A black and white portrait of Laura Cecília Fagundes dos Santos Braz, a woman with long, wavy hair, smiling. She is wearing a dark, textured top and a necklace with large, dark, pointed beads. The portrait is cut out with a white, torn-edge border and is set against a background of horizontal stripes in shades of blue and orange. The text is overlaid on the lower part of the portrait.

LAURA CECÍLIA  
FAGUNDES DOS  
SANTOS BRAZ  
COORDENAÇÃO

**ELAS ESCREVEM**

# EDNA

**HOMENAGEM À PIONEIRA DO DIREITO ANIMAL NO BRASIL**

Este livro objetiva homenagear a advogada dra. Edna Cardozo Dias, renomada escritora sobre a proteção animal e a pioneira a tratar juridicamente o tema no Brasil, com sua obra *A Tutela Jurídica dos Animais*, fruto de sua tese de doutorado pela Universidade Federal de Minas Gerais no ano de 2000.

Os estudos da jurista sobre a tutela animal inovaram a temática de forma exemplar, demonstrando estar décadas à frente do seu tempo e provando ser uma das escritoras mais atuantes e influentes de nossa era.

Num momento repleto de apreensões, inseguranças e incertezas pelo qual se passa, não é exagero dizer que a relevante função das autoras dos artigos ora apresentados está em continuar a discussão e o desenvolvimento das ideias animalistas e contribuir para o prosseguimento dos ensinamentos da dra. Edna.

A homenagem é para dra. Edna Cardozo Dias, mas somos nós os verdadeiros privilegiados!

*Danielle Tetü Rodrigues*

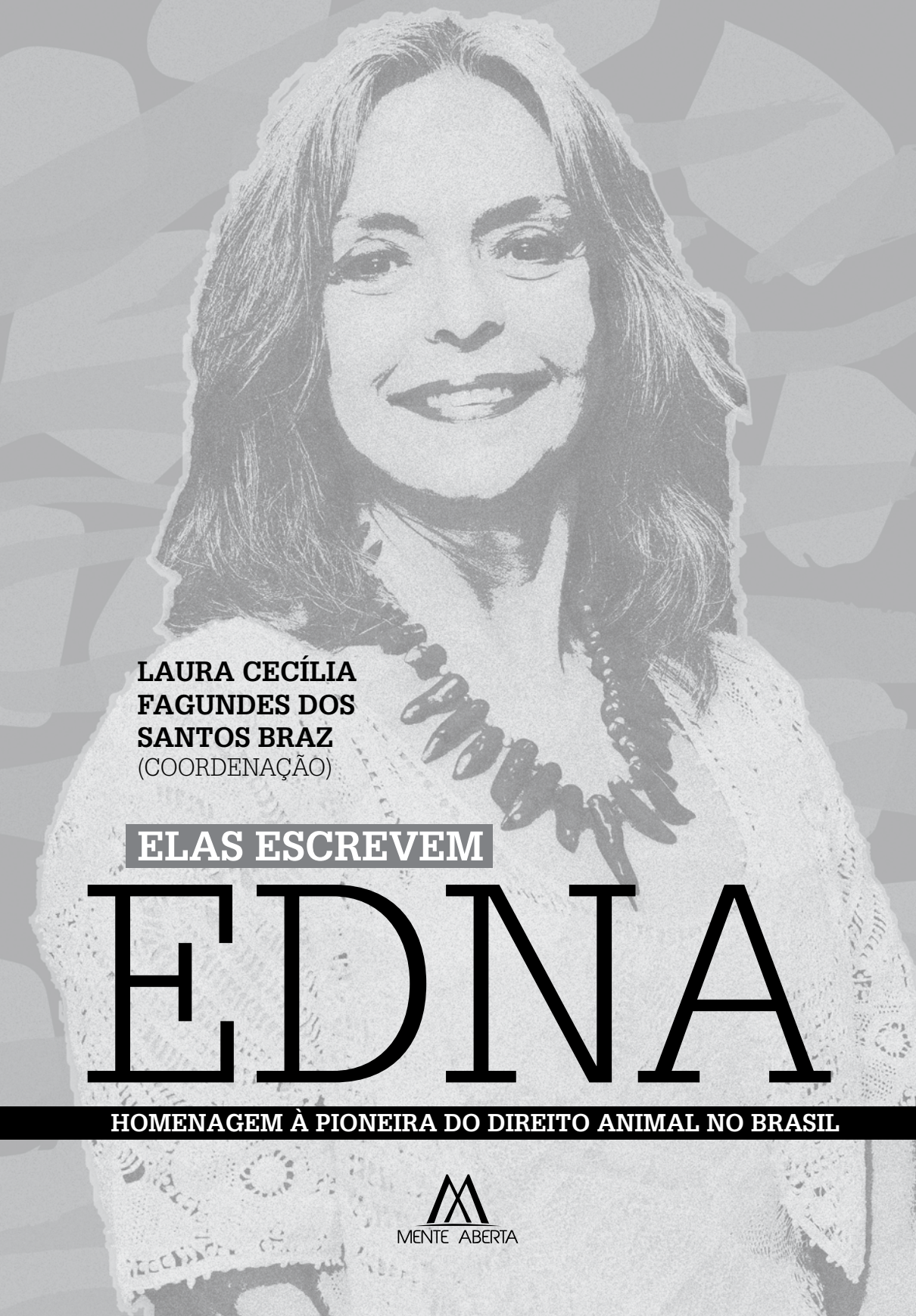
(Advogada. Doutora em Meio Ambiente e Desenvolvimento – UFPR.  
Mestre em Direito Socioambiental – PUCPR.)



ELAS ESCREVEM

EDNA



A black and white portrait of Laura Cecília Fagundes dos Santos Braz, a woman with long, wavy hair, smiling. She is wearing a light-colored, lace-trimmed top and a dark, chunky necklace. The background is a light, abstract pattern.

**LAURA CECÍLIA  
FAGUNDES DOS  
SANTOS BRAZ**  
(COORDENAÇÃO)

**ELAS ESCREVEM**

# EDNA

**HOMENAGEM À PIONEIRA DO DIREITO ANIMAL NO BRASIL**

**Coordenação Editorial**  
Pedro Camilo de Figueirêdo Neto

**Conselho Editorial**

**DOUTORES:**

Claudia de Faria Barbosa  
José Rômulo de Magalhães Filho  
Luciano Sérgio Ventim Bomfim  
Maria João Guia  
Nadialice Francischini de Souza  
Régia Mabel da S. Freitas  
Ricardo Maurício Freire Soares  
Sheila Marta Carregosa Rocha  
Urbano Félix Pugliese do Bomfim

**MESTRES:**

Bruno Barbosa Heim  
Fábio S. Santos  
Geraldo Calasans Silva Júnior  
Isan Almeida Lima  
Marcelo Politano de Freitas  
Pedro Camilo de Figueirêdo Neto  
Thacio Fortunato Moreira

**Programação Visual de Capa**

Fernando Campos

**Revisão**

Adriano Mota Ferreira & Joana Cunha

**Diagramação**

Alfredo Barreto

A reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer modo, somente será permitida com autorização da editora.  
(Lei nº 9.610 de 19.02.1998)

---

CIP – Brasil. Catalogação na fonte

Braz, Laura Cecília Fagundes dos Santos,  
Elas escrevem Edna: homenagem à mulher pioneira do Direito  
Animal no Brasil / organização Laura Cecília Fagundes dos Santos  
Braz – Salvador, Ba: Editora Mente Aberta, 6 de outubro de 2020.

222 p.

ISBN: 978-65-86483-18-5

1. Direito Animal. 2. Edna Cardozo Dias. 3. Pioneirismo. 4.  
Mulheres. I. Rodrigues, Daniele Tetü, prefácio.. II. Braz, Laura  
Cecília Fagundes dos Santos. III. Título.

CDD – 340

Impresso no Brasil

# PREFÁCIO

Este livro, repleto de notas, pensamentos, sonhos e realidade, objetiva homenagear a advogada dra. Edna Cardozo Dias, renomada escritora sobre a proteção animal e a pioneira a tratar juridicamente o tema no Brasil, com sua obra *A Tutela Jurídica dos Animais*, fruto de sua tese de Doutorado pela Universidade Federal de Minas Gerais no ano de 2000.

De uma obra em sua versão primeira, nossa homenageada alinhou as expectativas do leitor com as teorias que viriam a ser desenvolvidas e aclamadas por tantos seguidores ao longo dos anos, refletindo a situação sócio-histórica da tutela animal, na qual seu trabalho se insere como fonte inspiradora para milhares de pesquisas.

Os estudos da jurista sobre a tutela animal inovaram a temática de forma exemplar, demonstrando estar décadas à frente do seu tempo e provando ser uma das escritoras mais atuantes e influentes de nossa era.

Seu trabalho desafiou, de fato, a ingenuidade e a imaginação da sociedade e ajudou uma geração a compreender a natureza das relações humanas e não humanas, a provocar uma sensível mudança na sociedade e nos homens de ação. A sua leitura transformou almas, mudou olhares sobre a vida e proteção dos animais não humanos! Sua contribuição não apenas influenciou um grande número de pessoas, mas também as motivou a acreditar numa humanidade mais justa e respeitosa para com os animais.

Vale esclarecer que as obras da homenageada são inúmeras e não se restringem ao âmbito acadêmico, pois ela também é intensa ativista em favor da proteção dos animais. Com um vasto e admirável currículo, dra. Edna carrega, em sua bagagem, uma exemplar história de dedicação à proteção e ao Direito Animal. A amplitude de seu trabalho se reflete na variedade de assuntos tratados neste livro, como uma singela homenagem, representada por um conjunto de reflexões e análises acadêmico-científicas e de recomendações práticas sobre o Direito e a Proteção Animal.

Num momento repleto de apreensões, inseguranças e incertezas pelo qual se passa, não é exagero dizer que a relevante função das autoras dos artigos ora apresentados está em continuar a discussão e o desenvolvimento das ideias animalistas e contribuir para o prosseguimento dos ensinamentos da dra. Edna. Assim, evidencia-se o comprometimento com a temática, na sua honradez e dignidade. Aqui se tem um convite a reafirmar a fé na vida,

na condição humana, na marcha libertadora dos não humanos, da sociedade civil e da cultura brasileira.

Portanto, na confiança de interpretar, também, os sentimentos das autoras, esta obra almeja estimular a formação de uma ordem global útil, assegurando as regras de condutas humanas a proteger, também, as demais formas de vida e criando as condições adequadas para que a sociedade floresça.

Muito honrada em prefaciá-la esta obra, agradecemos à querida coordenadora Laura Cecília Braz pela especial oportunidade de enaltecer nossa homenageada nesta coletânea de estudos animalistas apresentados por notáveis colegas.

A homenagem é para dra. Edna Cardozo Dias, mas somos nós as verdadeiras privilegiadas!

*Danielle Tetü Rodrigues*

(Advogada. Doutora em Meio Ambiente  
e Desenvolvimento – UFPR. Mestre em Direito  
Socioambiental – PUCPR.)

# SUMÁRIO

1 30 anos da Constituição Federal e o Direito Animal, 9

*Edna Cardozo Dias*

2 O critério da sciência e a positivação do Direito Animal na Constituição Federal de 1988, 25

*Andréa Biasin Dias*

3 Crítica à razão especista: reflexões jurídicas pela insurgência das aves como sujeitos de direitos, 43

*Bianca Pazzini*

4 Breve esboço pela construção jurídica de uma titularidade para além dos animais humanos, 63

*Caroline Amorim Costa*

5 Breves apontamentos sobre o tráfico de animais silvestres no Brasil: controle penal e administrativo à luz da CR/88, 85

*Clarice Gomes Marotta*

6 A pós-humanização da Constituição Federal brasileira de 1988 e a evolução conceitual do habeas corpus como um dos seus reflexos, 107

*Laura Cecília Fagundes dos Santos Braz*

7 A questão animal no âmbito do Direito Civil: uma releitura necessária, 129

*Mery Chalfun*

8 Por que os animais são como nós: o uso/abuso dos animais nas práticas didáticas, 149

*Nina Trícia Disconzi*

9 Ser ou não ser – pessoa ou coisa? Eis a questão! Superação do dualismo na representação sociojurídica e efetividade da proteção do animal não-humano, 171

*Rejane Francisca dos Santos Mota*

**10 Crueldade e maus-tratos aos animais domésticos no Brasil e em Minas Gerais após o advento da Constituição Federal de 1988, 191**

*Samylla Mól*

**11 Da aplicação do cúmulo material nos crimes contra a fauna, 209**

*Vania Tuglio*

# 1

## 30 ANOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E O DIREITO ANIMAL

*Edna Cardozo Dias<sup>1</sup>*

Os direitos dos animais humanos e não humanos são direitos supranacionais reconhecidos por declarações internacionais, válidos nos países signatários, independentemente de sua positivação.

Os direitos dos animais reconhecidos pelo Brasil em tratados internacionais foram incorporados pela nossa Constituição e fazem parte de suas cláusulas pétreas.

São pétreos os dispositivos que impõem a irremovibilidade de determinados preceitos. São as disposições insuscetíveis de serem abolidas com emendas, constituindo núcleo irreformável da Constituição. Esses preceitos possuem supremacia sobre os demais interesses.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu art. 225, § 1º, inciso VII transformou a proteção aos animais em preceito constitucional, garantindo-lhes direitos fundamentais.

Logo que foi empossada a Assembleia Constituinte, para redigir a Constituição da República promulgada em 1988, ativistas da proteção animal e advogados jusanimalistas se mobilizaram em nível nacional no sentido de que fossem garantidos aos animais direitos fundamentais em seu texto.

A ideia foi abraçada pelo então deputado federal e ex-presidente da Comissão de Meio Ambiente da OAB-SP, Fábio Feldman, que agiu como articulador dos segmentos interessados em participar da elaboração da redação do art. 225, sobre o meio ambiente na CR/88.

Além de aglutinar o movimento ambientalista, com reuniões que se realizaram em todos os estados do país, o deputado, por meio da entidade que presidia (União dos Defensores da Terra – OIKOS-SP), uniu-se a outras duas entidades para coleta de assinaturas para fins de inclusão dos direitos dos animais na Constituição da República.

