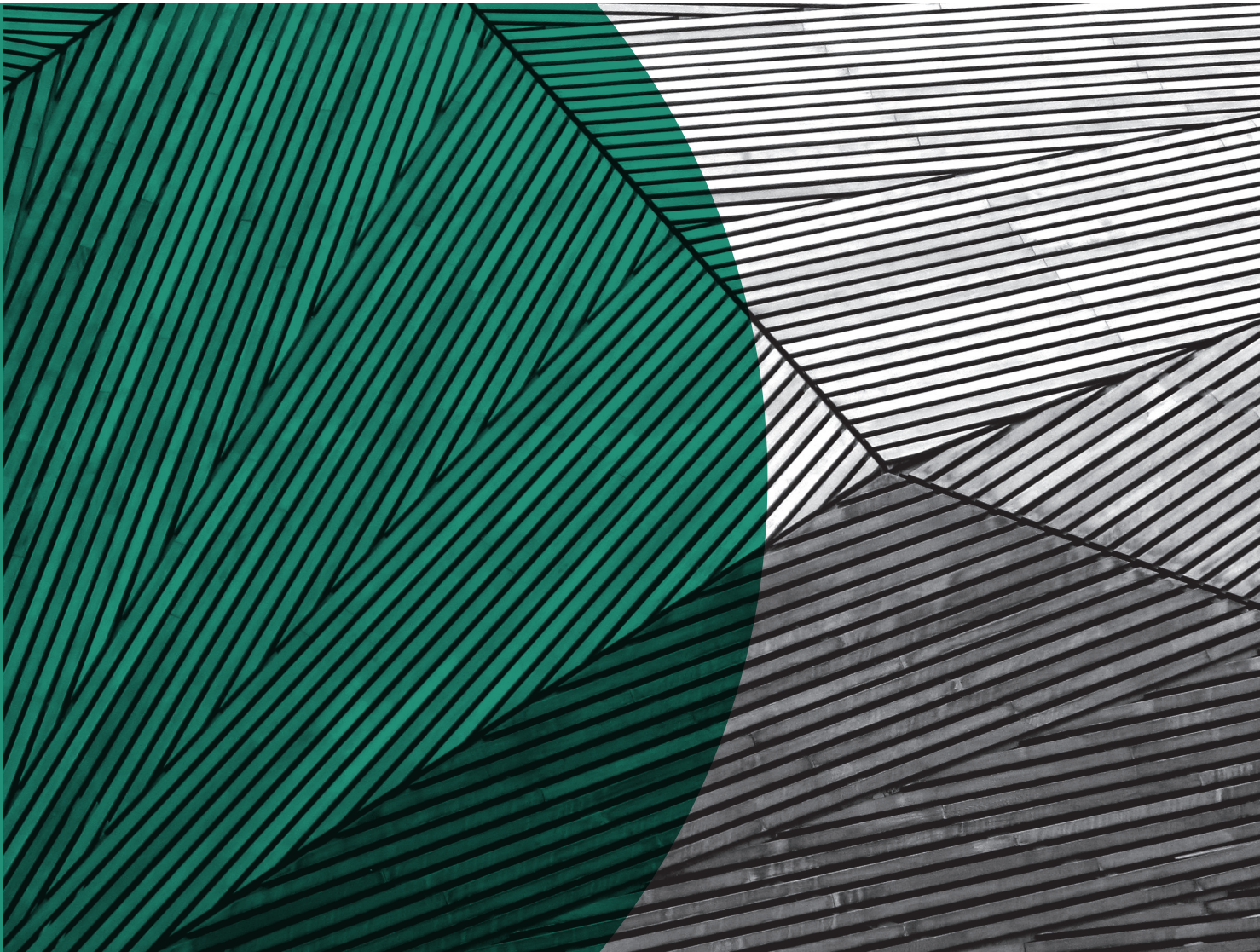


DESPORTO E PROTECÇÃO DOS ANIMAIS POR UM PACTO DE NÃO AGRESSÃO

CARLA AMADO GOMES



Desporto e protecção dos animais:

Por um pacto de não agressão

Carla Amado Gomes,

Profª Auxiliar da Faculdade de Direito da
Universidade de Lisboa

Profª Convidada da Faculdade de Direito da
Universidade Nova de Lisboa

Sumário: I. Introdução. II. A protecção dos animais. 2.1. Como objectivo constitucional. 2.1.1. Modelos: 2.1.1.1. Indiferença. 2.1.1.2. Protecção reflexa. 2.1.1.3. Protecção directa (mínima, média e máxima). 2.2. Como objectivo do Direito Internacional e do Direito da União Europeia. 2.2.1. A Convenção Europeia sobre a protecção dos animais em transporte Internacional (1968) e o respectivo Protocolo adicional (1976). 2.2.2. A Convenção Europeia para a protecção dos animais nos locais de criação (1976). 2.2.3. A Declaração Universal dos Direitos dos Animais (UNESCO), de 1978. 2.2.4. A Convenção Europeia sobre a protecção de animais de companhia (Conselho da Europa), de 1987. 2.2.5. O Direito da União Europeia: 2.2.5.1. O artigo 13 do TFUE; 2.2.5.2. O direito derivado. 2.3. Como objecto da lei civil. 2.3.1. Animais e coisas. 2.3.2. Protecção dos animais e bons costumes. 2.4. Como objecto da lei penal. 2.4.1. Os artigos 278º e 279º do Código Penal. 2.5. Como objectivo da Lei de Bases da actividade física e do desporto. 2.6. Como objecto dos diplomas de cariz ambiental. 2.6.1. A Lei de Bases do Ambiente (Lei 11/87, de 7 de Abril). 2.6.2. A Lei de protecção dos animais (Lei 92/95, de 12 de Setembro, com a redacção dada pela Lei 19/2002, de 31 de Julho). III. Notas da jurisprudência portuguesa. 3.1. Uma jurisprudência pouco expressiva e pouco amiga dos animais. IV. Notas finais. 4.1. Desporto e não agressão a animais. 4.2. Protecção dos animais e “respeito pelos valores do ambiente” (artigo 66º/2/g) da CRP). 4.3. Desporto e “sensibilização ambiental” (artigo 31º/2 da Lei de bases da actividade física e do desporto). 4.4. Desporto e tradição: por um pacto de não agressão.

Introdução

A jurisprudência portuguesa sobre animais e desporto é pouco abundante, pouco entusiasmante e pouco diversa. Estas são as razões que justificam à autora destas linhas começar “ao contrário” — dos argumentos que deveriam constar dos arestos para as soluções adoptadas — e reduzir-se à enunciação de tópicos — uma vez que a fundamentação das decisões é, na sua esmagadora maioria, unívoca na solução e parca na contextualização da questão. Trata-se, assim, de um texto essencialmente informativo e cujo objectivo é ilustrar o crescendo de atenção que a tutela do bem estar animal tem vindo a merecer por parte de alguns sectores e ordenamentos — bem como atestar a indiferença que tal tutela tem despertado na jurisprudência maioritária.

II. A protecção dos animais

Num Estado de Direito, a procura da selecção de bens jurídicos relevantes para a comunidade deve começar pelo texto constitucional. Vejamos que modelos se apresentam em termos comparados.

2.1. Como objectivo constitucional

2.1.1. Modelos:

2.1.1.1. Indiferença

O texto constitucional pode ser totalmente alheio à protecção dos animais, quer enquanto bens jurídicos autónomos, quer enquanto

integrantes da noção de ambiente. Este padrão verifica-se em ordenamentos como o norteamericano, o francês, o dinamarquês, que não dedicam normas constitucionais à protecção ambiental (embora o façam em legislação infraconstitucional¹).

2.1.1.2. Protecção reflexa

Noutros ordenamentos, a protecção dos animais apenas reflexamente pode ser induzida, através da tutela do bem jurídico ambiente, enquanto partes integrantes (mas não identificadas) deste. São os exemplos das constituições espanhola (artigo 45), grega (artigo 24), ou italiana (artigo 117, nº 2/s) e nº 3).

2.1.1.3. Protecção directa

Um terceiro modelo, a que chamaremos de protecção directa, comporta várias gradações:

- i) A protecção da “natureza” e da “estabilidade ecológica” (artigo 66º/2/c) e d) da Constituição portuguesa = CRP); a protecção da natureza e da biodiversidade (artigos 20/1 da Constituição finlandesa; 127 da Constituição venezuelana);
- ii) A protecção da “fauna” (artigo 225, §1º/VII da Constituição brasileira), a protecção dos “animais” (artigos 42/2 da Constituição do estado de Brandenburgo; 80 da Constituição suíça); 20, nº 1, da Lei Fundamental de Bona, alteração de 2002);

¹ Nomeadamente, o francês, que opera a recepção formal da *Charte constitutionnelle de l'Environnement* (Lei constitucional 2005-205, de 1 Março) pela Constituição de 1958.

