessário encontrar outro paradigma, outro referencial teórico para vivermos.

Então, o positivista vira pós-positivista; o modernista da arte se torna pós-moderno; o estruturalista – na sociologia, Claude Lévi-Strauss – se torna pós-estruturalista, Michel Foucault, Derrida, que vão propor a desconstrução desse pensamento de que através da razão é possível se chegar a ideias claras e definidas do que é um copo, do que a verdade, do que é o bem, o mal, o animal, o homem, a natureza etc. Esses autores vão dizer que, infelizmente, a modernidade não consegue explicar isso, muito pelo contrário; ela foi e continua sendo utilizada como mero instrumento de subjugação, dominação e exploração institucionalizada de grupos sociais vulneráveis. Basta tomar como exemplo a Declaração Universal de Direitos Humanos, que é muito bonita, mas eu convido qualquer um de vocês para sairmos daqui e entrarmos na delegacia mais próxima, e aí vamos perceber que os direitos humanos exercem apenas um papel simbólico. E nós, que representamos o Estado, somos simples –para não usar uma palavra muito pesada e não ser acusado de radical – porteiros desse sistema. Ora, por que isso? O nosso seminário é sobre fauna, mas, se eu colocasse qualquer outro grupo vulnerável, teria a mesma coisa, então vamos colocar os animais, já que é o tema dos animais. Somos um dos poucos países, como o professor José Muiños colocou, que tem uma Constituição com normas protegendo o meio ambiente e os animais.

Os americanos, por exemplo, não têm. Eu sou professor visitante em universidades americanas e lá eles dizem claramente que o esforço que fazem para colocar questões ambientais nos tribunais é porque não têm norma constitucional. E como é que você vai chegar à Suprema Corte se não tem norma constitucional? Então, eles têm uma Constituição de 200 anos e vão através das cláusulas de comércio. Se há um rio poluído, para chegar à Suprema Corte você tem que dizer que aquele rio afeta o comércio entre as duas cidades ou os dois estados etc., numa manobra tortuosa e forçada para conseguir fazer com que essas causas cheguem à Suprema Corte.

No caso específico dos animais, existe uma promessa que a nossa Constituição fez e que diz o seguinte: “Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo [...] VII - vedadas [...] as práticas que [...] submetam os animais a crueldade”. Aqui não tem nenhum conceito jurídico indeterminado, nenhuma palavra vaga, está muito claro, é uma norma constitucional proibitiva, que ainda diz: vedada toda forma de prática que submeta os animais a crueldade. Então, a Constituição fez uma promessa, e há 25 anos o movimento animalista, os defensores dos animais, pessoas que andam nas ruas recolhendo, levando para casa,

implorando, se humilhando aos poderes públicos para encontrar um local alternativo para esses animais estão esperando o cumprimento do que a Constituição disse. E sem demagogia, porque não estou aqui para fazer agrado gratuito a ninguém – eu, por exemplo, nunca fiz isso; meu envolvimento com os animais é institucional e filosófico. Comecei a trabalhar com animais enquanto promotor, para responder à demanda do movimento das sociedades protetoras – essas pessoas têm um trabalho brilhante, invejável, por uma das principais características e valores positivos do ser humano, que é a compaixão.

Então, senhoras e senhores, enquanto a Constituição não cumprir esses e outros direitos, existirão pessoas bradando, reivindicando, pedindo e exigindo que esses direitos sejam cumpridos. Claro que temos muitos outros, talvez o pior deles seja a corrupção. A questão animal é uma entre muitas questões que, infelizmente, continuam a sangrar o Estado brasileiro. Quando uma pessoa faz uma promessa e não cumpre, o que a outra pessoa tem que fazer? Se eu lhe dou um cheque sem fundos, o que você faz pra eu pagar? Vai me cobrar. Se eu disser que não vou pagar? Você vai para a Justiça. Então, a Justiça é o único meio a que as pessoas que receberam um cheque, uma promessa, ou que compraram algo recorrem. Todos

nós compramos, pagamos impostos e precisamos receber. E as sociedades protetoras têm recorrido à Justiça nesses 25 anos e não têm conseguido ter o seu cheque resgatado. Eu sou testemunha disso e fico até com medo desse aumento de pena, porque, se o aumento de pena sair da lei de crimes de menor potencial ofensivo, se não houver um aumento da lei de crimes de menor potencial ofensivo, o que vai acontecer? Hoje eu consigo punir a pessoa que maltrata o animal sem ir para a Justiça. Faço a transação penal e imponho uma medida alternativa. Tenho vários exemplos de punição.