---

1 Advogada. Consultora jurídica. Membro consultora da Comissão Extraordinária de Proteção e Defesa dos Animais da OAB Nacional.

A Liga de Prevenção da Crueldade contra o Animal (LPCA), presidida por Edna Cardozo Dias, juntamente com a União dos Defensores da Terra (OIKOS), presidida por Fábio Feldman, e a Associação Protetora dos Animais São Francisco de Assis (APASFA), presidida por D. Alzira (representada na coleta de assinaturas por Deise Jankovick), encabeçaram a lista de um abaixoassinado, visando a 30.000 assinaturas. Foram conseguidas 15.000 assinaturas, um feito, se tomarmos por base o fato de que não havia Internet e todo o trabalho tinha que ser realizado nas ruas, no “boca a boca”. Assim noticiou o jornal Folha de São Paulo à época, sobre a coleta de assinaturas:

A coleta da de assinaturas de um por cento do eleitorado para propor a inclusão de propostas à Constituição foi liderada pela União dos Defensores da Terra (OIKOS-SP), Liga de Prevenção da Crueldade contra o Animal (LPCA-MG) e Associação Protetora dos Animais (APASFA-SP).

Pelo cronograma do Congresso Constituinte, as propostas de iniciativa popular (a serem subscritas por 30.000 assinaturas de eleitores) deveriam ser apresentadas aos constituintes entre 15 de julho e 15 de agosto de 1987, quando o primeiro projeto da nova Carta estaria sendo discutido em Plenário. (COOPOLA, 1987).

A primeira redação proposta pelas três entidades que conseguiram coletar 15.000 mil assinaturas era: “Os animais existentes no território nacional são tutelados pelo poder público, vedando-se na forma da lei, as práticas que os submetam à crueldade e condições inaceitáveis de existência”.

A inserção do artigo 225 na Constituição da República contou com o trabalho de vários ativistas do país.

A presidente do Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal, Sonia Fonseca, não ligada a nenhuma ONG na época, a advogada Dra. Ana Maria Pinheiro, Dra. Fernanda Colagrossi, representante das ONGs no Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), a artista Cacilda Lanuza, a jornalista Deise Jankovic, Carlos Cardoso Aveline da União de Proteção do Meio Ambiente (UPAN), Rosely Acosta Bastos do Rio de Janeiro, Sheila Moura da Fala Bicho, o historiólogo Arthur Soffiati, ativistas do rio Grande do Sul, juntamente com outros defensores trabalharam para que a proteção aos animais fosse contemplada na CR.

Em 5 de outubro de 1988 foi realizada em Brasília sessão solene para entrega do capítulo do meio ambiente ao senador Bernardo Cabral, relator da Constituição. O então deputado Fábio Feldman convidou autoridades ambientalistas governamentais, científicas e organizações não governamentais de todo país para entregar ao senador Bernardo Cabral o referido capítulo,

que resultou no art. 225 e seus incisos e parágrafos. Cada entidade ambientalista defendeu um dos artigos no microfone e coube a mim, então presidente da Liga de Prevenção da Crueldade contra o Animal, a defesa do artigo sobre direito dos animais (inciso VII, § 1º, artigo 225 da CR).

Durante a tramitação, a redação do capítulo do meio ambiente sofreu algumas modificações e o artigo sobre crueldade aos animais fundiu-se com o artigo da proteção aos animais silvestres e seu *habitat*, resultando na seguinte redação à época de sua promulgação:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao poder público:  
[...]

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. (BRASIL, 1988).

Ao inserir os direitos dos animais na CR/88, os constituintes tornaram os animais titulares de direitos fundamentais. Independentemente da categoria, todos os animais estão protegidos na CR/88, indistintamente.

## 1 DIREITOS FUNDAMENTAIS E DIREITO ANIMAL

Quando falamos em direitos fundamentais, referimo-nos aos direitos reconhecidos e positivados pelas constituições das nações. Os direitos fundamentais guardam os valores e princípios fundamentais da ordem jurídica de um país. Podem ser agrupados em quatro grandes categorias, que são os direitos políticos, os direitos individuais, os direitos sociais e os direitos difusos.

Os principais direitos políticos são a participação popular e a cidadania. Dentro de uma perspectiva de cidadania, todos temos que participar sociopoliticamente do processo de fortalecimento da democracia.

Os direitos individuais tiveram suas origens no jusnaturalismo, mas foi com o Iluminismo francês do século XVIII que veio a florescer e mudar a História da humanidade.

Os direitos sociais, econômicos e culturais remontam sobretudo à Constituição de Weimar, de 1919. Sua maior importância é considerar o homem

além de sua concepção como indivíduo. Esses direitos criam para o Estado a obrigação de melhorar a condição de vida (DIAS, 2011).

Nas últimas décadas, uma nova categoria de direitos veio a merecer reconhecimento e proteção: os direitos difusos. São direitos pertencentes a uma série indeterminada de sujeitos e cujo objeto é indivisível. Os direitos sociais e difusos são pressupostos para a efetividade dos demais direitos e liberdades. São essenciais sobretudo para a efetividade do direito à vida e da dignidade da pessoa humana.

A nossa CR adotou a tendência contemporânea de preocupação com o meio ambiente, nos termos da Declaração sobre Meio Ambiente Humano, realizada na Conferência das Nações Unidas, em Estocolmo (Suécia), em julho de 1972, e da Declaração do Rio, realizada na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, no Rio de Janeiro (Brasil), em 1992.

Os direitos difusos e dos animais devem ser observados à luz dos princípios da prioridade, da fundamentalidade, da universalidade e da moralidade (DIAS, 2011).

De maneira inédita, o artigo 225 da Constituição Federal consagrou o princípio da prioridade para defesa do meio ambiente, quando instituiu que é dever do Estado e da comunidade a defesa do meio ambiente e dos animais. Sendo o meio ambiente de interesse comum da humanidade, deve prevalecer sobre os interesses individuais. Milaré defende que:

O art. 225, que preenche o capítulo do meio ambiente, chega a explicitar o bem comum como causa e, ao mesmo tempo, decorrência do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Neste sentir, vê-se com clareza meridiana que o bem de uso comum do povo gera a sua felicidade e, simultaneamente é produzido por ele – o mesmo povo-, enquanto esse bem difuso deve ser objeto da proteção do Estado e da própria sociedade para usufruto de toda a nação. (MILARÉ, 2011, p. 186).

Do princípio da fundamentalidade, porque a Constituição estabeleceu um mandamento em defesa dos animais, ele instituiu um direito que se incorpora ao patrimônio jurídico da cidadania e não pode ser suprimido. Os direitos sociais também se incluem nas cláusulas pétreas, aquelas que só podem alteradas ou suprimidas com a realização de outra Assembleia Constituinte.

Do princípio da universalidade, por tratar-se de direitos reconhecidos em vários tratados internacionais, e porque, independentemente de existirem leis protetoras de direitos humanos ou de animais, as pessoas e os animais possuem os direitos inalienáveis e inerentes à sua condição de ser humano ou animal, onde quer que vivam.

Do princípio da moralidade, por se tratar de direitos inerentes à vida, fundamentais e essenciais à saúde, à dignidade humana e à afirmação dos povos.

Ao Ministério Público coube o importante papel após a Constituição de 1988 de ser o titular das ações civis pública e penal.

O constituinte estatuiu a atuação repressiva de natureza penal administrativa e civil da defesa do ambiente e dos animais no art. 225, § 3º da Constituição Federal. Incluiu, ainda, vários procedimentos que são obrigatórios para o Poder Público e os cidadãos (DIAS, 2011).

## **2 JURISPRUDÊNCIA POS-CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988**

Após a promulgação da Constituição da República de 1988, o Supremo Tribunal Federal se pronunciou sobre a Farra do Boi, as rinhas de galo, as vaquejadas, entre outros temas relevantes sobre direito dos animais.

### **2.1 FARRA DO BOI**

Em 1997, o caso “Farra do Boi” foi o primeiro a chegar aos tribunais brasileiros.

A Farra do Boi é uma das maiores atrocidades cometidas contra os animais no Brasil. Causou uma comoção nacional, mobilizou a imprensa, foi tema de várias teses de mestrado em diferentes disciplinas, e até hoje constituiu um problema social e jurídico de grande monta.

Todas as Semanas Santas, no estado de Santa Catarina, descendentes de açorianos, associando o boi a entidades pagãs, supliciam este animal até a morte, representando o linchamento a vitória do Cristianismo sobre os mouros.

Munidos de paus, pedras, açoites e facas, participam da farra homens, mulheres, velhos e crianças. Assim que o boi é solto, a multidão o persegue e o agride incessantemente. O primeiro alvo são os chifres, quebrados a pauladas. Em seguida, os olhos são perfurados. A tortura só termina quando o animal, horas depois, já com vários ossos quebrados, não tem mais forças para correr às cegas, sendo definitivamente abatido e carneado para um churrasco (DIAS, 2019, p. 217).

Três entidades do Rio de Janeiro – a Associação dos Amigos de Petrópolis (Fernanda Colagrossi), Sociedade Zoofilia Educativa (Claudie Dunin) e Associação Protetora dos Animais (Lya Cavalcanti) – impetraram uma Ação Civil Pública contra o governo de Santa Catarina para impedir esta manifestação. Em 1997, após percorrer toda tramitação, o STF julgou a ação proce-

dente e condenou o estado de Santa Catarina “a proibir a festa denominada Farra do Boi e ou manifestações assemelhadas por atos e medidas formais e práticas, como obrigações de fazer” (FIORILLO, 2012, p. 313-314).

O Recurso Extraordinário nº 153.531 – Diário da Justiça – 13/03/1998 teve como relator o ministro Resek (BRASIL, 1997).

De acordo com o parecer do ministro, o artigo 225, parágrafo 1º, VII da Constituição Brasileira deveria ser imediatamente aplicado ao caso, visto ser uma forma evidente de crueldade com os animais. A sentença foi no sentido de reconhecer que a Farra do Boi é uma manifestação extremamente cruel, que geralmente resulta na morte do animal durante as festividades (SILVA, 2012, p. 122). O voto dissidente coube ao ministro Maurício Corrêa (DIAS, 2019, p. 220).

COSTUME – MANIFESTAÇÃO CULTURAL – ESTIMULO – RAZOABILIDADE – PRESERVAÇÃO DA FAUNA E DA FLORA – ANIMAIS – CRUELDADE. A obrigação de o Estado garantir a todos o pleno exercício de direitos culturais, incentivando a valorização e a difusão das manifestações, não prescinde da observância da norma do inciso VII do art. 225 da Constituição Federal, no que veda prática que acabe por submeter os animais à crueldade. Procedimento discrepante da norma constitucional denominado “farra do boi”.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em segunda turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso e lhe dar provimento, nos termos do voto do relator, vencido o Senhor Ministro Maurício Corrêa. Brasília, e de junho de 1997. Néri da Silveira. (BRASIL, 1997).

A Segunda Turma do Tribunal examinou se o festival era simplesmente uma manifestação cultural que eventualmente conduzia a abusos episódicos de animais ou se se tratava de prática violenta e cruel com eles. Nessa discussão, o Tribunal considerou o argumento de que recursos tratam somente de matéria legal, e não factual. Argumentou-se que fato e lei estão muitas vezes conectados inextricavelmente, como demonstra a Teoria Tridimensional do Direito.

Por maioria de votos, a Segunda Turma decidiu que o festival “Farra do boi” constitui prática que sujeita animais a tratamento cruel, em violação do art. 225, §1, VII, da Constituição. Em voto contrário, o ministro Maurício Corrêa, que pediu vista, sustentou que o festival era uma expressão cultural

legítima a ser protegida como tal pelo Estado, nos termos do art. 215, §1 da Constituição, e que a crueldade com animais durante o festival deveria ser atribuída a excessos a serem punidos pelas autoridades policiais (BRASIL, 1997).

## 2.2 BRIGAS DE GALO

A questão das brigas de galo chegou ao STF depois que três diferentes estados brasileiros promulgaram legislação permitindo e regulando-as.

O primeiro caso apreciado foi provocado por uma lei de Santa Catarina que regulamentava brigas de galo e ensejou o ADI 2514, que teve como relator o ministro Eros Grau e, por unanimidade, teve declarada a sua inconstitucionalidade. A Ação Direta de Inconstitucionalidade contra a Lei nº 11.344/00 foi proposta pelo então procurador-geral da República Geraldo Brindeiro, em 2001. As informações são do *site* do STF:

### EMENTA

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 11.366/00 DO ESTADO DE SANTA CATARINA. ATO NORMATIVO QUE AUTORIZA E REGULAMENTA A CRIAÇÃO E EXPOSIÇÃO DE AVES DE RAÇA E A REALIZAÇÃO DE “BRIGAS DE GALO

A sujeição da vida animal a experiência de crueldade não é compatível com a Constituição do Brasil. Precedentes da Corte. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente (BRASIL, 2000).

Depois veio a lei do estado do Rio de Janeiro, Lei nº 2.895, autorizando brigas de galo. A lei foi publicada no Diário Oficial do Rio de Janeiro em 20 de março de 1998 com a seguinte ementa: “Autoriza a criação, a realização de exposições e competições entre aves das raças combatentes (fauna não silvestre) para preservar e defender o patrimônio genético da espécie *Gallus gallus*” (RIO DE JANEIRO, 1988a).

O deputado Carlos Minc propôs o Projeto de Lei nº 2.102/98, com o intuito de revogar a lei supracitada, mas não prosperou (RIO DE JANEIRO, 1998b).