- iii) A atribuição de direitos à Natureza (artigo 71 da Constituição do Equador);
- iv) A atribuição de direitos aos animais (ao que julgamos saber, nenhum texto constitucional até hoje reconheceu direitos aos animais).

Neste terceiro modelo, deve ressaltar-se o disposto no artigo 80 da Constituição suíça de 2000, a disposição mais detalhada sobre injunções dirigidas ao legislador ordinário no que tange à protecção dos animais:

Article 80 Animal Protection

(1) The Federation adopts rules on animal protection.

(2) The Federation regulates in particular:

- a. the keeping and care of animals;*
- b. experiments and intervention on live animals;*
- c. the use of animals;*
- d. the importation of animals and animal products;*
- e. animal trade and transportation of animals;*
- f. the killing of animals*

(3) The execution of the regulations falls to the cantons, as far as the law does not reserve it for the Federation.

2.2. Como objectivo do Direito Internacional e do Direito da União Europeia

2.2.1. A Convenção Europeia para a protecção dos animais nos locais de criação (1976)

Esta Convenção foi aprovada para ratificação por Portugal pelo Decreto 5/82, de 30 de Dezembro de 1981. Tem por desígnio promover a criação de condições de alojamento, alimentação e cuidados apropriados às suas necessidades fisiológicas e etológicas, de acordo com regras científicas e de experiência adquirida.

2.2.2. A Convenção Europeia sobre a protecção dos animais em transporte Internacional (1968) e o respectivo Protocolo adicional (1976)

Esta Convenção foi aprovada para ratificação por Portugal pelo Decreto 33/82, de 15 de Fevereiro. O seu objectivo é impedir o sofrimento desnecessário de animais em trânsito quer se destinem a abate, quer sejam animais de companhia.

2.2.3. A Declaração Universal dos Direitos dos Animais (UNESCO), de 1978

A Declaração Universal dos Direitos dos Animais foi proclamada no seio da UNESCO em 15 de Outubro de 1978. Trata-se de um documento não vinculante que apela a uma coexistência harmónica entre seres humanos e animais e que, mais do que as convenções anteriores, reconhece direitos aos animais (direito à vida, à reprodução, à alimentação, a não serem submetidos a tratamentos cruéis...).

2.2.4. A Convenção Europeia sobre a protecção de animais de companhia (Conselho da Europa), de 1987

Portugal ratificou esta Convenção através do DL 13/93, de 13 de Abril. Ela destina-se exclusivamente à protecção de animais que têm com o ser humano uma especial relação de proximidade e convivência, garantindo o seu respeito, salvaguarda de condições de higiene e alimentação e prevenindo situações de maus tratos.

2.2.5. O Direito da União Europeia:

O Direito “constitucional” da União Europeia registou recentemente uma novidade neste campo, embora a temática da protecção dos animais seja mais longeva.

2.2.5.1. O artigo 13 do TFUE

O artigo 13 do TFUE, introduzido pelo Tratado de Lisboa², veio reconhecer a qualidade de seres “sensíveis” aos animais, reconhecendo deveres de protecção por parte do legislador da União e dos Estados-membros, muito embora sujeitos a harmonização com práticas culturais enraizadas:

In formulating and implementing the Union's agriculture, fisheries, transport, internal market, research and technological development

² Com antecedentes no Protocolo nº 13 do Tratado de Amesterdão (1997).

and space policies, the Union and the Member States shall, since animals are sentient beings, pay full regard to the welfare requirements of animals, while respecting the legislative or administrative provisions and customs of the Member States relating in particular to religious rites, cultural traditions and regional heritage."

2.2.5.2. O direito derivado

A União Europeia vem legislando sobre protecção do bem-estar animal desde 1964, ano da adopção da Directiva do Conselho 64/432/CEE, de 26 de Junho, sobre protecção da saúde animal de bovinos e suínos no comércio intra-comunitário. Numa primeira fase, a preocupação foi sobretudo reflexa, residindo o objectivo primacial na protecção da saúde das pessoas consumidoras. As Convenções adoptadas no seio do Conselho da Europa, *supra* referenciadas e ratificadas pela União Europeia promoveram a evolução para um segundo patamar de protecção, directa, do bem-estar animal, que o artigo 13 do TFUE acima mencionado veio sancionar. Actualmente, o Direito da União Europeia sobre vários sectores da protecção dos animais, desde condições de criação e transporte de animais para consumo, passando pela delimitação de critérios de utilização de animais para fins de experimentação científica, até à proibição de comercialização de determinadas espécies³.