Quando nós, promotores, não tivermos mais esse instrumento, nós vamos para a Justiça, e os promotores que estão aqui sabem o que vai ocorrer quando a gente denunciar os crimes contra os animais na Justiça. Fizemos isso na Bahia, denunciando 16 pessoas por rinha de galo, entre elas o marqueteiro Duda Mendonça, que até representou contra mim e o colega Luciano na Corregedoria, afirmando que estávamos promovendo uma perseguição pessoal contra ele. Ele estava num grupo de 40, mas acho que ele é um pouco megalomaniaco, achava que a perseguição era pessoal, e a gente nem sabia que ele participava daquela rinha. Viemos a descobrir bem depois, com os papéis que foram apreendidos. Sabe o que aconteceu com essa ação?

Eu tive que me defender na Corregedoria, provar que não estava fazendo uma promoção e que não estava revelando, porque o processo não era sigiloso, ele próprio havia dito na imprensa, eles não negaram, não. O processo ficou na gaveta do juiz até prescrever, e eu recebi a sentença. Fiz várias petições ao juiz para pelo menos marcar audiência. Ele não marcou e o crime prescreveu. Então, é esse medo que eu tenho. É claro que, às vezes, a gente tem medo do ativismo judicial, o juiz não pode substituir o legislador, mas o Judiciário é um instrumento de mudança. A história demonstra que, quando o Judiciário tem vontade política, consegue dar respostas à sociedade, aqui e em qualquer lugar do mundo, porque as pessoas não têm mais outro a quem recorrer. A gente sabe que o legislador faz a lei, mas não aplica. A gente sabe como os políticos no Brasil são submetidos ao poder econômico, são escravos do poder econômico para financiar suas campanhas. Eles não vão tomar medidas que efetivamente venham a se estabelecer, como disse o Doutor Leonardo Maia.

O professor Celso Fiorillo disse: “Vocês acabaram a farra do boi porque é festa de pobre”. É verdade. Sábio o professor Celso Fiorillo. Eu quero ver acabar o rodeio de Barretos, a vaquejada de Serrinha, na Bahia, ou o Mercado Central. Nós, do Ministério Público, estamos muito acos-

tumados com isso, mas não podemos desistir. Pior, temos uma Constituição gigantesca, cheia de promessas não cumpridas, que vai gerando insatisfações na sociedade. A gente está vendo o movimento nas ruas. Quando o Ministério Público ou o próprio Judiciário, no caso do julgamento do Mensalão, passa a cumprir sua função, vem a Proposta – ou seja, é uma Constituição de 25 anos que já tem mais de 80 emendas. A Constituição americana tem 200 anos e apenas 27 emendas. Nós queremos nos tornar efetivamente uma democracia sólida ou vamos continuar sendo república de bananas? A todo momento, nós, do Ministério Público, somos ameaçados de nos tirarem a vitaliciedade, de nos proibirem dar entrevista, mordça. Quantas emendas constitucionais têm no Congresso brasileiro, grande parte para ameaçar, para impedir o Ministério Público, que não tem feito nada mais do que cumprir a lei?

Quero poupar vocês de uma palestra muito grande. Desculpem pelo meu tom um pouco exacerbado, não é do meu costume, mas tem certas horas que não conseguimos conter nossa indignação. Sei que não é fácil, que estamos numa democracia, não pretendo ser o dono da verdade, mas é preciso que o Judiciário e o Ministério Público continuem – e tem feito até muito – nesse caminho de pro-

mover a mudança social. O Judiciário não é para mudar a sociedade, mas a história tem demonstrado que é possível sim, em casos onde o cidadão não tenha mais nenhuma alternativa, que o Judiciário o faça.