A ação foi proposta pela Procuradoria-Geral da República (PGR) após provocação da Liga de Prevenção da Crueldade contra o Animal (DIAS, 2018, p. 194) e julgada procedente por unanimidade da corte. A PGR alegou que a referida lei afrontava o art. 225 da CR, caput, parágrafo 1º, inciso VII. No ADI 1856, o Plenário do STF considerou inconstitucional a referida Lei

Estadual nº 2.856/98, do Rio de Janeiro. Vejamos como se pronunciou o STF sobre as rinhas e galo:

CONSTITUCIONAL. MEIO-AMBIENTE. ANIMAIS: PROTEÇÃO: CRUELDADE. “BRIGA DE GALOS”. I. - A Lei 2.895, de 20.03.98, do Estado do Rio de Janeiro, ao autorizar e disciplinar a realização de competições entre “galos combatentes”, autoriza e disciplina a submissão desses animais a tratamento cruel, o que a Constituição Federal não permite: C.F., art. 225, § 1º, VII. II. - Cautelar deferida, suspendendo-se a eficácia da Lei 2.895, de 20.03.98, do Estado do Rio de Janeiro. (STF-ADIMC-1856 / RJ - Relator Ministro Carlos Velloso -DJ 22-09-00 p. 00069). (BRASIL, 2011).

O ministro Celso de Mello considerou que a norma questionada estava em “situação de conflito ostensivo com a Constituição Federal”, que veda a prática de crueldade contra animais. Ponderou que a proteção da fauna compreende a vedação, dentre outras, de práticas que submetam os animais à crueldade – e pretende assegurar a efetividade do direito fundamental preservação da integridade do meio ambiente, que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente, tanto o natural, como o cultural, o artificial (espaço urbano) e o laboral (NOTÍCIAS DO SUPREMO, 2011). Celso de Mello recordou que era o quarto caso similar apreciado pela corte. O ministro relator, em seu voto, citou a jurisprudência já consagrada:

Cumprе ressaltar que esse entendimento jurisprudencial, no sentido de que as “brigas de galos” constituem atos de crueldade contra os animais, reflete-se, por igual, no magistério doutrinário (ALEXANDRE GAETA, “Código de Direito Animal”, p. 60/61, 2003, Madras; DIOMAR ACKEL FILHO, “Direito dos Animais”, p. 84, item n. 8.5, 2001, Themis; EDNA CARDOZO DIAS, “Inconstitucionalidade e Ilegalidade das Rinhas de Galo”, “in” Fórum de Direito Urbano e Ambiental, p. 2.041, ano 3, n. 8, nov./dez. 2004, Editora Fórum; EDNA CARDOZO DIAS, “A Tutela Jurídica dos Animais”, p. 182/198, item n. 5.5.1, 2000, Mandamentos; HELITA BARREIRA CUSTÓDIO, “Crueldade Contra Animais e a Proteção Destes como Relevante Questão Jurídico-Ambiental e Constitucional”, “in” Revista de Direito Ambiental, p. 60/61, item n. 2.3, ano 2, julho-setembro de 1997, v.g.), valendo reproduzir a lição de LÍLIA MARIA VIDAL DE ABREU PINHEIRO CADAVEZ (“Crueldade Contra os Animais: Uma Leitura Transdisciplinar à Luz do Sistema Jurídico Brasileiro”, “in” Revista Direito e Justiça, vol. 34, nº 1, p. 113/115, item n. 3.3.1, jan./jun., 2008, ediPUCRS). (BRASIL, 2011).

O ministro Ayres Britto afirmou que a Constituição repele a execução de animais, sob o prazer mórbido. “Esse tipo de crueldade caracteriza verdadeira

tortura. Essa crueldade caracterizadora de tortura se manifesta no uso do derramamento de sangue e da mutilação física como um meio, porque o fim é a morte”. Disse, ainda, que “os galos são seres vivos. Da tortura de um galo para a tortura de um ser humano é um passo, então não podemos deixar de coibir, com toda a energia, esse tipo de prática” (NOTÍCIAS DO SUPREMO, 2011).

### 3 VAQUEJADA

Mais recentemente a questão da vaquejada foi apreciada pelo STF, motivada por uma ação ADI proposta pelo então procurador da República Rodrigo Janot (2017).

Espetáculo genuinamente brasileiro, a vaquejada nasceu na cidade de Santo Antônio, em Pernambuco. Dois vaqueiros, um denominado *puxador* e o outro *esteireiro*, montados em cavalos, acompanham um boi desde a saída da sangra (*box* feito para a largada da rês) até a faixa de julgamento. Ali, devem tombar o boi ao chão, arrastando-o brutalmente, até que mostre as quatro patas. Caso queiram aumentar os pontos com o feito, no ato da derrubada o boi tem de cair de patas para cima (DIAS, 2016).

Em outubro de 2016, o STF julgou como inconstitucional a lei do estado do Ceará que reconhecia a vaquejada como esporte e patrimônio cultural (ADI4983). Vale lembrar que a ação de inconstitucionalidade foi provocada pela Dra. Geuza Leitão a Liga de Prevenção da Crueldade contra o Animal, que dirigiram representação à PGR contra a Lei Estadual nº 15299/2013, que pretendia regulamentar e autorizar as vaquejadas naquele estado (JANOT, 2017).

O ADI teve como relator o ministro Marco Aurélio, que aduziu em seu voto:

A par de questões morais relacionadas ao entretenimento às custas do sofrimento dos animais, bem mais sérias se comparadas às que envolvem experiências científicas e médicas, a crueldade intrínseca à vaquejada não permite a prevalência do valor cultural como resultado desejado pelo sistema de direitos fundamentais da Carta de 1988. O sentido da expressão “crueldade” constante da parte final do inciso VII do § 1º do artigo 225 do Diploma Maior alcança, sem sombra de dúvida, a tortura e os maus-tratos infringidos aos bovinos durante a prática impugnada, revelando-se intolerável, a mais não poder, a conduta humana autorizada pela norma estadual atacada. No âmbito de composição dos interesses fundamentais envolvidos neste processo, há de sobressair a pretensão de proteção ao meio ambiente. Ante o exposto, julgo procedente o pedido formulado na inicial para declarar inconstitucional a Lei nº 15.299, de 8 de janeiro de 2013, do Estado do Ceará. É como voto. (BRASIL, 2001).

Foram divergentes os ministros Edson Fachin, Gilmar Mendes, Teori Zavascki e Luiz Fux, que entenderam ser a vaquejada uma manifestação cultural.

Votaram com o relator os ministros Luís Roberto Barroso, Rosa Weber, Celso de Mello e a então presidente Carmem Lúcia (NOTÍCIAS DO SUPREMO, 2016).

Em coluna da revista eletrônica *Consultor Jurídico*, o ilustre juiz de direito Ingo Wolfgang Sarlet argumenta que, na atualidade se debate, tanto no Direito como na Filosofia, a possibilidade de se atribuir aos animais uma dignidade e titularidade de direitos fundamentais próprios, bem como seu reconhecimento como sujeitos de direitos. Acrescenta que isto foi reconhecido pelo constituinte de 1988, que vedou a crueldade contra os animais na CR, e que esta vedação manifesta o dever geral de proteção aos animais e sua concretização pelo legislador ordinário. Assim se expressando:

Isso significa, ainda, que a proteção dos animais e a proibição de crueldade para com os mesmos, não podem ser desconsiderados em qualquer ponderação que se venha a levar efeito quando a proteção dos animais entra em rota de colisão com outros princípios e objetivos constitucionais ou mesmo com o exercício de direitos fundamentais dos animais humanos.

Especificamente no que diz respeito às decisões do STF que declararam ilegítimas do ponto de vista constitucional as práticas da farra do boi e da rinha de galo, embora seja de se aplaudir o resultado das decisões no sentido de proibir tais práticas, percebe-se alguma inconsistência na argumentação levada a efeito pelo Tribunal, o que se agudizou no caso recente, ainda pendente de decisão, da prática da “vaquejada”, que até o momento dividiu a Corte. (SARLET, 2016).

### 3.1 EMENDA CONSTITUCIONAL N. 96/17

Em 29 de novembro de 2016 foi sancionada a Lei nº 13.364, que declarou a vaquejada um patrimônio cultural imaterial (BRASIL, 2016), sem ouvir o Instituto Nacional do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN), órgão competente para declarar se um bem é ou não patrimônio material ou imaterial. Em sessão realizada 6 de junho de 2017, a Mesa do Congresso Nacional promulgou a Emenda Constitucional 96, que libera práticas como as vaquejadas e os rodeios em todo o território brasileiro. A solenidade, realizada no Plenário do Senado, foi acompanhada por dezenas de parlamentares e vaqueiros.

A Emenda Constitucional 96/2017, promulgada pelo Congresso Nacional, acrescentou um parágrafo ao artigo 225 da Constituição Federal, determinando que as práticas desportivas e manifestações culturais com animais não são consideradas cruéis. Determinou, ainda, que a vaquejada seja registrada como “bem de natureza imaterial” e seja regulamentada por lei que garanta o bem-estar dos animais (DIAS, 2019, p. 292).

O único voto divergente foi o do senador Anastasia, que assim se pronunciou:

Desse modo, não é possível vislumbrar a compatibilidade das práticas objeto deste projeto com a Constituição da República.

Por fim, um último argumento que se precisa desconstruir é o aludido pelo ilustre Senador Otto Alencar, no sentido de que a vaquejada e o rodeio são geradores de emprego e vários desempregados surgiriam com o fim dessas práticas.

Esse argumento, com o devido respeito, deve ser drasticamente revisado, uma vez que muitos dos envolvidos, direta ou indiretamente, com essa atividade têm, decerto, outros empregos. O próprio Senador Otto Alencar, ao expor seu relatório, refere-se, entre outros, aos tratadores de cavalo, aos vendedores de churrasquinho, aos veterinários e aos próprios vaqueiros como futuros desempregados. Ponderamos que grande parte desses trabalhadores não tem a participação no evento da vaquejada, que não ocorre em todo fim de semana, como emprego exclusivo. O impacto da perda de postos de trabalho seria, portanto, menor do que o alegado e mais fácil de se contornar por outros meios. (BRASIL, 2001).

De acordo com a Emenda, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o parágrafo 1º do artigo 215 da Constituição, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro. Essas atividades devem ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos. Dispõe a Emenda:

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O art. 225 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte § 7º: Art. 225.

§ 7º Para fins do disposto na parte final do inciso VII do § 1º deste artigo, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que

sejam manifestações culturais, conforme o § 1º do art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos.”(NR)

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação. (BRASIL, 2017).

#### 4 CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DA EMENDA 96/2019

O capítulo do meio ambiente é constituído por cláusulas pétreas e não enseja emenda constitucional em 3 de maio de 1993; quando houve uma tentativa de se alterar o capítulo do meio ambiente da CR, a Subcomissão de Meio Ambiente da Comissão de Direitos Humanos da OAB/SP constituiu um grupo de trabalho formado pelos ilustres juristas Toshio Mukai, Antônio Hermann Benjamin, Adriana Melo Nunes, Paulo Henrique Cavalcanti e Antônio Fernando Pinheiro Pedro, que enviaram um parecer à Comissão de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Minorias da Câmara dos Deputados, onde ponderaram:

[...] a proteção do meio ambiente, nesta perspectiva de tutela individual e coletiva da vida, encontra fundamento no parágrafo 2º do art. 5º da Constituição Federal.<sup>2</sup>

Por outro lado, sendo o meio ambiente ecologicamente equilibrado um bem essencial à sadia qualidade de vida, não se podendo entender existir dignidade sem aquela, tem-se a proteção ao meio ambiente integra a dignidade da pessoa humana e, portanto, constituiu fundamento da República Federativa do Brasil, nos termos do inciso III do Art. 1º da Constituição Federal.

O art. 225 da Carta Magna por tudo acima exposto, não pode ser abolido, suprimido ou restringido, nos termos do parágrafo 4º do artigo 60 do texto constitucional, permitindo-se apenas a ampliação dos direitos ali adquiridos. (ARQUIVO, 1993).

Não há dúvida de que os direitos dos animais foram suprimidos com a emenda 96/17. A meu ver somente os dispositivos vinculados ao sistema de governo podem ser revisados, salvo nova Assembleia Constituinte.

---

<sup>2</sup> “§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte” (BRASIL, 1988).

O Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 5728), no Supremo Tribunal Federal (STF), para questionar a Emenda Constitucional (EC) 96/2017, que considera como não cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais. Durante a tramitação da Emenda 96/17 no Congresso Nacional, a proposta ficou conhecida como a PEC da Vaquejada. A relatoria foi distribuída para o ministro Dias Toffoli.

## 5 DIREITO ANIMAL COMO DEVER FUNDAMENTAL

O progresso do Direito Animal assegura o progresso do país e a evolução da cultura humana, uma vez que fortalece valores intangíveis, como a ética e a responsabilidade.

Uma vez que o Direito Animal foi alçado ao *status* constitucional de direito fundamental, passa a ser elemento indispensável ao pleno desenvolvimento da nação e à dignidade da pessoa humana. Dentro desta premissa, assim se expressam José Rubens Morato e Germana Parente Neiva Belchior: “Se o direito fundamental ao meio ambiente sugere uma dimensão subjetiva de sua proteção, esta seria incompleta ou parcial se não fossem também associados deveres ao próprio Estado e à coletividade, situados aqui, em uma segunda dimensão, a objetiva” (BELCHIOR; LEITE, 2019, p. 83).

## 6 DA COMPETÊNCIA

A CR definiu em seu art. 23, VII, que a competência material para proteger a fauna é comum da União, estados, Distrito Federal e municípios. Competência comum significa que os órgãos devem agir conjuntamente. As competências privativas da União estão previstas no art. 21 da CR/88, as dos estados no art. 25, § 1º, e as dos municípios no art. 30. A competência para legislar sobre fauna, caça e pesca é concorrente, conforme o art. 24, VI da CR/88.

A Lei Complementar n. 140 fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do caput e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os estados, o Distrito Federal e os municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981 (DIAS, 2019, p. 314).

## 7 CONCLUSÃO

Um dos objetivos da CR é construir uma sociedade livre, justa e solidária. Os animais deveriam ter respeitados seus direitos básicos à vida, à liberdade e à integridade física. Como o Direito brasileiro divide os animais em categorias, como silvestres e domésticos, os últimos estão longe de terem seus direitos básicos reconhecidos. É urgente que o Direito Civil evolua no sentido de alterar a natureza jurídica dos animais para que deixem de ser considerados “coisas”.