³ Informação legislativa disponível em http://ec.europa.eu/food/animal/welfare/references_en.htm (Animal welfare main Community legislative references).

2.3. Como object(iv)o da lei civil

2.3.1. Animais e coisas

Na lei civil, cumpre distinguir dois tipos/categorias de animais: os selvagens e os não selvagens — cfr. o artigo 1319º do Código Civil (=CC). Quanto aos primeiros, cumpre ainda diferenciar entre os protegidos pelas leis ambientais desde logo *ex vi* os artigos 66º/2/d) da CRP, 16º da Lei de Bases do Ambiente (v. *infra*, 1.6.1.) e legislação sectorial sobre protecção da natureza), e os não merecedores de especial protecção (que são *res nullius*, sujeitos a ocupação pelos seus achadores). Os não selvagens são, literalmente — e importa sublinhar a data de aprovação do CC, inalterado neste ponto: 1966 — coisas móveis, nos termos do artigo 205º/1 do CC (vejam-se também os artigos 1318º/1 e 1323º/1 do CC)⁴.

A evolução do estatuto do animal, muito promovida pelo emergente interesse e afirmação do Direito do Ambiente, tem levado alguma doutrina a defender um estatuto diferenciado para os animais não selvagens, *maxime* domésticos. É paradigmática a posição de MENEZES CORDEIRO ao qualificá-los como “semoventes”⁵, coisas que não estão na absoluta liberdade de uso e fruição do seu dono em virtude da sua qualidade de seres sensíveis. Isto na medida em que “o respeito pela

⁴ Diferentemente, no sentido de que o Código Civil não equipara animal a coisa móvel, José Luís RAMOS, **Tiro aos pombos...**, *cit.*, p. 38, alertando ainda para alguns dispositivos de direito comparado que, no plano civil, estabelecem expressamente a diferenciação entre animal e coisa (móvel).

⁵ António MENEZES CORDEIRO, **Tratado de Direito Civil**, Vol. I, Tomo II, 2ª ed., Coimbra, 2002, p. 142, chamando, precisamente, a atenção para a dificuldade de qualificar o animal como uma simples coisa móvel, num momento histórico em que razões éticas e sócio-culturais aconselham a uma revisão do seu estatuto (pp. 212 segs e 214, 215).

vida é uma decorrência ética do respeito pelo seu semelhante (...) O ser humano sabe que o animal pode sofrer, sabe fazê-lo sofrer; pode evitar fazê-lo. A sabedoria dá-lhe responsabilidade”⁶.

Ouçam-se também, por seu turno e numa perspectiva juspublicista, as palavras de SÉRVULO CORREIA, a propósito da compatibilidade da actividade da caça (cinegética) com a protecção do ambiente: “aquilo que era até há algumas décadas fundamentalmente olhado pelo ordenamento jurídico como mero objecto da actividade cinegética, passou a ser encarado como um valor ambiental em si próprio, protegido pela Constituição e abrangido pelos princípios do Direito do Ambiente em matéria de protecção da fauna e dos seus habitats. A própria actividade cinegética deixa de ser encarada apenas como um modo lúdico de esforço desportivo e de ocupação de *res nullius* para ser enquadrada sob regras de exploração ordenada de recursos naturais inspiradas pelos princípios da sustentabilidade e da conservação da diversidade biológica e genética”⁷.

Cumpre observar que está em curso uma iniciativa legislativa, na Assembleia da República, no sentido de introduzir várias alterações ao Código Civil, conferindo um estatuto diferenciado ao animal. O projecto de lei 173/XII/1^{a8}, da autoria de um grupo de deputados, assumindo a linha de continuidade com o direito comparado (nomeadamente alemão, austríaco e suíço) e com a evolução do Direito Internacional, propõe para o animal um estatuto de « coisa especial », que passa por lhe ser aplicável o regime das coisas « apenas quando lei especial não

⁶ António MENEZES CORDEIRO, *Tratado...*, cit., p. 214.

⁷ José Manuel SÉRVULO CORREIA, **Zonas de caça associativa e consentimento dos proprietários**, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Pedro Soares Martínez*, I, Coimbra, 2000, pp. 753 segs, 776.

⁸ Disponível em <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar>

seja aplicável e apenas na medida em que não sejam incompatíveis com o espírito dela » (cfr. a proposta de inclusão de um novo artigo 202ºA/2).

