

O Grupo de Estudos Constitucionais e Legislativos (GECL) do Instituto Brasileiro de Direito e Religião (IBDR), vem, respeitosamente, por meio de seus líderes infra-assinados, emitir PARECER, em vista da recente fala da Exma. Ministra Dra. Carmen Lúcia que, de maneira acertada, expõe a incoerência legislativa em face ao nobre princípio da Dignidade da Pessoa Humana em comparação com a legislação de proteção animal.

1. CASUÍSTICA

No dia 18 de outubro de 2021, a Ministra Carmen Lúcia, do Supremo Tribunal Federal (STF), pronunciou-se de maneira indignada contra o fato de que, no Brasil, “a pena mínima para maus-tratos a cães e gatos é a máxima para quem causa danos psicológicos em uma mulher.”¹ A Ministra ainda acrescentou:

“Agora no Brasil, literal e legalmente, eu enquanto mulher estou abaixo de cachorro. Se estiver acontecendo algo comigo, quero que se aplique a lei de maus-tratos a animais, não quero o código penal.”

Essa fala da Ministra instiga a ponderação sobre a seguinte questão: dentro do arcabouço jurídico brasileiro, quais normas penais ou de proteção aos direitos humanos são mais brandas do que para a proteção animal e ambiental, apontando para uma falta de reconhecimento da importância da dignidade do ser humano em nossa legislação?

O presente parecer visa, portanto, esclarecer a importância do Princípio da Dignidade Humana para o ordenamento jurídico brasileiro – e à civilização ocidental como um todo –, a fim de, então, demonstrar como o Poder Legislativo, ao falhar em sua apreciação de tal princípio no momento de elaboração das normas pátrias, expõe à risco todo o progresso que alcançamos enquanto sociedade.

¹ Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/carmen-lucia-compara-pena-por-violencia-contra-mulheres-a-maus-tratos-a-animais/>

2. DA RELEVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

Primeiramente, cumpre pontuar qual seja a relevância do Princípio da Dignidade Humana para o ordenamento brasileiro e, em escala global, para a civilização ocidental. A distinta dignidade humana tem se mostrado, de fato, como um catalizador importante para o desenvolvimento da nossa sociedade ao longo da história. Em “O Livro Que Fez o Seu Mundo”, Vishal Mangalwadi, autor indiano e estudioso da cultura ocidental, chama atenção ao fato de que há mil anos a Europa havia sido superada pelo mundo islâmico em vários sentidos: seus líderes eram mais ricos, sua ciência era mais avançada, seus exércitos mais poderosos. Entende-se a relevância desse fato à medida que a sociedade islâmica surge consideravelmente mais tarde do que aquela que compunha a sociedade europeia. No entanto, após mil anos de história, constata-se que a Europa superou o mundo islâmico nos aspectos mencionados:

“Sua falha em apreciar o valor e a dignidade dos seres humanos impediu a civilização islâmica de desenvolver o potencial pleno de seu povo. Essa falha prendeu as massas em uma armadilha sem os direitos e liberdades fundamentais que tornaram possível ao Ocidente sobrepujar a civilização islâmica.”²

O Brasil, de forma coerente ao restante da civilização ocidental, adotou o Princípio da Dignidade Humana como um de seus pilares fundamentais. A Constituição brasileira de 1988, logo de início, preceitua:

“Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e **tem como fundamentos:** [...] **III - a dignidade da pessoa humana**”

Esse princípio basilar é essencial para a posterior construção e estruturação do ordenamento jurídico; é esse importante princípio que dá validade e legitimidade a todo o mais que se desenvolve dentro da nação brasileira. Por esta razão, toda manifestação legislativa infraconstitucional deve seguir, à exemplo da Constituição, manifestando o ideal do que se considera digno aos seres humanos. Caso isso não ocorra, entende-se, por

² MANGALWADI, Vishal. *O livro que fez o seu mundo: como a Bíblia criou a alma da civilização ocidental*. 1. ed. Rio de Janeiro: Vida, 2012. p. 96.

consequente, que há descumprimento do ideal constitucional, incorrendo em inconstitucionalidade essencial.