O Direito tem uma dimensão moral que faz parte da dignidade humana. Todo ser humano tem o dever de respeitar o outro sem distinção de espécie e de se tornar um agente da paz. Os direitos dos animais não derivam do fato de serem pessoas físicas ou jurídicas, mas porque são seres que dividem conosco o planeta.

Podemos concluir que os animais são sujeitos de direitos fundamentais despersonalizados e que seus direitos são deveres do Poder Público e da coletividade.

A emenda constitucional 19/96 deve ser revogada, pois o artigo 225 da CR constitui cláusula pétrea.

## REFERÊNCIAS

ARQUIVO da Liga de Prevenção da Crueldade contra o Animal (1983-2015).

Sociedade civil sem fins lucrativos – cgc 19.136.639/0001-27, reg. 59.324, livro a, em 20/12/1983 – Cart. Jero Oliva, Belo Horizonte.

BRASIL Supremo Tribunal Federal – STF. **Voto do relator Ministro Celso de Mello**, p. 305. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico [http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticar\\_documento.asp](http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticar_documento.asp) sob o número 1496731. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628634>. Acesso em: 29 out. 2019.

BRASIL, Câmara dos Deputados. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2016/lei-13364-29-novembro-2016-783953-publicacaooriginal-151457-pl.html>. Acesso em: 27 out. 2019.

BRASIL. **Constituição da República**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 23 out. 2019.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 96, de 6 de junho de 2017**. Acrescenta § 7º ao art. 225 da Constituição Federal para determinar que práticas desportivas que utilizem animais não são consideradas cruéis, nas condições

que especifica. Brasília, DF: Presidência da República [2017]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc96.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc96.htm). Acesso em: 28 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.364, de 29 de novembro de 2016**. Eleva o Rodeio, a Vaquejada, bem como as respectivas expressões artístico-culturais, à condição de manifestação cultural nacional e de patrimônio cultural imaterial. Brasília, DF: Presidência da República [2016]. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2016/lei-13364-29-novembro-2016-783953-publicacaooriginal-151457-pl.html>. Acesso em: 27 out. 2019.

BRASIL. Senado Federa. Disponível em: [http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/verConteudo.php?sigla=portalStfJurisprudencia\\_pt\\_br&idConteudo=185069&modo=cms](http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/verConteudo.php?sigla=portalStfJurisprudencia_pt_br&idConteudo=185069&modo=cms). Acesso em: 26 out. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2514 – SC. 2000. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14737214/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-2514-sc>. Acesso em: 26 out. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.856 Rio de Janeiro. 2011. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628634>. Acesso em: 6 nov. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.983 Ceará**. 2001. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4983relator.pdf>. Acesso em: 25 out. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 153.531-8 Santa Catarina**. Recte: APANDE-Associação Amigos de Petrópolis Patrimônio Proteção aos Animais e Defesa da Ecologia e outros. Recdo: Estado de Santa Catarina. Rel. Min. Francisco Rezek. Rel. p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio. Segunda Turma. J. 03.06.1997. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=211500>. Acesso em: 23 out. 2019.

COPPOLA, Marcelo. **Propostas de iniciativa popular aceleram coleta de assinaturas**. Jornal folha de São Paulo, 1ª caderno, Política, domingo, 21 de junho de 1987.

DIAS, Edna Cardozo. Direito da Fauna. *In*: FARIAS, Talden; TRENNEPOHL, Terence. (Orgs.). **Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

DIAS, Edna Cardozo. Maus-tratos a animais em rodeios. **Revista do Ministério Público do Estado de Minas Gerais**, Edição Defesa da Fauna, 2016.

DIAS, Edna Cardozo. **Tutela jurídica dos animais**. 2. ed. Amazon, 2019.

DIAS, Edna. A fundamentalidade dos direitos dos animais. **Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDUA**. Belo Horizonte, ano 10, n. 55, p. 41-45, jan./fev., 2011.

- DIAS, Edna. **Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDUA**. Belo Horizonte, ano 10, n. 55, p. 41-45, jan./fev., 2011.
- FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso e direito Ambiental Brasileiro**. 14. ed. Saraiva, 2012.
- JANOT, Rodrigo. ADI n. 227.175/2017. **Revista Brasileira de Direito Animal**, v. 12, n. 3, 2017. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/24399/15025>. Acesso em: 26 mar. 2018.
- LEITE, José Rubens Morato; BELCHIOR, Germana Parente Neiva. Direito Constitucional Ambiental. In: FARIAS, Talden; TRENNEPOHL, Terence (Orgs.). **Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019, p. 83.
- MILARÉ, Édís. **Direito do Ambiente**. Editora revista dos Tribunais, São Paulo, 2011.
- NOTÍCIAS DO SUPREMO. Lei fluminense que regula briga de galo é inconstitucional, decide STF. **Supremo Tribunal Federal**, 26 maio 2011. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=180541>. Acesso em: 23 out. 2019.
- NOTÍCIAS DO SUPREMO. STF julga inconstitucional lei cearense que regulamenta vaquejada. **Supremo Tribunal Federal**, 6 out. 2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=326838>. Acesso em: 25 out. 2019.
- RIO DE JANEIRO. Projeto de Lei n° 2.102/98. **Diário Oficial do Estado**, 25 de março de 1998. N° 54, parte II. 1998b.
- RIO DE JANEIRO. Lei n° 2.895 de 20 de Março de 1998 do Rio de Janeiro. Autoriza a criação e a realização de exposições e competições entre aves das raças combatentes (fauna não silvestre) para preservar e defender o patrimônio genético da espécie *gallus-gallus*. **Diário Oficial do Estado**, 20 mar. 1998, ano XXIV, n° 52, parte I. 1998<sup>a</sup>.
- SARLET, Ingo Wolfgang. A proteção dos animais e o papel da jurisprudência constitucional. **Conjur**, 24 jun. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jun-24/protecao-animais-papel-jurisprudencia-constitucional>. Acesso em: 1° dez. 2019.
- SARLET, Ingor Wofganga. **A eficácia dos Direitos fundamentais**. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.
- SARLET. Ingor Wofganga. **Revista Consultor Jurídico**, 24 de junho de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jun-24/protecao-animais-papel-jurisprudencia-constitucional>. Acesso em: 1° dez. 2019.
- SILVA, Tagore Trajano de Almeida. **Animais em Juízo**. Salvador: Editora e Livraria Evolução, 2012.

# 2

## O CRITÉRIO DA SENCIÊNCIA E A POSITIVAÇÃO DO DIREITO ANIMAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

*Andréa Biasin Dias<sup>3</sup>*

Os animais não humanos têm sido tradicionalmente considerados inferiores aos humanos, devendo servir aos anseios e às necessidades destes. Destarte, seriam aqueles desprovidos de direitos e seu valor estaria atrelado diretamente ao quanto eles podem satisfazer a humanidade.

Na contramão desse raciocínio, surge o Direito Animal, que reconhece os animais não humanos como detentores de valor inerente, possuidores de interesses e, conseqüentemente, como sujeitos de direitos. Tal entendimento está amparado por uma visão de mundo que retira os humanos do centro do Universo e os percebe como parte de uma cadeia complexa, que valoriza diferentes formas de vida.

Este artigo tem por objetivo elucidar que a Constituição Federal de 1988 (CF/88), ao proibir a crueldade contra os animais não humanos, admite que eles são titulares de direitos, e o faz com base no reconhecimento de que tais seres são sencientes.

Inicialmente, será apresentada uma sucinta exposição acerca do Direito Animal, em que serão abordados seus principais fundamentos e princípios norteadores. Em seguida, serão feitas considerações a respeito da proteção animal sob a perspectiva bioética, enfocando-se o referencial da vulnerabilidade.

A senciência será examinada logo adiante, como uma das bases do Direito Animal, e, por fim, será abordada a admissão da senciência animal pela

---

<sup>3</sup> Doutoranda em Direito pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Mestra em Direito pela mesma instituição. Membro do Núcleo Interdisciplinar de Ensino, Pesquisa e Extensão em Direitos dos Animais, Meio Ambiente e Pós-humanismo (NIPEDA). E-mail: biasinma@hotmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1117334221971105>.

Carta de 1988, de modo a se tornar este o critério de legitimação do Direito Animalista na dogmática jurídica pátria.

## **I BREVE PANORAMA DE UM DIREITO ANIMALISTA**

O Direito Animal, ramo do Direito que propõe que os animais não humanos deixem de ser vistos como objetos e passem a ser considerados como sujeitos de direito, combate, entre outros, o especismo, ideologia que dissimula a vasta similitude entre as diversas espécies animais e conforme a qual os animais não humanos, por não possuírem atributos espirituais, são destituídos de dignidade moral (GORDILHO, 2017). Fundada na noção de que a espécie humana é superior às demais, a ideologia especista privilegia os interesses de seus membros em prejuízo dos componentes das outras espécies animais, gerando preconceito e discriminação interespecies.

Entretanto, estudos de anatomia comparada demonstram que a composição do corpo humano e a do corpo de diversos outros animais é bastante semelhante, e os cérebros deles não revelam qualquer diferença essencial. No decorrer dos últimos 150 anos, a ciência vem confirmando a teoria darwiniana, o que nos obriga a aceitar que diversos animais não humanos possuem características tradicionalmente consideradas exclusivas da espécie humana, a exemplo da razão, consciência, linguagem, sociabilidade e cultura. Vários especialistas já reconhecem que os animais não humanos conseguem lidar com problemas complexos envolvendo questões existenciais, tais como alimentação e proteção, e realizar operações de raciocínio lógico semelhantes às de uma criança de quatro anos, que demandam capacidade de dedução, abstração e simbolização (GORDILHO, 2017).

Capra (1996), ao tratar do assunto, ensina que até os seres que não possuem cérebro ou um sistema nervoso superior interagem com o ambiente e passam por diversas alterações estruturais, até ser concebido o seu percurso individual de acoplagem estrutural, o que leva a constatar que eles também possuem história. As pesquisas realizadas por Darwin (1989), na mesma senda, atestam que várias espécies animais são dotadas de faculdades mentais similares às dos humanos, o que lhes possibilita desenvolver, gradativamente, seus instintos primitivos, já que as ações inteligentes praticadas por uma geração se tornam instintos que serão transmitidos às gerações futuras.

Como exemplo disso, há os chimpanzés, animais possuidores de sofisticada vida emocional e mental, bem como de aptidão lógica e matemática, que lhes possibilita elaborar representações mentais de acontecimentos e de coisas, fazer uso de ferramentas, estabelecer comunicação via linguagem sim-

bólica, dissimular, expressar simpatia, imitar comportamentos e, inclusive, ensinar a outros animais (WISE, 2000, *apud* GORDILHO, 2017).

Não obstante, descobertas científicas recentes a respeito das habilidades linguísticas dos grandes primatas repercutiram significativamente na teoria moral, ao desmascarar a doutrina convencional da singularidade da espécie humana, assentada na ideia de que apenas ela possui uma dimensão espiritual (GORDILHO, 2017). Em 1979, a chimpanzé Washoe, criada como uma criança surda, adotou um filhote e ensinou a Linguagem Americana de Sinais a ele (SINGER, 1998).

Estudos empíricos, nessa esteira, já comprovam que diversos animais não humanos são dotados de sentimentos morais, como altruísmo e empatia (GORDILHO, 2017). A título de exemplo, é possível mencionar as vacas, que se lambem umas às outras, nas partes em que sentem prurido, e os macacos, que tiram parasitas de seus pares. Apesar desses sentimentos terem uma base genética, eles evoluíram para atender interesses particulares, e não em benefício da espécie (WRIGHT, 1966, *apud* GORDILHO, 2017). A adoção por animais de órfãos de outras espécies também corrobora a existência de sentimentos morais entre os animais não humanos (RATEL, 2001, *apud* GORDILHO, 2017).

A possibilidade de produzir cultura é, igualmente, mais um fator de semelhança entre as pessoas e os animais não humanos. Pesquisas variadas vêm provando que estes não só produzem cultura, como a transmitem às gerações seguintes, como já mencionado, através da observação e da imitação (GOODALL, 1993 *apud* GORDILHO, 2017). Isso foi o que aconteceu, em 1953, por exemplo, entre macacos da ilha japonesa de Koshima. Uma fêmea, antes de ingerir batatas-doces sujas de areia, passou a lavá-las. Cinco anos depois, todos os membros do grupo começaram a praticar a mesma conduta e passaram a lavar também os grãos de trigo, o que denota ter havido transmissão cultural, da mesma forma como ocorre entre os humanos (VAUCLAIR, 1995, *apud* GORDILHO, 2017).

Tudo isso demonstra que os animais não humanos não são guiados somente pelo instinto. Diversamente, muitos de seus atos denotam a reciprocidade observada em relações sociais, o que indica que eles podem ser agentes morais e detêm um grau de racionalidade geralmente atribuído aos humanos adultos tidos como normais.

Fundado na crença de que os animais não humanos são irracionais e não possuem consciência própria, devendo apenas servir como meios para que os humanos realizem os seus fins, o Direito é elaborado pelos indivíduos tão somente com o intuito de disciplinar as relações interpessoais, e a proteção

legal aos animais se dá unicamente para auxiliar os seres humanos em seus vínculos intersubjetivos (SINGER, 2002).

O entendimento de que a humanidade é a origem e o propósito de todas as coisas – e, portanto, está no topo de toda consideração moral – vem sendo amplamente questionado pelo pós-humanismo. Essa corrente filosófica rechaça a ideia de que os seres humanos são a medida de todas as coisas e propõe a mudança do paradigma antropocentrista para o modelo biocentrista, que valoriza as diferenças entre os seres vivos e reconhece a dignidade intrínseca a todos eles.

Consoante as crenças pós-humanistas, o todo é formado pela diversidade, que deve ser celebrada e respeitada, em oposição à ideia de que as pessoas são o centro do Universo e tudo nele existe fundamentalmente para servi-las (BARAD, 2008). Nessa perspectiva, o Universo não deve ser antropocêntrico, convergindo sempre para as questões humanas (PEPPERELL, 1995). Ao contrário, é preciso trazer para o cerne das discussões temas até então marginalizados, a exemplo da proteção animal.