2.3.2. Protecção dos animais e bons costumes

Por força da crescente sensibilização para um estatuto diferenciado dos animais, há autores que tentam delimitar obrigações de cuidado/proibições de maus tratos ou tratamentos desnecessariamente cruéis através da fórmula dos “bons costumes” (cfr., entre outros, os artigos 280º/2 e 334º do CC)⁹. Esta argumentação visa contornar o frágil estatuto do animal enquanto coisa, procurando construir uma base para restringir determinados comportamentos “abusivos” dos proprietários.

2.4. Como object(iv)o da lei penal

2.4.1. Os artigos 278º, 279º e 281º do Código Penal incidem, a títulos diversos, sobre a tutela de animais.

O artigo 278º pune os “danos contra a natureza”, incriminando condutas que consistam em: “a) Eliminar, destruir ou capturar exemplares de espécies protegidas da fauna ou da flora selvagens ou eliminar exemplares de fauna ou flora em número significativo”¹⁰ — sublinhe-se: espécies protegidas.

⁹ Neste sentido, Sonia DESMOULIN-CANSELIER, **Protection des animaux et condition juridique de l'animal en droit français**, in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, nº 57, 2006, pp. 37 segs, *passim*.

¹⁰ Note-se que, de acordo com o nº 4 deste artigo 278º, não há punibilidade quando: “a) A quantidade de exemplares detidos não for significativa; e b) O impacto sobre a conservação das espécies em causa não for significativo”.

O artigo 279º tem por epígrafe “crime de poluição”, punindo autonomamente o dano substancial causado a espécies protegidas, consistindo este no “impacto significativo sobre a conservação das espécies ou dos seus habitats” (alínea d) do nº 6) — mais uma vez se ressalta a circunscrição do tipo a espécies (de fauna) protegidas.

Já o artigo 281º tem por objectivo a tutela de outras categorias de animais através da incriminação, a título de dano, de condutas que consistam em “b) Manipular, fabricar ou produzir, importar, armazenar, ou [pôr] à venda, ou em circulação, alimentos ou forragens destinados a animais domésticos alheios ...” criando “deste modo perigo de dano a número considerável de animais alheios, domésticos ou úteis ao homem” (nº 1).

Estes dispositivos retomam, no essencial, o sistema binário do Código Civil: animais selvagens protegidos e animais não selvagens. Os primeiros, enquanto componentes ambientais naturais e essenciais ao equilíbrio do ecossistema, caem sob o manto protector dos crimes contra a natureza; os segundos, são protegidos enquanto coisas úteis aos seus donos.

2.5. Como objectivo da Lei de Bases da actividade física e do desporto

A Lei de Bases da actividade física e do desporto (Lei 5/2007, de 16 de Janeiro) abriga um artigo 31º que se refere a desporto na natureza. Este dispositivo, no seu nº 1, estabelece uma obrigação de respeito pelos valores naturais e impõe um especial cuidado na utilização de áreas protegidas, em razão da fragilidade dos espécimens de fauna e flora aí presentes. O nº 2 do preceito faz eco da Constituição quando apela à

educação e sensibilização ambientais através da prática de desporto na natureza. Por outras palavras, os desportistas devem abster-se de causar perturbações desnecessárias e eventualmente lesivas às espécies de fauna e flora com que se cruzem nas suas actividades.

2.6. Como objecto dos diplomas de cariz ambiental

Em nossa opinião, é a “descoberta” do Direito do Ambiente que mais directamente influi na alteração da perspectiva do homem face ao animal. Sendo certo que haverá sempre que distinguir entre animais domésticos e animais não domésticos (ou não domesticáveis) no estrito plano do Direito do Ambiente (uma vez que os últimos não integram o ecossistema natural por força da “socialização” a que estão votados).

2.6.1. A Lei de Bases do Ambiente (Lei 11/87, de 7 de Abril)

Na Lei de Bases do Ambiente (=LBA), como já se observou, o artigo 16º dedica-se especialmente à protecção da fauna selvagem merecedora de especial protecção, quer em atenção a objectivos de estrita preservação, quer também a fins de gestão racional. Trata-se, todavia, de uma lei-quadro, que remete para diplomas especiais o desenvolvimento das suas prescrições, pelo que dela se não retira um regime de protecção acabado.