Ou seja, ao estabelecer uma pena maior aos maus-tratos de animais do que dano psicológico infligido à um ser humano, como observa-se no caso em tela, o legislador comete uma grande falta contra o espírito do ordenamento jurídico e a sociedade brasileira. Em paráfrase à fala da Ministra, na prática, o legislador coloca o ser humano numa condição inferior à de um cachorro.

O reconhecimento da dignidade da pessoa humana como fundamento da República impõe-se um rigor muito maior às formulações legislativas, visto que a abordagem axiológica valorativa deve trazer constantemente à análise dos legisladores considerações sobre o valor da vida do ser humano. Faz-se oportuno o ensino dos doutrinadores Thiago Rafael Vieira e Jean Marques Regina:

“A dignidade da pessoa humana deve ser o norte da aplicação do Direito em nossa Nação, sendo ele um dos fundamentos do Estado Democrático e da República Brasileira (art. 1.º, III, da CRFB/1988). Assim, todos os princípios constitucionais devem se confrontar com a dignidade da pessoa humana, para, então, conformarem-se com ela.”³

O destaque desse caso, pela fala da Ministra, embora essencial e de grande relevância, não trata de um assunto novo, mas um assunto que já vem sendo ponderado e questionado em nosso país. Não obstante, o destaque conferido até mesmo pela mídia em razão da colocação da Ministra deve ser encarado como um momento de grande valia para os juristas e para a população em geral: devemos discutir essa questão e tratá-la, visando meios de corrigir essa subversão de valores que colocam os seres humanos em condições tão degradantes em termos legais. Nesse sentido, o presente parecer busca fomentar a discussão e acrescentar considerações de cunho teórico e prático.

³ VIEIRA, Thiago Rafael; REGINA, Jean Marques. **Direito Religioso: Questões Práticas e Teóricas**. 3ª Ed. Rev. Atualiz. São Paulo: Edições Vida Nova, 2020, p. 95.

3. DA FALHA LEGISLATIVA EM APRECIAR O VALOR DA DIGNIDADE HUMANA

Cumpra agora demonstrar alguns exemplos de casos em que o Poder Legislativo procedeu de maneira equivocada na elaboração das normas jurídicas, enfatizando-se, no presente momento, as normas de cunho penal. Válido lembrar que o Direito Penal constitui a *ultima ratio* – a última fronteira, o último recurso – do universo jurídico. Tal esfera do Direito só deve ser invocada nos casos mais necessários, sob pena de violação injusta de direitos.

Ora, o Direito Penal naturalmente se propõe a punir àqueles que são julgados e condenados; os que são considerados culpados de um crime, conforme sua tipificação. A pena, por sua vez, consiste na privação de um ou mais direitos – há uma intervenção estatal no âmbito íntimo do indivíduo, a fim de punir-lhe. Geralmente as penas estão associadas à restrição de liberdade, mas podem ser dotadas de outro caráter, a exemplo das penas restritivas de direito: prestação pecuniária, serviço comunitário etc.

Todos esses são meios legítimos de punir e, dentro da razoabilidade, são justos e eficazes. Entretanto, o conceito de justiça, razoabilidade, proporcionalidade – tão relevantes especialmente ao Direito Penal –, todos esses se perdem quando a Dignidade Humana não é apreciada de maneira correta.

O Princípio da Dignidade Humana é a pedra de esquina sobre a qual todos os demais princípios e conceitos jurídicos relevantes para a execução da justiça se assentam; é a régua pela qual tudo deve ser medido no ordenamento jurídico. Sem esse parâmetro, medidas desproporcionais são colocadas como norma sobre a sociedade – não é de se admirar, portanto, a indignação da Ministra Carmen Lúcia.