Fundado em uma concepção pós-humanista, o Direito Animal retira os animais não humanos da categoria de objetos da relação jurídica e os alça à posição de sujeitos, reconhecendo sua individualidade e permitindo que seus interesses sejam juridicamente tutelados. Nesse sentido, Dias (2006, p. 119), uma das grandes precursoras do direito animal no país, afirma que:

Os animais são sujeitos de direitos subjetivos por força das leis que os protegem. Embora não possam ter identidade civil e ser registrados em cartório, são portadoras de direitos inerentes à sua natureza de ser vivo e de indivíduos de uma determinada espécie.

Ataide Junior (2018, p. 50) conceitua o Direito Animal positivo como “o conjunto de regras e princípios que estabelece os direitos fundamentais dos animais não humanos, considerados em si mesmos, independentemente da sua função ambiental ou ecológica”. Para o autor, entre os princípios norteadores do Direito Animal estão o princípio da dignidade animal, o princípio da universalidade e o princípio da precaução.

O princípio da dignidade animal compõe os fundamentos do Direito Animal, em todo e qualquer ordenamento jurídico que reconheça esse ramo do Direito. Não se pode tratar de direitos fundamentais animais sem admitir um estatuto de dignidade específico para os animais que não pertençam à espécie humana. No país, tal princípio decorre do preceito constitucional que coíbe a crueldade contra animais não humanos e apregoa que eles interessam por si próprios, independentemente da sua importância ecológica, não podendo ser

diminuídos à condição de meros objetos, nem submetidos aos desmandos da humanidade. Para o autor, o princípio da dignidade animal “retira os animais da condição de coisas e os confere a qualidade de sujeitos, exigindo do Estado e da sociedade condutas que estejam de acordo com essa nova condição [...]” (ATAIDE JUNIOR, 2018, p. 63).

Já o princípio da universalidade, particular do Direito Animal pátrio, refere-se à extensão subjetiva da aceitação dos animais não humanos enquanto sujeitos de direitos. Tendo em vista que a Constituição brasileira não especifica que espécies animais devem ser protegidas contra a crueldade, tampouco o artigo 32 da Lei nº 9.605/1998 estabelece quais espécies não podem estar sujeitas ao crime de maus-tratos, tem-se que o Direito Animal no Brasil é universal. Como todos os animais são titulares do direito fundamental à vida digna, o princípio que ora se comenta almeja combater o especismo elitista, que discrimina algumas espécies animais, não lhes assegurando os direitos conferidos às demais espécies (ATAIDE JUNIOR, 2018, p. 63).

O princípio da precaução, por sua vez, trata de ações antecipatórias com o intuito de resguardar os direitos dos animais não humanos, para evitar possíveis riscos que, conforme o estado em que o conhecimento científico atualmente se encontra, não podem ser identificados. Está baseado, portanto, na ideia de que a ausência de certeza científica plena não pode ser motivo para a não concretização de medidas que visem a proteger os animais não humanos.

Tal princípio incentiva a atuação do Poder Público e da sociedade em situações de perigo potencial aos animais, mesmo que a ciência ainda não permita que se tenha certeza acerca da real existência do perigo e do nexo de causalidade entre determinada atividade e o possível risco gerado por ela. Quanto mais grave for a possibilidade de lesão, mais antecipadamente será preciso colocar em prática o princípio da precaução (WOLFRUM, 2004).

O ideário sustentado pelo Direito Animal e por seus princípios norteadores se alimenta de relevantes ensinamentos da bioética, a qual propõe o estabelecimento de relações éticas entre os humanos e os demais seres vivos, pautadas em obrigações morais.

## **2 A PROTEÇÃO DOS ANIMAIS NÃO HUMANOS SOB A PERSPECTIVA BIOÉTICA**

O termo “bioética” foi elaborado a partir da união das palavras gregas *bios*, que significa vida, e *ethos*, que diz respeito à ética. A bioética se encarrega, assim, de questões pertinentes à ética aplicada à vida. Suas investigações perpassam por diversos campos do saber, a exemplo da Biologia, Filosofia, das ciências da saúde e do Direito, e ganharam força especialmente em de-

corrência das práticas médicas nazistas, realizadas em nome da ciência, na Segunda Guerra Mundial. As atrocidades realizadas por cientistas e profissionais de saúde, nos campos de concentração, e as pesquisas em humanos por elas estimuladas contribuíram para o surgimento de uma nova consciência no mundo ocidental, que passou a refletir acerca dos avanços científicos desejados, a fim de que eles não se submetessem a qualquer tipo de interesse (DINIZ; GUILHEM, 2007).

Ademais, transformações sociais e tecnológicas, ocorridas entre os anos 1960 e 1970, suscitaram questões envolvendo o respeito à diversidade, à pluralidade de opiniões e à prática biomédica, impulsionando a bioética enquanto limitação e reflexão crítica sobre as atividades científicas (DINIZ; GUILHEM, 2007). Potter (2016), neste sentido, entende a bioética como uma busca permanente por sabedoria, na qual os esforços do cientista e do eticista devem caminhar juntos, ambos munidos de responsabilidade e cientes de que é preciso equilibrar o uso do conhecimento com os valores humanos. Para ele, a ciência ecológica e os problemas maiores da sociedade em escala global devem ser compatibilizados sob a ótica de uma bioética global, que considera *os seres humanos apenas como parte da natureza, de um ecossistema* que também abarca solo, água, flora e fauna.

Assim, a bioética não trata das condições necessárias para a gestão responsável apenas da vida humana. De outro modo, ela investiga, igualmente, situações que envolvem o relacionamento ético dos humanos com os animais e as plantas. Consoante ensinam Diniz e Guilhem (2007), a bioética é compromissada com conflitos morais pertinentes a humanos e a animais não humanos. Engel (2004), por seu turno, entende a bioética como ponderações éticas a respeito de como os seres vivos, em geral, interagem no mundo que se lhes apresenta. Ao comentar sobre o fato de que os temas da bioética estão em pauta, há tempos, nas discussões da humanidade, Jahr (1927, *apud* GURGEL, 2010, p. 608) afirma:

Objetivamente, a bioética, não é, de modo algum, uma descoberta do presente. Como um exemplo interessante do passado, podemos lembrar a figura de São Francisco de Assis (1182-1226) com seu grande amor também pelos animais, que em sua acolhedora simpatia para com todos os seres vivos foi um grande precursor da exaltação de Rousseau de toda a natureza séculos depois.

Assim, a bioética, para o autor, propõe o reconhecimento de obrigações éticas nas relações não apenas entre os seres humanos, mas também nas relações do ser humano com os animais e as plantas, o que ele chamou, com

patente inspiração kantiana, de *imperativo bioético*. Tal imperativo é representado pela seguinte máxima: “Respeita cada ser vivo em princípio como uma finalidade em si e trata-o como tal na medida do possível” (JAHR, 1927, *apud* GURGEL, 2010, p. 609). Inclui os animais não humanos na esfera de consideração moral e afirma que “a partir da biopsicologia é necessário apenas um passo até a bioética, isto é, até a aceitação de obrigações morais não apenas perante os homens, mas perante todos os seres vivos” (JAHR, 1927, *apud* GURGEL, 2010, p. 609).

A partir da percepção de que os animais não humanos estão inseridos na esfera de consideração moral, é preciso observar o cuidado e a ética nas relações estabelecidas com eles, especialmente em decorrência da sua maior vulnerabilidade.

## 2.1 O REFERENCIAL BIOÉTICO DA VULNERABILIDADE

As questões bioéticas devem ser tratadas com base em referenciais que indiquem como elas devem ser equacionadas, almejando encontrar opções mais satisfatórias, do ponto de vista ético. Entre esses referenciais está o da vulnerabilidade.

Todos os seres vivos são vulneráveis, pois são mortais e, em vida, podem ser ofendidos, feridos, lesados, intencionalmente ou não, por pessoas, animais, fatos naturais, acidentes. Movidos pelo instinto de sobrevivência, os humanos e os animais não humanos se defendem, instintivamente, diante da vulnerabilidade, que lhes é inerente. Todavia, as pessoas possuem, em regra, consciência dessa vulnerabilidade. Por conseguinte, sabem que precisam se defender e, assim, elaboram estratégias inteligentes de proteção e também de ataque, como convenções sociais, leis, regras de conduta e até mesmo se armam. Ultrapassam, pois, diante da possibilidade de sofrer danos, a mera reação instintiva típica do mundo animal, à qual os animais não humanos ficam adstritos (HOSSNE, 2009).

Assim, estes animais, em suas relações com os humanos, necessitam de tutela especial, devido ao fato de se encontrarem em situação de vulnerabilidade acrescida, por fazerem parte de uma relação iminentemente desigual. Afinal, estão lidando com sujeitos que possuem mecanismos mentais que lhes possibilitam artimanhas das quais os animais não humanos não podem dispor e contra as quais, por vezes, nem sequer podem se defender, devido às suas limitações intelectivas.

A potencialização da vulnerabilidade está atrelada à pouca ou à ausência de autonomia. Esta consiste na capacidade do ser para decidir fazer algo ou buscar aquilo que compreende como o melhor para si próprio. A auto-

nomia depende da capacidade para agir de modo intencional, o que requer entendimento e discernimento para deliberar, de forma coerente, diante das opções que lhe são postas, independentemente de pressões externas (BEAUCHAMP; CHILDRESS, 1999). Autonomia concerne à autodeterminação, à capacidade do ser de fazer escolhas e tomar decisões livres no que tange à sua vida, consubstanciadas na própria vontade.

Os animais não humanos não são autônomos. Não possuem capacidade para proteger os interesses deles mesmos, não raro não compreendem o que é melhor para si e não dispõem de meios para atender as suas próprias demandas. Não podem, igualmente, ser consultados e dar ou recusar consentimento em qualquer situação na qual estejam envolvidos. A falta de autonomia desses animais os torna muito mais sujeitos à exploração humana, o que intensifica a sua vulnerabilidade. Além disso, estudos vêm demonstrando que animais não humanos são seres sencientes, o que reforça a necessidade de proteção legal aos seus direitos (DECKHA, 2007).

### 3 A SENCIENTIA COMO UM DOS PILARES DO DIREITO ANIMAL

Singer (2002, *apud* CARMO, 2012) define a senciência como “[...] a capacidade de sofrer, sentir prazer ou felicidade”. Já Broom (2006, *apud* CARMO, 2012) afirma que:

Um ser senciente é aquele que apresenta alguma habilidade para avaliar as ações de outros em relação a si mesmo e a terceiros, para se lembrar de algumas de suas próprias ações e suas consequências, para avaliar risco, para ter alguns sentimentos e para ter algum grau de consciência.

Trabalhos científicos atuais atestam que todos os vertebrados são sencientes e há diversos pesquisadores que incluem os cefalópodes (lulas, polvos, chocos e náuticos) e os crustáceos decápodes (caranguejos, lagostas e camarão) nesse rol. Inclusive, em alguns países, tais animais já estão inseridos nas leis de proteção animal, como dispõe o *Bem-estar animal em foco* (2012).

Em meado de 2012, neurocientistas de destaque mundial reuniram-se no *Simpósio sobre a Consciência em Animais Humanos e Não Humanos*, realizado na Universidade de Cambridge, e lá divulgaram publicamente os resultados de pesquisas que eles vêm desenvolvendo há anos: os animais são seres sensíveis, capazes de sentir e de sofrer. Nesse evento, foram reveladas conclusões essenciais que comprovam, cientificamente, que as estruturas cerebrais que produzem a consciência nos humanos também estão presentes nos animais, indubitavelmente nos mamíferos e nos pássaros, possuidores de estruturas

neuroológicas que lhes permitem vivenciar diferentes graus afetivos e que sinalizam consciência (SILVA, 2013).

Philip Low, pesquisador da Universidade de Stanford e do Massachusetts Institute of Technology, que capitaneou esses estudos, ao falar sobre as descobertas de sua equipe, afirmou que, além de todos os mamíferos e pássaros, diversas outras criaturas, a exemplo dos polvos, têm substratos nervosos produtores de consciência. Ser senciente, destarte, é diferente de apenas reagir automaticamente a um estímulo ou a uma certa ação, como no caso de um equipamento que executa funções predeterminadas ao ser programado para tanto. Um ser senciente é um sujeito de experiências, ou seja, um ente que vivencia o que lhe acontece, podendo sofrer consequências, para o bem ou para o mal, em decorrência desses acontecimentos. Assim, tais animais sofrem (SILVA, 2013).

O pesquisador acima citado assevera, nessa senda, que é impossível não sermos impactados por essa nova compreensão acerca dos animais, especialmente no que tange à capacidade de sofrimento deles. As pesquisas demonstram, desse modo, uma realidade que não pode continuar encoberta, para muitos, sob o manto da ignorância (SILVA, 2013). Destarte, é preciso trazer para o cerne das discussões filosóficas temas até então marginalizados, a exemplo da proteção animal, amparada também na ecologia profunda.

Naess (1973) define a ecologia profunda como um movimento não antropocêntrico, mas ecocêntrico, que não separa os seres humanos do meio ambiente natural e defende os direitos de toda a comunidade biótica. Ao contrário da ecologia superficial, caracterizada pelo egocentrismo e centrada no ser humano, a ecologia profunda percebe o Universo como o entrelaçamento de fenômenos que são essencialmente interdependentes. Ela reconhece o valor imanente aos seres vivos, de modo geral. O todo não existe para satisfazer a humanidade, para que ela possa explorar os demais seres vivos. De outro modo, a ecologia profunda considera os humanos apenas como um fio na complexa teia da vida.

Sob o prisma arquetípico junguiano, é possível dizer que a ecologia profunda está associada ao arquétipo da alteridade, enquanto a ecologia superficial, ao arquétipo patriarcal. Os arquétipos consistem em modelos mentais de percepção e compreensão universais, dos quais todos os seres humanos comungam por fazerem parte da raça humana. São a matéria do inconsciente coletivo, desde as eras mais longínquas (HOPCKE, 2011, *apud* AGUIAR, 2014.)

O arquétipo de alteridade está relacionado com a democracia, a compaixão, o amor, a visão ecológica de mundo. Ele considera o outro, o *alter*, permite a interação entre os opostos, ao passo que o arquétipo patriarcal

se revela de modo autocrático, elitista, autoritário e até mesmo explorador (BYINGTON, 2015).