Vou citar somente um caso histórico da jurisprudência americana: o caso Dred Scott. Ele era um escravo, do estado da Virgínia, onde tinha escravidão, e o dono dele se mudou para uma cidade que não tinha escravidão, logo, ele se tornou um homem livre. O patrão voltou para o local de origem e disse: *Você agora volta a ser escravo. Você era um homem livre lá. Aqui tem escravidão.* E ele recorreu até à Suprema Corte americana, que disse que ele voltava a ser escravo, sim, e ele voltou a ser escravo. A emenda 14 estabeleceu o fim da escravidão nos Estados Unidos – todos que assistiram ao filme *Lincoln* viram mais ou menos o que aconteceu –, mas os descendentes de escravos não podiam estudar, porque nas escolas estava escrito: “Só para brancos” (*White Only*). Ferguson, um desses negros, já não era mais escravo, entrou com uma ação na Suprema Corte querendo estudar naquela escola que proibia a sua entrada, e a Suprema Corte reconheceu o direito dele de estudar, mas não naquela escola, porque aquela era destinada apenas a alunos brancos. Surge o

conceito de “separate but equal”: separados, mas iguais. Alguns anos depois, um outro aluno, Brown, ingressa com uma ação pedindo para estudar numa daquelas escolas onde os negros estavam segregados, e a mesma Suprema Corte, sem nenhuma Emenda Constitucional, sem nenhuma lei nova, obrigou a escola a matricular esse aluno. Então, foi baseado nesses precedentes históricos; mesmo no Brasil, e eu posso citar vários exemplos, como o caso Liberata, uma escrava no Rio de Janeiro, é possível. Mesmo na escravidão brasileira, um escravo, que era coisa, como os animais hoje são considerados coisas por boa parte da doutrina, podia ir a juízo defender o seu direito. O grande abolicionista baiano Luís Gama não era nem formado em Direito – rábula, como o chamavam no estado de São Paulo –, entrou para defender muitos escravos, arguindo que a liberdade deles. E a ação era recebida. Mas escravo não é uma coisa, não é propriedade? Então, mesmo no império, mesmo no tempo da escravidão no Brasil, o escravo podia, em duas oportunidades, ir a juízo, com direito de ser ouvido. Ele era propriedade, mas, quando cometia um crime, era julgado como pessoa, ou quando ele ia a juízo para discutir a sua própria condição de escravo. Então quando a Justiça quer a mudança, ela faz.

Só para concluir: o destino quis que eu, como promotor, recebesse a demanda de uma sociedade protetora para defender uma chimpanzé – que não é macaco! Algumas pessoas lá na Bahia me chamam pejorativamente de “o promotor da macaca”. Às vezes eu explicava: *Mas não é macaca, chimpanzé é um grande primata, não tem rabo, tem o peito liso, anda de duas pernas e tal*, mas as pessoas, presas ao seu preconceito, veem o chimpanzé como mais um macaco. Os nomes, as definições destroem, hierarquizam as relações. Quando essa demanda chegou, eu estava fazendo doutorado, não foi nada pré-determinado, e eu fui pesquisar; aliás, já estava pesquisando. Até então, a determinação da espécie era feita através da anatomia, se o animal se parece com outro ou não, numa classificação que chamam de taxionomia. Os biólogos me desculpem se eu falei alguma coisa errada e me corrijam, por favor. Com o exame de DNA, acabou. As principais faculdades de biologia do mundo, Michigan, Princeton, reconhecem espécies a partir do exame de DNA. Com esse exame, você vê quem está próximo, quem está longe e quem é da mesma espécie. Por exemplo: achava-se que o urubu era uma espécie de ave, não sei; hoje, ele é um falcão; é um falcão, na verdade. Então, modificou-se o método e esses cientistas fizeram exame de DNA em chimpanzés e provaram que eles dividem conosco 99,4% do nosso DNA.

Eu fui promotor no interior durante muito tempo e cansei de pedir exame de DNA para comprovar a paternidade, e 99,9 era filho. Eu nem discutia! Nenhum juiz discutia. E aqui é 99,4. Sabe o que isso significa? Significa que se você der a mão para sua mãe, se sua mãe der a mão para a mãe dela, se a mãe dela der a mão para sua tataravó, se sua tataravó der a mão à outra, em menos de um quilômetro você vai chegar a uma chimpanzé. Vocês estão dando risada, mas quem diz isso é Richard Dawkins, um dos cientistas mais respeitados do mundo, neo-Darwinista. O que eu iria fazer no caso da chimpanzé? É claro que poderia ter entrado com ação civil pública, mas aí o animal continuaria na mesma situação. Eu pensei: e se fosse um ser humano? Normalmente, nós, promotores, denunciemos, não andamos com *habeas corpus*, não é função de promotor. Eu nunca tinha entrado com *habeas corpus*, passei a vida toda fazendo denúncias. Foi praticamente um mês para redigir uma peça que eu não sabia fazer. Quase na hora de entrar com a ação, um colega promotor me disse: *Heron, Você fez habeas corpus, não pediu liminar?* Eu disse: *Vou entrar com habeas corpus. Se fosse um ser humano, eu não entraria com habeas corpus?*