As penas propostas pelo Direito Penal visam o desencorajamento da prática delitiva, bem como, por reflexo, o estímulo de conduta mais apropriada. Evidentemente que, para tanto, é necessário estabelecer gradações de penalidades, a fim de que as ações de menor potencial ofensivo sejam punidas com menos severidade; observando-se, contudo, proporcionalidade entre as penas: quanto maior o potencial ofensivo, maior a

punição. Busca-se nisso estabelecer, mesmo para os crimes de menor potencial ofensivo, penas que sejam suficientemente grandes a ponto de desencorajar a prática do delito.

Fernando Capez captura a essência da questão em seu ensino:

“Além de encontrar assento na imperativa exigência de respeito à dignidade humana, tal princípio aparece insculpido em diversas passagens de nosso Texto Constitucional, quando abole certos tipos de sanções (art. 5º, XLVII), exige individualização da pena (art. 5º, XLVI), maior rigor para casos de maior gravidade (art. 5º, XLII, XLIII e XLIV) e moderação para infrações menos graves (art. 98, I). Baseia-se na relação custo-benefício. Toda vez que o legislador cria um novo delito, impõe um ônus à sociedade, decorrente da ameaça de punição que passa a pairar sobre todos os cidadãos. Uma sociedade incriminadora é uma sociedade invasiva, que limita em demasia a liberdade das pessoas. Por outro lado, esse ônus é compensado pela vantagem de proteção do interesse tutelado pelo tipo incriminador. A sociedade vê limitados certos comportamentos, ante a cominação da pena, mas também desfruta de uma tutela a certos bens, os quais ficarão sob a guarda do Direito Penal. **Para o princípio da proporcionalidade, quando o custo for maior do que a vantagem, o tipo será inconstitucional, porque contrário ao Estado Democrático de Direito.** Em outras palavras, a criação de tipos incriminadores deve ser uma atividade compensadora para os membros da coletividade. Com efeito, um Direito Penal democrático não pode conceber uma incriminação que traga mais temor, mais ônus, mais limitação social do que benefício à coletividade.”⁴

No entanto, frequentemente no ordenamento pátrio tem-se que o princípio da proporcionalidade é desrespeitado. Tal fato denota o descompromisso do nosso sistema legislativo com o ideal de sistematização jurídica sem o qual restará à população somente a insegurança jurídica e a indiferença da classe política.

Fere-se, inclusive, o ideal que se hasteia com a nossa bandeira: ordem e progresso. É bem verdade que o Direito se ocupa em reger a vida em sociedade, provendo-lhe da ordem necessária para garantir seu funcionamento e benefício; seu progresso. Entretanto, se o próprio arcabouço jurídico é falto de organização, o que se dirá da vida em sociedade? E não é exagero dizer que falta organização nos preceitos legais. Como se pode notar nos seguintes exemplos, em especial com relação ao crime citado pela Ministra:

LEI Nº 9.605/98

“Art. 32. Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

⁴ CAPEZ, Fernando. Coleção Curso de direito penal. V. 1 – 24. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 97-98.

§ 1º-A Quando se tratar de cão ou gato, a pena para as condutas descritas no caput deste artigo será de reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, multa e proibição da guarda.”

Surge, então, o questionamento acerca de mutilação efetuada contra outro ser humano – qual é a pena para alguém que, diga-se, numa briga causa cortes superficiais no rosto de um terceiro? A resposta está no Artigo 129 do Código Penal: “Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano.” Ora, e se um gato pular contra seu dono que, bêbado e irado, o esmurra, ferindo-o no rosto? Tem-se que a pena mínima seria 2 anos de reclusão.

Apesar do ditado popular preceituar que “quem está nervoso deve ir pescar”, até mesmo pescar, em período de pesca proibida, é mais desaconselhável, no Brasil, do que esmurrar a cara de alguém, em um momento de ira:

LEI Nº 9.605/98

“Art. 34. Pescar em período no qual a pesca seja proibida ou em lugares interditados por órgão competente:

Pena - detenção de um ano a três anos ou multa, ou ambas as penas cumulativamente.”