A partir do momento em que se entende que os animais possuem algum grau de consciência acerca do que se passa à sua volta e sentem dor, medo, felicidade, angústia e estão até mesmo suscetíveis de serem acometidos por estresse e depressão, é preciso, sob a ótica da ecologia profunda e do arquétipo da alteridade, que se tenha um novo olhar sobre eles, para que sejam protegidos dos abusos da sociedade e do Estado.

Neste diapasão, surge o Direito Animal, propondo novas perspectivas para a esfera jurídica, que deve passar a considerar o valor intrínseco dos animais, enquanto “sujeitos de uma vida”, e a pensar a respeito das suas próprias demandas (REGAN, 2006). Os entusiastas desse ramo do Direito defendem que o valor dos elementos do mundo natural não está relacionado aos benefícios que eles podem trazer aos indivíduos. Ao revés, os seres vivos, de modo geral, possuem valor intrínseco e devem ser respeitados independentemente de servirem ou não à espécie humana.

Ainda que ao longo dos séculos os humanos venham sendo considerados a origem de todos os valores, superiores às demais espécies de seres vivos, que seriam “o outro” na natureza, nos últimos anos a temática envolvendo os direitos dos animais deixou as zonas periféricas e instalou-se no cerne do debate político e jurídico (SUSTEIN, 2014). Fundado em uma concepção pós-humanista, o Direito Animal, consoante elucidado alhures, retira os animais não humanos da categoria de objetos da relação jurídica e os alça à posição de sujeitos, reconhecendo sua individualidade e permitindo que seus interesses sejam juridicamente tutelados.

A Constituição Federal de 1988, nesse esteio, reconhece a senciência animal e, a partir dela, considera os animais não humanos como sujeitos de direito.

#### **4 A CF/88 E A PROIBIÇÃO DA CRUELDADE CONTRA ANIMAIS NÃO HUMANOS**

Promulgada em 5 de outubro de 1988, a Constituição Federal de 1988 demarca um momento significativo no Direito brasileiro no que tange à proteção dos seres vivos diversos dos humanos. A nova Carta Magna, sob a ótica de Bulos (2015), remodelou antigos conceitos e fez erigir um ordenamento inovador no sistema jurídico nacional. Isso se dá porque, de forma original, a Constituição pátria encartou em seu texto parte específica destinada à proteção do meio ambiente e dos animais, o que foi considerado inédito em face das Constituições dos demais países (MILARÉ, 2013).

Desse modo, a contribuição da Constituição brasileira de 1988 para a ascensão da tutela do meio ambiente como bem jurídico é inquestionável. Com a positivação do assunto em capítulo próprio do Título VIII – “Da Ordem Social”, a Lei Maior do país admitiu que os animais não humanos possuem valor e ensinou o reconhecimento da dignidade deles, entendimento que vem sendo adotado por leis infraconstitucionais e também pela jurisprudência (SILVEIRA; BARROS, 2016). É importante ressaltar que a CF/88 foi a primeira Carta Política do país a aceitar os animais não humanos como titulares de direitos e seu artigo 225, § 1º, inciso VII constitui fonte normativa primária do Direito Animal brasileiro (ATAIDE JUNIOR, 2018).

A inserção da temática animalista na CF/88 decorreu da influência do clamor popular, por vezes representado por grupos e associações protetores de animais. Instalada em 1º de fevereiro de 1987, a Assembleia Nacional Constituinte possibilitou a elaboração de uma Carta Magna que contemplasse a diversidade, abarcando, nesse viés, a questão dos animais não humanos (SARLET, 2007). O avanço na consideração moral dos animais ocorreu quando da construção da Carta Política pelos constituintes, que se mostraram sensíveis aos apelos da sociedade por mudanças quanto ao tratamento conferido aos animais (SILVA, 2014).

De autoria do deputado Fábio Feldemann e oriundo das pujantes discussões ocorridas na constituinte brasileira, foi incluído no novo texto constitucional o já mencionado artigo 225, com seu § 1º e inciso VII, os quais apregoam que:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:  
[...]

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade (BRASIL, 1988).

Ao proibir práticas cruéis contra os animais, a Carta de 1988 positivou no texto constitucional os direitos dos animais não humanos, com base no critério da senciência. Ao reconhecer que esses seres estão sujeitos à crueldade, admite que eles podem ser vítimas de danos, são capazes de sofrer e de sentir dor, não sendo muitas de suas reações diante dos atos da humanidade

meramente instintivas. Nessa esteira, Ataíde Junior (2020, p. 115) assevera que:

Proíbe-se a crueldade porque se pressupõe que os animais são seres sencientes, ou seja, capazes de sofrer. Não haveria sentido em se proibir a crueldade contra coisas inanimadas, destituídas da capacidade de sentir dor ou de serem impactadas pela crueldade. O fato senciente, portanto, está implicitamente reconhecido pela Constituição. Assim, ainda que, filosoficamente, se possa discutir qual seria o melhor fundamento para direitos animais, é certo que, no Brasil, o Direito Animal se fundamenta na senciência animal.

Posto que podem ser afetados por relações jurídicas de Direito Material, os animais não são indiferentes a diversas condutas humanas, entre elas as que envolvem crueldade. Embora falte precisão conceitual a esse termo, que é indeterminado e incerto, Krell (2017) entende que um dos elementos que pode levar à caracterização da crueldade é o sofrimento físico ou psíquico do animal. O doutrinador afirma também que, apesar da indefinição que envolve o vocábulo, comportamentos que provoquem abusos, maus-tratos, lesões, mutilações ou o óbito do animal, entre outros, podem ser identificados com a ideia de crueldade.

No mesmo sentido, Molento e Hammerschmidt (2017, p. 334) definem abuso e maustratos, conceitos abrangidos pela noção mais geral de crueldade, como “ações diretas ou indiretas caracterizadas por negligência, agressão ou qualquer outra forma de ameaça ao bem-estar de um indivíduo”.

Consoante afirma Salt (1980), os deveres correspondem a direitos. Assim, se há o dever imposto constitucionalmente à sociedade de não ser cruel com os animais, há, em contrapartida, o direito destes de serem protegidos contra atos cruéis ou que possam, de algum modo, estimular a crueldade.

Admitir a existência de direitos dos animais, em paralelo aos direitos dos seres humanos, não está no campo das elocubrações hipotéticas e abstratas. De outro modo, é algo claro e evidente, fundado na razão. Mesmo que, com base em uma análise superficial, se possa pensar que o ordenamento jurídico pátrio conceda somente aos humanos a possibilidade de obter direitos e contrair deveres, como se apenas as pessoas pudessem participar de uma relação processual na qualidade de titulares de direitos, é possível identificar mandamento éticos atinentes ao bem-estar dos animais (LEVAI, 2004, p. 137).

O ideário contido no dispositivo legal acima mencionado revela que os seres vivos, de modo geral, possuem direitos inerentes, que não podem ser revogados ou alienados. Além disso, tais seres não podem ser oprimidos e devem ter seus direitos defendidos pelo Estado, contra atos de particulares ou

do próprio Poder Público (BUZANELLO, 2003). Assim, ao proteger a fauna, a CF/88 rechaçou a ideia de que os animais são instrumentos a serviço da humanidade e reconheceu a dignidade e o valor inerentes à vida não humana, que deve ser respeitada pelos seres humanos, pelo Estado e pelo Direito.

A interpretação conferida ao artigo 225, §1º VII da Constituição Federal pela doutrina animalista é no sentido de que a proibição de maus-tratos aos animais leva a aceitar a condição deles como detentores de direitos. A mera proibição constitucional de condutas que causem riscos à função ecológica, que possam levar à extinção das espécies e, especialmente, sujeitem animais à crueldade em nada beneficia os seres humanos. De outro modo, tais normas possuem destinatários específicos, atribuindo direitos aos animais e deveres às pessoas (SILVA, 2002).

Assim, a vedação de tratamento cruel aos animais não humanos indica que a Carta Constitucional não almeja proteger somente os indivíduos, mas sinaliza, concomitantemente, que os animais são titulares de direitos, a exemplo do direito de viver sem que as pessoas lhes causem qualquer tipo de importunação (SARLET; FENSTERSEIFER, 2019). Ademais, os direitos dos animais não são calcados na autonomia da vontade, mas na obrigação de representatividade, baseada no interesse subjetivo do animal. A humanidade, consciente da sua função na ordem jurídica em benefício da manutenção da vida, está habilitada a representar os interesses deles, manifestados em direitos (RODRIGUES, 2007).

Pode-se afirmar, nessa perspectiva, que a CF/88 insere os animais não humanos na esfera de consideração moral, o que permite a extensão dos direitos fundamentais a eles, bem como autoriza interpretações e aplicações pós-humanistas do ordenamento jurídico pátrio (SARMENTO, 2007). Ao reconhecer que os animais têm um fim em si mesmos e ampliar a comunidade moral para além dos humanos, a CF/88 garante direitos aos animais não humanos e possibilita interpretações que vislumbrem a dignidade animal.

Nos dizeres de Bulos (2015, p. 57), a Constituição de um país representa o “pacto fundante do ordenamento supremo de um povo”, pois o que está expresso em seu texto tem o papel de estruturar relações políticas, econômicas, culturais e sociais, devendo conduzir a interpretação dos demais ramos do Direito. Em decorrência, se a tutela e o cuidado com os animais não humanos são valores encartados na Lei Maior, tais valores devem orientar a interpretação, a aplicação e até mesmo a elaboração de futuras normas infraconstitucionais.

Ao reconhecer a senciência dos animais e, com base nela, positivar o Direito Animalista no texto constitucional, o legislador constituinte abriu possibilidades para uma leitura pós-humanista da Carta Política, que considera a

existência de interesses não humanos e admite o valor inerente dos animais pertencentes às mais variadas espécies.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em que pese a sociedade em geral e o mundo do Direito considerarem predominantemente que os animais não humanos são desprovidos de direitos, estudos variados vêm comprovando que tais seres não são indiferentes a diversas relações jurídicas estabelecidas entre as pessoas. Assim, são possuidores de interesses e, por consequência, devem ser reconhecidos como sujeitos de direitos.

A percepção de que o Universo não deve estar voltado única e exclusivamente para os desejos, as demandas das pessoas e a noção de que os animais não humanos possuem uma vulnerabilidade acrescida com relação à humanidade levam ao entendimento de que é necessário proteger juridicamente os interesses desses animais.

A CF/88, nessa senda, proibiu a crueldade contra os animais não humanos e, assim o fazendo, admitiu que eles são sensíveis, estão aptos a sofrer, podem sentir dor, ou seja, são seres sencientes e possuem interesses a serem tutelados. Destarte, a Carta Magna estabeleceu o critério da senciência para fundamentar o reconhecimento de direitos aos animais não humanos, legitimando a construção e a solidificação do Direito Animal como um novo ramo da ciência jurídica.

## REFERÊNCIAS

- AGUIAR, Monica. **O arquétipo da alteridade como paradigma necessário ao afastamento da alienação parental**. Publica Direito, 2014. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=b80d1ec3ddec44d0>. Acesso em: 19 ago. 17.
- ATAIDE JUNIOR, Vicente de P. Introdução ao Direito Animal Brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Animal**, E-ISSN: 2317-4552, Salvador, v. 13, n. 3, p. 48-76, set./dez., 2018.
- ATAIDE JUNIOR, Vicente de P. Princípios do Direito Animal Brasileiro. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA**, E-ISSN 2358-4777, Salvador, v. 30, n. 1, p. 106-136, jan./jun., 2020.
- BARAD, Karen. Living in a Posthumanist Material World: Lessons from Schrodinger's Cat. *In*: SMELIK, Anneke. & LYKKE, Nina. (Eds). **Bits of Life: Feminism at the intersections of media, bioscience and technology** (2008).

- BEAUCHAMP, Tom L. CHILDRESS, James F. **Princípios de ética biomédica**. Barcelona: Masson, 1999.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.
- BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. rev. e atual. de acordo com a Ementa Constitucional n. 83/2014, e os últimos julgados do Supremo Tribunal Federal. São Paulo: Saraiva, 2015.
- BUZANELLO, José Carlos. **Direito de resistência constitucional**. Brasília: América Jurídica, 2003, p. 84.
- BYINGTON, Carlos Amadeu Botelho. **Psicologia simbólica Junguiana: a viagem de humanização do cosmos em busca da iluminação**. São Paulo: Edição do Autor, 2015.
- CARMO, Nanci do. Senciência animal: o que é e para que importa. **Bem-estar animal em foco**. [S.l.], 1º maio 2012. Disponível em: <http://beaemfoco.blogspot.com.br/2012/05/senciencia-animal-o-que-e-e-para-que.html>. Acesso em: 5 mar. 2017.
- DARWIN, Charles. **El origen del hombre y la selección em relación al sexo**. Madrid: Biblioteca E.D.A.F., 1989.
- DECKHA, Maneesha. Animal justice, cultural justice: a posthumanist response to cultural rights in animals. **Journal of Animal Law & Ethics**, v. 2, p. 189-229, ano 2007. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/janilet2&div=9&id=&page=>. Acesso em: 14 nov. 19.
- DIAS, Edna Cardozo. Os animais como sujeitos de direito. **Revista Brasileira de Direito Animal**, v. 1, p. 119-121, ano 2006. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/10243/7299>. Acesso em: 11 jul. 2020.
- DINIZ, Débora. GUILHEM, Dirce. **O que é bioética**. São Paulo: Brasilien-se, 2007.
- ENGEL *Eve-Marie*. **O desafio das biotécnicas para a ética e a antropologia**. Porto Alegre: Veritas, 2004.
- GORDILHO, Heron José de Santana. **Abolicionismo animal: habeas corpus para grandes primatas**. 2 ed. Salvador: EDUFBA, 2017.
- GURGEL, Wildoberto B. O que é mesmo bioética? *In*: MINAHIM, Maria Auxiliador; FREITAS, Tiago B.; OLIVEIRA, Thiago P. (Coords.). **Meio ambiente, direito e biotecnologia: estudos em homenagem ao Prof. Dr. Paulo Affonso Leme Machado**. Curitiba: Juruá, 2010.
- HOSSNE, William Saad. Dos referenciais da bioética – a vulnerabilidade. **Bio&Thikos**, n. 3, p. 41-51, 2009. Disponível em: <https://www.saocamilos-sp.br/pdf/bioethikos/68/41a51.pdf><https://www.direitonet.com.br/arti>