2.6.2. A Lei de protecção dos animais (Lei 92/95, de 12 de Setembro, com a redacção dada pela Lei 19/2002, de 31 de Julho)

O diploma que melhor autonomiza a preocupação crescente com a evolução do tratamento dos animais é a Lei 92/95, de 12 de Setembro, mais conhecida como *Lei da protecção dos animais*. É, de resto, sobre esta lei que os raros casos decididos pela jurisprudência se têm debruçado e que têm usado como base de decisão.

A lei remete para diplomas especiais a protecção de animais em vias de extinção (artigo 1º/4), visando estabelecer um regime unitário para todos os restantes, selvagens ou não selvagens, que assenta fundamentalmente na proibição de sujeição a “violências injustificadas” (artigo 1º/1).

A técnica legislativa não foi feliz, na medida em que a uma cláusula geral (nº 1) se aditou uma enunciação taxativa (?) em que se identificam algumas práticas que preenchem o conceito de “violência injustificada” (nº 3), ficando a dúvida de saber, desde logo se, na qualificação, prevalece a cláusula geral ou a enumeração taxativa e, depois, se outras práticas pré-existentes e conhecidas do legislador, ao serem ignoradas no elenco do nº 3 o foram intencionalmente, ou seja, com um intuito derogatório. Assinale-se que a alínea b) alude expressamente a espectáculos equestres e touradas autorizadas por lei como casos excluídos da proibição, ou seja, admitidos apesar da violência infligida sobre o animal.

É neste ponto, precisamente, que protecção dos animais e desporto fazem tangentes. Na verdade, se é certo que há desportos-espectáculo que se alimentam da beleza dos animais ou da sua especial condição física (competições hípias; corridas de galgos), outras actividades desportivas/espectáculos se praticam em que se sacrifica o animal,

atentando contra a sua integridade física (touradas) ou mesmo a sua vida (tiro aos pombos; pesca desportiva).

III. Notas da jurisprudência portuguesa

3.1. Uma jurisprudência pouco expressiva e pouco amiga dos animais

Sobre desporto e animais, há fundamentalmente dois arestos de referência, ambos sobre o mesmo tema e com posições díspares — sendo certo que um é o ACSTJ, de 31 de Janeiro de 2002 e espelha a posição majoritária¹¹, e outro o ACTRG, de 29 de Outubro de 2003, e perfilha uma orientação minoritária¹². Falamos do tiro aos pombos¹³ e da aceitação da sua prática pelo Supremo Tribunal de Justiça — secundado pelo Supremo Tribunal Administrativo, em acórdão de 2010¹⁴ —, e da condenação da mesma pela Relação.

Os argumentos do Supremo residem, por um lado, no facto de se desconsiderar a morte dos pombos como uma “violência injustificada”

¹¹ Processo n.º 02A2200, relatado pelo Conselheiro Reis Figueira e disponível, na íntegra, em <http://www.dgsi.pt/jstj>, confirmado pelos ACSTJ, de 19 de Outubro de 2004, processo n.º 04B3354, relatado pelo Conselheiro Salvador da Costa e disponível, na íntegra, em www.dgsi.pt/jstj e pelo ACSTJ, de 15 de Março de 2007, proc. 06B4413, relatado pelo Conselheiro Gil Roque e disponível, na íntegra, em <http://www.dgsi.pt/jstj>.

¹² Processo n.º 223/03, relatado pelo Desembargador xxxx e disponível, na íntegra, em xxxxxxxxxxxx. Esta posição foi seguida pelo Tribunal Central Administrativo-Sul em acórdão de 2 de Dezembro de 2004, processo n.º 00375/04, relatado pela Desembargadora Maria Cristina Gallego dos Santos e disponível, na íntegra, em <http://www.dgsi.pt/jtca>.

¹³ Recenseiam-se ainda pontuais decisões sobre corridas de lebres vivas com galgos, em sentido favorável à prática – veja-se, por exemplo, o ACTRP, de 10 de Abril de 2007, Processo n.º 0721017, relatado pelo Desembargador Cândido Lemos e disponível, na íntegra, em <http://www.dgsi.pt/jtrp>.

¹⁴ ACSTA, de 23 de Setembro de 2010, proc. 0399/10, relatado pelo Conselheiro Madeira dos Santos e disponível, na íntegra, em www.dgsi.pt/jsta.

e, por outro lado, na circunstância de os trabalhos preparatórios da Lei 92/95 revelarem a inclusão da prática de tiro aos pombos, depois afastada da versão final — o que o Supremo vê como uma inequívoca tomada de posição do legislador no sentido de dar a prática como admissível¹⁵.