Evidentemente **que não se trata de apologia à violência e, defendemos que a fauna e flora devem ser preservadas**. Entretanto, é essencial que muitos tipos penais sejam revisados a fim de que sejam proporcionalmente aceitáveis. Quando se pune, por exemplo, o abandono de um recém-nascido à sua própria sorte? O Código Penal preceitua:

Exposição ou abandono de recém-nascido

“Art. 134 - Expor ou abandonar recém-nascido, para ocultar desonra própria:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos.

§ 1º - Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - detenção, de um a três anos.

§ 2º - Se resulta a morte:

Pena - detenção, de dois a seis anos.”

Outro exemplo, também do Código Penal:

Art. 136 - Expor a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia, quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis, quer sujeitando-a a trabalho excessivo ou inadequado, quer abusando de meios de correção ou disciplina:

Pena - detenção, de dois meses a um ano, ou multa.

§ 1º - Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

Em ambos os casos, outra vez, percebe-se que, em termos proporcionais, os cães e gatos são mais bem tutelados pelo ordenamento do que os próprios seres humanos. Tem-se por evidente que o Princípio da Proporcionalidade e o Princípio da Dignidade Humana são frequentemente diminuídos, sem qualquer previsão de correção dos equívocos legislativos que hoje são vigentes no nosso país.

Conclama-se, portanto, aos caros legisladores que façam jus à sua posição, a fim de corrigir os erros sistemáticos que danificam todo o nosso sistema jurídico, colocando a nossa própria sociedade em situação vexatória. Vale ressaltar que os exemplos trazidos aqui são apenas alguns poucos dentre tantos mais que poderiam ser suscitados. Ademais, cabe enfatizar que a organização legislativa não é tema de pouca relevância para a nossa sociedade, haja vista que a desorganização das normas jurídicas gera confusão até mesmo entre os aplicadores do Direito e fere, igualmente, o princípio da Dignidade Humana, causando insegurança ao homem médio que é incapaz de conhecer as normas que regem sua vida. A *proximidade legal*, nesse sentido, torna a vida em sociedade ainda mais difícil e desafiadora.

Convém-nos, portanto, enquanto nação, reexaminar os rumos legislativos que tomamos, tendo por parâmetro essencial a Dignidade da Pessoa Humana, visando tornar a nosso arcabouço jurídico proporcional e organizado, visando o pleno desenvolvimento da nossa sociedade.

4. CONCLUSÃO

O Grupo de Estudos Constitucionais e Legislativos do Instituto Brasileiro de Direito e Religião entende que há erros na apreciação acerca do valor da Dignidade Humana, o que se reverberou num conglomerado de normas jurídicas desproporcionais e confusas. Nesse sentido, enfatiza-se a necessidade de empenho ordenado visando a

correção da redação legal dos tipos penais aqui suscitados, dentre outros textos que carecem de revisão.

Postos os argumentos de cunho exemplificativo e teórico, o Grupos de Estudos Constitucionais e Legislativos do Instituto Brasileiro de Direito e Religião (GECL) aponta para a necessidade de projetos legislativos que visem a corrigir sobretudo, mas não somente, o Código Penal em proporcionalidade ao que vige em nosso ordenamento em penalidade de crimes ambientais ou de proteção animal, de modo a refletir a Dignidade da Pessoa Humana, como fundamento da República Federativa do Brasil, conforme art. 1º, inc. III, da Constituição brasileira.

É o parecer, *sub censura*.

Porto Alegre, 03 de novembro de 2021

Dr. Jorge Baklos Alwan
Líder do GECL

André Manoel Amaral Oliveira
Membro do IBDR e do GECL

Dra. Silvana Neckel
Membro do IBDR e do GECL

Dr. Warton Hertz de Oliveira
Diretor Técnico do IBDR

Revisão Final e “de acordo”:
Prof. Dr. Thiago Rafael Vieira
Presidente do IBDR