- gos/exibir/5595/A-legislacao-brasileira-e-a-protecao-aos-animais. Acesso em: 19 ago. 17.
- KRELL, Andreas Joachim. Elementos para uma adequada interpretação do art. 225, § 1º, VII, da Constituição Federal, que veda a crueldade contra os animais. In: PURVIN, Guilherme (Org.). **Direito Ambiental e proteção dos animais**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2017, p. 280-283.
- LEVAI, Laerte Fernando. **Direito dos animais**. Campos do Jordão: Editora Mantiqueira, 2004.
- MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 104-105.
- MOLENTO, Carla Forte Maiolino; HAMMERSCHMIDT, Janaina. Perícia em bem-estar animal nos crimes de maus-tratos contra animais. In: TOSTES, Raimundo Alberto; REIS, Sérgio Túlio Jacinto; CASTILHO, Valdecir Vargas (Org.). **Tratado de medicina veterinária legal**. Curitiba: Medvep, 2017.
- NAESS, Arne. The shallow and the deep, long range ecology movement. A summary. Inquiry. **An Interdisciplinary Journal of Philosophy**, v. 16, 1973. Disponível em: <http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/00201747308601682>. Acesso em: 22 ago. 17.
- PEPPERELL, Robert. **The post-human condition**. Oxford: Intellect, 1995.
- POTTER, Van Rensselaer. **Bioética: ponte para o futuro**. São Paulo: Loyola, 2016.
- REGAN, Tom. *Jaulas vazias*. Porto Alegre: Lugano, 2006.
- RODRIGUES, Danielle Tetü. **Os animais não-humanos como sujeitos de direito sob enfoque interdisciplinar**. 2007. 119 f. Tese (Doutorado em Meio Ambiente e Desenvolvimento) – Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2007. p. 69.
- SALT, Henry. **Animal Rights**. Pennsylvania: Society for Animal Rights, 1980.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 75-77.
- SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **STJ, a dimensão ecológica da dignidade e direitos do animal não humano**. Revista **Consultor Jurídico**, 10 de maio de 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-10/direitos-fundamentais-stj-dimensao-ecologica-dignidade-direitos-animal-nao-humano>. Acesso em: 2 abr. 2020.
- SARMENTO, Daniel. **Ubiquidade constitucional: os dois lados da moeda**. Daniel Sarmento Advogados, Rio de Janeiro, 2007. Disponível em: <http://www.dsarmento.adv.br/content/3-publicacoes/17-ubiquidade-constitucional-os-dois-lados-da-moeda/ubiquidade-constitucional-daniel-sarmento.pdf>. Acesso em: 1º mar. 2017.

- SILVA, José Robson. **Paradigma biocêntrico**: do patrimônio privado ao patrimônio ambiental. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 348.
- SILVA, Tagore Trajano. **Direito animal e ensino jurídico**: formação e autonomia de um saber pós-humanista. Salvador: Evolução, 2014.
- SILVA, Tagore Trajano. **Direito animal e pós-humanismo**: formação e autonomia de um saber pós-humanista. *Revista Brasileira de Direito Animal*, Salvador, v. 8, n. 14, p. 161-259, 2013. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/9144/6591>. Acesso em: 11 ago. 2017.
- SILVEIRA, Paula Galbiatti; BARROS, Marina Dorileo. A proteção jurídica dos animais não humanos na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 10, n. 18, p. 113-135, jan./abr. 2016, p. 130.
- SINGER, Peter. **Ética prática**. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- SINGER, Peter. **Vida ética**: os melhores ensaios do mais polêmico filósofo da atualidade. Rio de Janeiro: Ediouro, 2002.
- SUNSTEIN, Cass. Os direitos dos animais. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 9, n. 16, p. 47-70, 2014. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/12118/8660>. Acesso em: 1º mar. 2017.
- WOLFRUM, Rüdiger. O princípio da precaução. *In*: PLATIAU, Ana Flávia Barros; VARELLA, Marcelo Dias (Orgs). **Princípio da precaução**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 18.



# 3

## CRÍTICA À RAZÃO ESPECISTA: REFLEXÕES JURÍDICAS PELA INSURGÊNCIA DAS AVES COMO SUJEITOS DE DIREITOS

*Bianca Pazzini*<sup>4</sup>

Não tenho a anatomia de uma garça para  
receber em mim os perfumes do azul. Mas eu recebo.  
É uma benção (BARROS, 2013, p. 18).

O presente texto apresenta uma análise científica acerca do tratamento jurídico e social dispensado às aves, seres que, notadamente, são dos mais explorados na contemporaneidade.<sup>5</sup> Objetiva-se construir uma crítica à ideologia especista<sup>6</sup> dominante, demonstrando que não pode prosperar a visão de mundo que permite a exploração de uns seres por outros.

A filosofia, através de sua vertente nominada ética animal<sup>7</sup> (*Animal Ethics*), já tem avançado teoricamente (com efeitos práticos) no sentido de reco-

---

4 Mestra em Direito e Justiça Social pela Universidade Federal do Rio Grande (FURG). Possui graduação em Direito pela Universidade Católica de Pelotas (UCPEL). Professora da graduação em Direito e de cursos de a especialização da Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP/RS). Membro do Instituto Abolicionista Animal (IAA). E-mail: biancapazzini@gmail.com.

5 Ao final de 2018, estimava-se que a população mundial de “frango” (galos e galinhas criados para fins humanos, seja para o consumo alimentar de seu próprio corpo, seja de seus ovos) era superior ao triplo da população humana, com pelo menos 23 (vinte e três) bilhões de espécimes. É difícil apurar um número estatístico confiável quanto à exploração geral de aves – o que requereria estudo próprio –, dado que a exploração das aves ocorre também para outras finalidades além da alimentar. Há inúmeras outras espécies de aves engaioladas ao redor do mundo, em casas, sítios, zoológicos e outros inimagináveis locais de negação ética.

6 Sobre “ideologia especista” e a compreensão do especismo como ideologia dominante, ver o livro *Direitos Animais e Literatura* (PAZZINI, 2017, p. 19 e ss).

7 Ética Animal interpretada como “a forma elíptica de ‘ética do tratamento dos animais’”. A Ética Animal, como um subcampo da Bioética ou da Ética Ambiental, constituiu-se assim num ramo da Ética Aplicada (NACONECY, 2006, p. 18).

nhecer o valor inerente dos animais que não pertencem à espécie humana. A arte – graças à fertilidade da imaginação que lhe é própria –, em alguma considerável medida, também já captou a condição subjetiva do animal, especialmente por meio da literatura.

Contudo, outras áreas do conhecimento humano tardam em reconhecer o que cabe ao restante da animalidade, mantendo o humano como regente e déspota das demais formas de vida conhecidas. Vigora, ainda, o especismo como epistemologia.

Entende-se por especismo a subalternização de indivíduos pelo pertencimento à outra espécie que não a humana. Especismo é, em suma, o preconceito de espécie. Potencializa-se o especismo pela negação do corpo não *humanóide*. A barreira da disformia corporal parece ser mais latente do que as demais: acaso uma espécie não terráquea – daquelas que vemos nas ficções – fosse socialmente introduzida no convívio humano, não sofreria preconceito de espécie, mas xenofobia. Compreender-se-ia que a condição corporal da espécie alienígena aproxima tal espécie da biologia humana – inobstante advinda de um outro ponto da galáxia –, em detrimento das demais espécies animais que, a despeito de dividirem a convivência em um mesmo reino animal e planeta, não apresentam possibilidade biológica de antropomorfização. O especismo é, portanto, além de uma categoria cultural, biológica.

Pelo que se expõe, então, o especismo é ainda mais latente em relação às aves: linguagem ininteligível, desconhecida capacidade de racionalidade, penas em vez de pele, bico em vez de boca, um olho em cada lateral de uma cabeça que não tem face (mas lados), bem como outras características peculiares fazem da classe das aves corpos ainda mais radicais em sua outridade.

Quanto à vigência do especismo na área do direito – enquanto ciência, *praxis* e norma –, o cenário não é diferente daquele verificado nas relações sociais cotidianas: vige o antropocentrismo-especista<sup>8</sup> quase absoluto, per-

---

<sup>8</sup> Por antropocentrismo entende-se o sistema filosófico que aloca o homem como centro referencial do Universo. É, o antropocentrismo, também ideológico, por explicar, com uma ideia intangível, as realidades materiais da relação *humano-mundo*, ao mesmo tempo em que transforma a realidade por fazer vigorar essa ideia intangível de preponderância da espécie humana sobre as demais formas de existência (animais ou não). Não se confunde o antropocentrismo com o humanismo (conjunto de teorias que percebem na humanidade uma condição de vida especial, capaz, cuja racionalidade permite abarcar a inteligibilidade do mundo, o que é negado às demais condições e formas de vida). O humanismo não é, em si, um conceito abissal que desvaloriza as demais espécies; tem, como perspectiva, apenas demonstrar o valor inerente da condição humana sem qualquer perspectiva de concorrência. No antropocentrismo, por sua vez, há uma pressuposta priorização da vida humana em detrimento de outras condições: se algo é o centro, o resto está à margem (discursiva, filosófica, política e jurídica).

manecendo a legalidade, a juridicidade e a não culpabilidade na exploração animal.

Justifica-se a presente pesquisa, assim, ante a necessidade de demonstrar como tarda o direito em reconhecer a condição axiológica, finalística, subjetiva ou ontológica de cada animal-ave. Ademais, há relevância em analisar como as demais áreas do saber já retrataram, e de que modo, essa forçada relação exploratória de humanos com *suas* “galinhas”.

Tal análise pressupõe um olhar complexo perante o objeto de pesquisa, impondo-se o reconhecimento de fontes diversas como meios legítimos de busca do conhecimento: artigos científicos e livros, mas também contos, romances, crônicas, poesias e filmes permitirão alguns diagnósticos à crítica incipiente em relação à condição do “sujeito ave” na sociedade contemporânea, especialmente no que se refere à realidade brasileira.

Como metodologia geral de trabalho, parte-se da ideia de complexidade<sup>9</sup> de Edgar Morin, a fim de que se evite “a visão unidimensional, abstrata” (MORIN, 2011, p. 11) decorrente do uso obscuro da razão (especista). Tal perspectiva, pela pluralidade inerente, possibilita conciliar outras metodologias incidentais aptas a empreender os fenômenos retratados na pesquisa. O método indutivo<sup>10</sup> tem contribuição na tentativa de depreender, da análise de fenômenos isolados em relação à exploração de algumas espécies aves, um padrão de hierarquização em relação às demais espécies da mesma classe biológica. O método analético, ademais, possibilita uma construção “não neutra” do objeto de pesquisa, que parte da perspectiva epistemológica do “outro” – historicamente dominado, oprimido ou subalternizado. Com a analética, é possível superar o discurso abissal de reprodução das narrativas dos vencedores (dominantes e opressores, neste caso, relativos à condição humana), a fim de que se permita a construção do conhecimento a partir dos saberes dos indivíduos até então marginalizados e vulnerabilizados (demais animais). É

---

9 A complexidade, em si, não é um método geral de pesquisa, mas uma perspectiva científica que permite ao pesquisador negar as reduções científicas dos métodos tradicionais de pesquisa. Supera-se o conhecimento fechando, totalizante, para acessar a forma de pensar que dialoga com saberes externos e plurais, que facilitam a superação da barbárie humana. A complexidade é um tecido de “constituintes heterogêneas inseparavelmente associadas: ela coloca o paradoxo do uno e do múltiplo” (MORIN, 2011, p. 13).

10 A indução, enquanto metodologia científica, “está intimamente ligada ao empirismo e ao tipo de modelo do método científico descrito por Bacon” (GIDDENS, 1997, p. 160), pelo que sua escolha pode ser criticável ante sua tendente redução de complexidade na compreensão das relações que prescreve. Inobstante, tal método positivista apresenta-nos utilidade à medida que permite, como rito, partir de casos específicos para generalizar as conclusões que não são observáveis, em si, no caso específico analisado. “Indução é um processo mental por intermédio do qual, partindo de dados particulares, suficientemente constatados, infere-se uma verdade geral ou universal” (MARCONI; LAKATOS, 2017, p. 41).

a analética a metodologia dos saberes periféricos (DUSSEL, 1986). Periferia que, neste caso, não é geográfica, mas de espécie.

Quer-se, pela combinação dos métodos, propiciar a criação de uma nova epistemologia, não especista e não opressora, a fim de permitir a insurgência dos animais – com enfoque teórico nas aves – como novos sujeitos sociais, considerando que, até então, permanecem subalternizados. Combate-se a superioridade abissal de uma espécie sobre as demais.

Propõe-se, preliminarmente, os seguintes questionamentos: dentro de uma conjuntura social predominantemente especista, em que é mantida a negação generalizada de direitos aos animais, como pensar as relações jurídicas e sociais entre humanos e aves? De que modo, ademais, analisar a exploração de aves desde o ordenamento jurídico pátrio? Apesar de tais perguntas evidenciarem, então, os problemas de pesquisa, salienta-se que não serão as únicas do texto, que apresentará alto número de indagações. As perguntas são, talvez mais do que as respostas, o que movimenta a busca pelo saber e pela consolidação do conhecimento.

Para cumprir seu desiderato, o texto restou organizado em duas subdivisões, além de uma introdução e das considerações finais: a primeira, denominada “Crítica à razão especista: imaginário de possibilidades para o reconhecimento da subjetividade das aves”, que possibilita um percurso de imersão e instrumentalização teórica para pensar as aves como sujeitos de direitos. Na segunda parte, intitulada “As aves e o Direito brasileiro: perspectivas de insurgência do sujeito-ave a partir do ordenamento jurídico nacional”, serão arrolados argumentos jurídicos que permitem defender as aves como sujeito perante o direito pátrio. Nesta parte do texto, fica evidenciada a importância de **Edna Cardoso Dias** como pensadora pioneira dos direitos animais no país, pelo que estes estudos são a ela dedicados.