Nas palavras do ACSTJ, de 31 de Janeiro de 2002,

« ... para a Lei, causar a morte (sofrimentos, etc.) a animais, "sem necessidade", significa causar a morte a título absolutamente gratuito e sem qualquer finalidade extra, sendo causa justificativa o desporto de tiro a animais vivos: na ideia da lei, a prática daquele desporto constitui justificação para a morte (etc.) dos animais.

O costume não age aqui, directamente e por si próprio, como fonte de direito, mas pela via de uma lei que o reconhece e não proíbe ».

Acresce que nem o arranque de penas da cauda dos pombos para tornar o voo mais errático (e assim testar a perícia do atirador) nem o tempo de estertor são reconhecidos como “graves lesões” e/ou “sofrimento cruel e prolongado” (cfr. o artigo 1º/1). De sublinhar é também o facto de o tiro aos pombos ser uma actividade que alimenta muitos clubes por todo o país, cuja legalidade de existência não é questionada. Além de que, na perspectiva do Supremo, se trata de meras “coisas móveis”. Enfim, o Alto Tribunal apela ao enquadramento histórico-cultural para dar como plenamente válida a prática de tiro aos

¹⁵ Tal como também “caíram” alíneas referentes a caça a cavalo, criação de raposas ou animais daninhos com o objectivo de posteriormente os caçar e corridas de cães com lebres vivas.

pombos, numa tradição lúdico-desportiva idêntica às touradas e à arte equestre (essas expressamente ressalvadas na segunda parte da alínea b) do nº 3 do artigo 1º da Lei 92/95).

Em contraponto, a Relação de Guimarães, mais sensível à evolução (internacional) que o estatuto do animal vem denotando, desconsiderou a não inclusão do elenco do nº 3 da prática do tiro aos pombos, sobrelevando a proibição de violências desnecessárias e geradoras de sofrimentos cruéis e prolongados, que se extrai do nº 1 do artigo 1º da Lei 92/95. Os Desembargadores não tiveram dúvidas em rotular a utilização de pombos como *desnecessária* em face da possibilidade de substituição por pratos ou outros alvos móveis, e o sofrimento provocado pelo arranque das penas da cauda como *cruel*, bem como o eventual estertor antes da morte como *cruelmente prolongado*. Tão pouco o facto de a prática ser socialmente aceite — pelas pessoas que a adoptam — impressionou a Relação de Guimarães, na medida em que as tradições devem ser revistas caso os valores sociais que as sustentam se alterem, sujeitando-as a um *balancing process* com vista a estabelecer a sua (des)necessidade¹⁶:

“Em causa está, assim, por um lado, uma actividade lúdico-desportiva, desenvolvida sobretudo por caçadores, que remonta a uma época em que nem a protecção da vida e integridade física dos animais constituía valor dominante na comunidade internacional e

¹⁶ Atente-se, de resto, no disposto no artigo 1º/3 do DL 139/2009, de 15 Junho: “Para efeitos de aplicação do presente decreto-lei, apenas se considera património cultural imaterial o património que se mostre compatível com as disposições nacionais e internacionais que vinculem o Estado Português em matéria de direitos humanos, bem como com as exigências de respeito mútuo entre comunidades, grupos e indivíduos”.

nacional nem existiam alvos mecânicos que pudessem substituir os alvos vivos, e por outro lado, a vida e integridade física dos animais, valores protegidos pela Lei 92/95.

Não podendo as provas de tiro aos pombos ser equiparadas à caça, às touradas previstas na lei e à arte equestre — actividades arreigadas no espírito do povo português que, por essa razão, se encontram expressamente excepcionadas na Lei 92/95, a par das experiências científicas de comprovada necessidade —, não é evidente que a morte dos animais resultante das mesmas possa considerar-se justificada”.

Facto é que a falta de clareza da lei desincentiva posicionamentos unívocos, deixando a solução destes casos à pura sensibilidade do julgador.

IV. Notas finais

4.1. Desporto e não agressão a animais

Pela nossa parte e aceitando embora a ambiguidade da Lei 92/95, nomeadamente do seu artigo 1º, pensamos ser possível extrair do sistema uma posição contrária a práticas desportivas (com ou sem componente de espectáculo) que impliquem sofrimento gratuito para os animais — leia-se: sofrimento que não seja justificado por uma finalidade alimentícia ou científica humana. Trata-se de, uma vez caracterizado o crescendo de argumentos no sentido de uma revisão do estatuto jurídico do animal, aproveitar esse balanço para apoiar uma

interpretação da Lei 92/95 mais consentânea com o contexto normativo global e com o sentimento de uma comunidade cada vez mais motivada para uma reavaliação da relação entre o homem e os restantes componentes do ecossistema.