A grande arbitrariedade é a seguinte: a ciência diz classe, gênero etc. O gênero pan tem quatro grandes primatas:

gorila, orangotango, chimpanzé e bonobo. O gênero *homo* vem separado e só tem um, que é o homem. Só que os cientistas provaram que o parentesco entre o chimpanzé e o homem é maior do que entre o chimpanzé e o gorila. O chimpanzé é um primo mais próximo nosso do que do gorila. E por que o chimpanzé está no meio dos gorilas e o homem está sozinho na divisão? Apesar de aparentemente parecer que nós estávamos forçando a barra, o trabalho foi feito em cima de provas científicas dadas pelas universidades mais importantes do mundo, com vários prêmios Nobel na estante. Eu sabia que não era uma aventura o que nós estávamos cometendo. Entretanto, nós, promotores, assim como os juízes, sofremos muita pressão: pressão externa do poder econômico, pressão externa do poder político, porque infelizmente precisamos pedir apoio a eles para ascender na carreira, pressão dos próprios colegas, e a única forma que eu tinha para minimizar essa pressão foi pedir o apoio de várias pessoas. Então, no *habeas corpus* que nós fizemos para a Suíça, tivemos 16 assinaturas: quatro sociedades protetoras, quatro corajosos promotores, quatro professores de Direito e quatro estudantes de Direito, porque a questão era o seguinte: se o juiz mandar lhe prender algum, tem que ficar alguém para entrar com *habeas corpus*! Vocês dão risada hoje! Hoje eu dou risada, mas, na época, foi muito traumático.

Simplesmente, aonde eu chegava, as pessoas iam se levantando e saíam como se eu fosse um leproso, mas não me arrependo. Por isso, fiz isso de novo, no Rio de Janeiro, no caso Jimmy, e acho, desembargador, que vocês perderam uma grande oportunidade de ficar na história.

O juiz Edmundo Cruz, na Bahia, recebeu o *habeas corpus*. Ele recebeu, intimou a autoridade coatora, um procurador do Estado que pediu dilação de prazo, ele deu mais 10 dias, foi visitar o paciente na jaula e, no dia em que iria julgar o *habeas corpus*, a chimpanzé apareceu morta. Ele me ligou para me dar a notícia. É claro que eu não sou adepto de teorias da conspiração, já ouvi muitas teorias dizendo que a chimpanzé foi morta para não abrir o precedente etc. Nesse ponto, se a gente for usar a teoria da imputação objetiva, talvez eu tenha sido um coautor – se você levar isso ao extremo –, por submeter ela a essa pressão e por ter sido responsável por desencadear o ódio de seus algozes.

Bom, acho que já falei demais. Eu quero terminar com uma frase. Primeiro, eu provei para vocês que o direito muda, que as ideias mudam, que as pessoas mudam, que tudo muda. É da essência do mundo a mudança. O que era certeza hoje, amanhã não é mais, e que precisamos

mudar. Segundo, eu tentei demonstrar que o pedido de *habeas corpus* para os chimpanzés ou para os grandes primatas não é nenhum absurdo e que o Judiciário brasileiro teve oportunidade e certamente terá outras de entrar para a história da humanidade. Os chimpanzés são humanos. Vai no Google, faz qualquer busca, pega o livro de Peter Singer. Eles têm comportamentos extremamente similares ao nosso. Nós aprendemos desde cedo que o símbolo da justiça é uma balança, e a balança diz que quando duas situações são muito semelhantes, elas devem ter tratamentos semelhantes. A Justiça tem que ver que um chimpanzé não pode ser igual a um mosquito, não pode ser igual a uma barata e que não estará quebrando nenhum paradigma, porque já admitimos como sujeito de direitos outros que não têm nada a ver com um ser humano. A pessoa jurídica, o Ministério Público, a massa falida, o espólio são sujeitos de direito; nos Estados Unidos, um navio é sujeito de direito. Por que nossos irmãos, os grandes primatas, não podem ser reconhecidos como sujeitos de direito? Então, eu não me arrependo, não me arrependo mesmo, e, como estou em Minas Gerais, termino com uma frase de Tiradentes: “Liberdade, ainda que seja tarde”.