4.2. Protecção dos animais e “respeito pelos valores do ambiente” (artigo 66º/2/g) da CRP)

Um primeiro argumento reside no apelo ao respeito pelos valores do ambiente, ínsito no artigo 66º/2/g) da CRP. Sendo certo que a Constituição não destaca os animais como objecto de protecção especial, como o fazem as suas congéneres alemã e suíça, a exortação da alínea g) deve ser assumida por todas as funções do Estado, fundamentando uma interpretação da Lei 92/95 mais conforme ao espírito da época, que aponta claramente para uma diferenciação do animal enquanto “ser sensível”.

4.3. Desporto e “sensibilização ambiental” (artigo 31º/2 da Lei de bases da actividade física e do desporto)

Um segundo argumento, decalcado do anterior, decorre do intuito de sensibilização ambiental que encontramos na Lei 5/2007. Este dispositivo amplifica o normativo constitucional e associa o apelo aos valores ambientais à prática desportiva. É de ressaltar esta “indução” de boas práticas ambientais através das actividades desportivas, sobretudo tendo em atenção a sedução dos jovens pelo desporto e a maior permeabilidade desta faixa etária aos novos valores, que

envolvem grandezas transgeracionais (cfr. os artigos 70º e 79º/2 da CRP).

4.4. Desporto e tradição: por um pacto de não agressão

O terceiro argumento baseia-se tanto numa lógica de ponderação de bens (valores do ambiente/valores culturais) como numa equação de razoabilidade. Por um lado, é o legislador que apela a uma conciliação entre tradição e dignidade humana quando estabelece, quanto ao património imaterial, que as tradições devem ceder sempre que atentem contra valores superiores da comunidade historicamente situada (cfr. o artigo 1º/3 do DL 139/2009, de 15 Junho). Por outro lado, um desporto que implique uma utilização gratuita de um ser vivo, não sobrevive ao teste da necessidade, lido à luz do “respeito pelos valores do ambiente”.

As tradições formam-se, perdem-se, recuperam-se, banem-se, como fenómenos culturais/temporais que são. Os desportos/espectáculos, ainda que tradicionais, devem ser revistos de acordo com as alterações de concepções sociais dominantes: não é despiciendo que actualmente não haja lutas de gladiadores ou que as lutas de cães sejam proibidas (cfr. o DL 315/2009, de 29 de Outubro). Os animais são companheiros do homem na aventura da vida e como tal e na sua condição de seres sensíveis, devem ser resguardados de práticas que, desnecessariamente, lesem a sua integridade. Cumpre, pois, à jurisprudência, especialmente bem colocada intérprete do sentir social, incentivar a celebração de um pacto de não agressão entre o desportista e o animal — sendo certo que pode rapidamente vir a ser

nuova normativa penale contro il maltrattamento di animali, in *Rivista penale*, 2005/1, p.15-19 ; NATRASS, Kate, **Und die Tiere... Constitutional protection for Germany's animals**, in *Animal Law*, nº 10, 2004, pp. 287 segs; NEVES GODINHO, Helena Telino, **A tutela jurídica da fauna selvagem terrestre**, Curitiba, 2011 ; OST, François, **La nature hors la loi: l'écologie à l'épreuve du droit**, Paris, 2003 ; PEREIRA, André, **Tiro aos pombos na jurisprudência portuguesa. Comentário ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19 de Outubro de 2004**, in *Cadernos de direito privado*, nº 12, 2005, p. 21-53; PEREIRA DA COSTA, António, **Dos animais: o direito e os direitos**, Coimbra, 1998; PESSANHA, Alexandra, **Comentário ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17/12/2003**, in *Desporto & Direito*, nº 1, 2003, p.119-135; RAMOS, José Luís Bonifácio, **O animal: coisa ou tertium genus?**, in *O Direito*, 2009/V, p. 1071-1104; RAMOS, José Luís Bonifácio, **Tiro aos pombos: uma violência injustificada, Anotação ao Acórdão do STA de 23 de Setembro de 2010**, in *CJA*, nº 87, 2011, pp. 37 segs; SALT, Henry S., **Los derechos de los animales**, Madrid, 1999; TÁRRAGA, Dolores Serrano, **La reforma del maltrato de animales en el código penal español**, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2005/2, p. 263-26.