## **I CRÍTICA À RAZÃO ESPECISTA: IMAGINÁRIO DE POSSIBILIDADES PARA O RECONHECIMENTO DA SUBJETIVIDADE DAS AVES**

“Que é que havia nas suas vísceras que fazia dela um ser? A galinha é um ser.” (LISPECTOR, 1998, p. 31).

Em *Frango Tite*, Ferreira Gullar propõe, com insistência, que “alguém escreva, no Brasil, a sociologia da galinha, ou pelo menos defina o papel da galinha na psicologia nacional”. Fazer isso, contudo, implica aventurar-se em um complexo processo de compreensão do inconsciente coletivo nacional, pois, “Na biografia dos brasileiros, na alma de cada um de nós, embrulhados

aos nossos sonhos e desejos, estão alguns cacarejos, uns batidos de asa, um ovo roubado, uma clarinada matinal” (GULLAR, 2004, p. 20).

A galinha (na sua digna posição de representante lúdica de todas as demais aves) é um ser que desorganiza e arrepia a antropocêntrica humanidade. Estranha, de movimento espasmódico e olhar estúpido. Comunicação excêntrica e ininteligível. Hábitos peculiares. O que se passa em sua cabecinha nos é inacessível.<sup>11</sup> Coloca-nos em contato com um *modus vivendi* tão estranhamente desconhecido quanto íntimo pela animalidade partilhada.

Sua condição de sujeito-de-uma-vida (REGAN, 2006, p. 65-6) – ainda negada pela episteme especista – transborda a radicalidade ontológica plural, desafiando-nos a compreender como “ser” o que foi cultural e biologicamente reduzido à condição de objeto. Radicalmente “outro” em sua forma de se colocar no mundo, as aves permitem o alargamento, em seus limites mais extremos, das condições para o exercício da “imaginação simpatizante”. A simpatia autoriza partilhar “o ser do outro. A simpatia tem tudo a ver com o sujeito e pouco a ver com o objeto, ‘o outro’, como percebemos de imediato quando pensamos no objeto” não como objeto, mas como outra pessoa (COETZEE, 2002, p. 43).

Seguindo os passos do questionador Jacques Derrida – que, em *O Animal que Logo Sou*, conclui sua linha de raciocínio com questionamentos<sup>12</sup> ainda mais complexos que a própria obra –, verifica-se que as perguntas são inevitáveis. O ponto de partida é, talvez, também o ponto de chegada: quem é a galinha perante a filosofia? Quem poderia ser junto à sociologia? Quem deveria ser para o direito? De que modo ousa aparecer na arte, manifestação latente e exclusiva dos hábitos (ou seriam instintos)<sup>13</sup> humanos? De que modo, ao fim e ao cabo, pensar as relações sociais humanas para que incluam, como sujeitos morais, (não só a galinha, mas) todas as aves? Como migrar

---

11 “Montaigne zomba da ‘imprudência humana sobre o próprio dos animais’, da ‘presunção’ e da ‘imaginação’ do homem quando este pretende, por exemplo, saber o que se passa na cabeça dos animais” (DERRIDA, 2011, p. 19).

12 “O animal em geral, o que é? O que isso quer dizer? Quem é? ‘Isto’ corresponde a quê? A quem? Quem responde a quem? Quem corresponde ao nome comum, genérico e singular do que eles chamam assim tranquilamente o ‘animal’? Quem é que responde? A referência do que me concerne em nome do animal, o que se diz assim em nome do animal quando se apela em nome do animal, eis o que se trataria de expor a nu, na nudez ou no despojamento de quem diz, abrindo a página de uma autobiografia, ‘eis quem eu sou’. ‘Mas eu, quem sou eu?’” (DERRIDA, 2011, p. 92).

13 “Frederick Cuvier e alguns metafísicos mais velhos têm comparado o instinto com o hábito [...] Quão inconscientemente muitas ações habituais são executadas, com efeito, não raro em oposição direta à nossa vontade consciente”. Várias ações distintas estão cobertas pela noção de instinto, pelo que se poderia refletir em que medida a arte é uma manifestação humana tão instintiva quanto a que “impõe o cuco a migrar e pôr seus ovos nos ninhos de outras aves” (DARWIN, 2018, p. 218; p. 217).

de um contrato social *intraespécie* (como quis Rousseau) para uma espécie de contrato “natural”, interespécies, como é possível defender após a obra de Michel Serres (1991)?

Para pensar tais questões a partir de uma perspectiva filosófico-jurídica, importa não cometer o erro de Kelsen: não traçaremos uma “galinha fundamental”, inexistente no mundo real, meramente verossímil e sem qualquer correspondência com as espécimes materiais que vivem, respiram, alimentam-se e, com seus próprios corpos violados, alimentam também os seres humanos. As reflexões teóricas procuram traduzir a ave (galinha ou não) em sua complexidade, em seus fragmentos e em seus mais diversos modos de existência. A galinha não se reduz a uma experiência teórica imputada desde fora (por sujeitos que não são galinhas, mas humanos), e não pode ser apreendida em sua totalidade: sendo o que é, resta inalcançável a uma teoria unificadora e monista descritiva do *prêt-à-porter* dos sentidos.

As galinhas trazidas a lume nestas linhas são algumas daquelas que, agora, materialmente agora (no meio da manhã em que estas palavras são escritas), estão presas em uma gaiola minúscula dentro de um galpão que não lhes permite experimentar se já é hora de acordar ou de se recolherem. Referimo-nos também às galinhas-fêmeas-filhotes que, muito cedo (e sob muita dor), veem seus bicos *industrialmente* mutilados por meio de uma tortura eufemisticamente nominada *debicagem*.<sup>14</sup> As barbáries acima são realizadas em nome da produção de ovos ou de carne de “frango”, mas estas espécies de aves não são as únicas exploradas pelo humanos: incluímos em nosso objeto de análise também, entre outras, as codornas, que perdem seus ovos para que os humanos possam desfrutar de um excêntrico e bizarro aperitivo alimentar. Referiremo-nos, também, aos galos, que dão a essência anímica de seu sangue para saírem vivos de uma rinha. Às avestruzes, que são montadas, postas a

---

14 “A debicagem é uma prática comum na avicultura industrial brasileira. É um processo de corte e cauterização do bico que pode causar dor, levando parte da população acusá-la como ser um método cruel as aves e por isso deve ser realizada com precisão e por pessoas treinadas” (AVILA; ROLL; CATALAN, 2008, p. 8). A incoerência narrativa dos que naturalizam a prática como algo necessário, enquanto medida econômica, é flagrante: ao mesmo tempo que, na citação acima, o sofrimento das aves é apresentado como mera possibilidade (pelo uso da expressão *pode causar dor*), nos parágrafos seguintes fica evidenciado o contrassenso: “o comportamento das aves muda [...] até cinco semanas após a debicagem” (AVILA; ROLL; CATALAN, 2008, p. 8). Ora, para que um animal mude de comportamento por cinco semanas, é porque, de maneira latente, sofreu dor excruciante com o procedimento. Ademais, não fosse isso óbvio, pelo exame dos tocos dos bicos das aves, foi possível verificar a presença de “uma massa de fibras nervosas entrelaçadas chamada neuroma. Os neuromas provocam dor aguda e crônica no toco que resta em seres humanos que sofrem amputação” (SINGER, 2010, p. 150).

correr e competir entre si, sem saberem, em um evento chamado “corrida de avestruzes”.<sup>15</sup>

Este texto é, então, sobre o ganso que tem as penas arrancadas para nos dar travesseiros. Sobre os pintinhos que, por serem machos, vivem algumas poucas horas antes de ter seu corpo destroçado em uma *nuget machine*<sup>16</sup> ou mecanismo semelhante. Sobre o pato que foi forçosamente alimentado até que a hipertrofia lipídica de seu fígado possibilitasse a produção de *foie gras*.<sup>17</sup> Sobre a arara-azul vítima de tráfico internacional de animais silvestres. Sobre a já citada galinha que, ademais, vive sem poder esticar as asas em uma gaiola cujo espaço não é maior do que uma folha de papel em tamanho A4. Sobre a galinha (a mesma, ou outra) que sente a bicada desesperada e estressada de suas vizinhas de jaula ou de galpão, movimentando-se, sem possibilidade diversa, sobre os próprios e alheios excrementos. Sobre o pavão instrumentalizado como objeto estético em um zoológico. Sobre o pássaro raro, engaiolado como troféu do *homo economicus*. Sobre todos os indivíduos que, material e corporalmente, tiveram suas subjetividades extirpadas para servir de meios para finalidades humanas.

É de modo material que a galinha – qualquer uma – sente. Sem a dimensão intelectual (própria dos humanos)<sup>18</sup> para fazer uma leitura racionalizada de seu mundo, é com os sentidos que a ave interage com seu entorno, e é na pele que sente os maus-tratos<sup>19</sup> que se lhes acomete.

É no corpo que a ave sente a injúria humana. É no bico que sente a debicagem. É nas patas que sente os ferros do chão da gaiola que diuturnamente lhe comprimem e rasgam a pele. É na garganta que sente a alimentação forçada para futura produção de uma fútil e desnecessária iguaria humana. É

15 A corrida de avestruzes é uma prática popular no estado de Rondônia.

16 Ou “são sufocados dentro de sacos plásticos, decapitados, asfixiados com gás ou esmagados” (FRANCIONE, 2013, p. 61) já que inúteis para produção de ovos ou carne.

17 “Para que o fígado fique hiperdesenvolvido como desejam os criadores, as aves são submetidas a uma vida confinada e a uma alimentação forçada (*gavage*) à base de ração gordurosa. [...] Na produção do *foie gras* tem-se o hábito de introduzir um tubo de 20 a 30 cm de comprimento diretamente no esôfago da ave, pelo qual se veicula a ração gordurosa que o animal é obrigado a ingerir. Durante essa fase, os patos são geralmente alimentados seis vezes por dia, e os gansos oito vezes”, o que causa dor – agravada a cada vez que o procedimento se repete, estresse psíquico, comorbidades e afecções e outros impactos físicos, além da notória privação do comportamento natural (PRADA; NUNES, 2015, p. 1-5).

18 Sábina Elizabeth Costello, personagem de *A Vida dos Animais* de John Coetzee: “Não faz parte do modo de ser do animal experimental horrores intelectuais: todo o seu ser está na carne viva” (COETZEE, 2002, p. 78).

19 Conduta tipificada pelo direito penal brasileiro, inaplicável ainda em muitos casos de latente ocorrência, conforme se verificará adiante, na presente investigação.

na fome que os pelicanos do litoral do Pacífico Norte (PACIFICUM, 2017) sentem a ausência de alimentos pela anterior pesca predatória humana das anchovas que lhes servem de alimento.

É, repise-se, no corpo que a galinha sente. Não há referenciais abstratos para permitir conformação intelectual com o que lhe ocorre. Não há *post mortem*. Não há firmamento. Não há céu. Há dor. Agora. *All the time*. Em suma, o objeto de pesquisa não é a análise do tratamento dado a uma ave idealizada, mas às aves reais que sobrevivem (ou não) ao “holocausto animal”<sup>20</sup> diário que nós, humanos, perpetramos contra elas. Parte-se de uma urgência material de reconhecimento de direitos a despeito do triunfo cotidiano da barbárie.

Pela complexidade do objeto que apresentamos – apenas exemplificado nas linhas anteriores –, entende-se como de impossível apreensão, em sua totalidade, a relação “humano-ave”. Segundo Morin, “A totalidade é a não verdade” e a onisciência, uma impossibilidade. Parte-se da incerteza e da incompletude com o reconhecimento das tramas e contatos das mais distintas formas de saber (MORIN, 2011, p. 6-7).

Ainda há que se ressaltar que se aplica uma perspectiva não *neutra* sobre a relação entre o humano e o animal-ave, pois a neutralidade é inexistente.<sup>21</sup> Ademais, o direito posto, que reduz as aves (e outras espécies animais) à condição de coisa, também não é neutro: reproduz os interesses dos que produzem a norma. Desse modo, trata-se, este texto, de uma espécie de manifesto pela construção do reconhecimento da subjetividade das aves como *sujeitos-de-uma-vida* (com todas as implicações práticas que esse reconhecimento possa causar).

Parte-se, assim, da crítica ao direito posto, normativo, que reduz a ordem política à administração dos poderes instituídos (ou triunfantes) depois de séculos de disputas, silenciamentos e subalternizações. O direito estatal conta (pela narrativa normativa) somente a história dos vencedores.

Na relação com as aves, a força triunfante é o especismo, que ora se revela como violência – perpetrada por parte daqueles que diretamente exploram tais animais em nome dos próprios interesses (via de regra econômicos) –, ora se revela como omissão (por parte dos que não se opõem às reiteradas formas de exploração das aves, consumindo os *produtos* que decorrem de tais

---

<sup>20</sup> Isaac Bashevis Singer, judeu vegetariano vencedor do Prêmio Nobel de Literatura (1978), legitima o uso da expressão. Em sua origem etimológica, ademais, é uma palavra que, do grego *holokauston*, do latim *holocaustum* ou do francês antigo *holocauste*, significava um ritual sagrado relativo à oferta de animais para os deuses, sacrificando-os pelo fogo (ONLINE ETYMOLOGY DICTIONARY, 2020).

<sup>21</sup> Como ressaltado por Ellie Wiesel, “A neutralidade ajuda o opressor, nunca a vítima. O silêncio encoraja o algoz, nunca o oprimido” (citado por REGAN, 2006, p. 3).

práticas exploratórias). Seja como for, “A violência está latente, no vazio de sentido ideológico do mundo sucessivo da tela, como cristalização mortífera da indiferença” (WARAT, 1991, p. 35).

Warat defende a necessidade de adoção da complexidade como perspectiva epistemológica para a ciência jurídica, a fim de construir o direito como projeto emancipatório, afetivo ou amoroso. E quanto à complexidade, tal autor apresenta visão ligeiramente diversa – mas complementar – da apresentada por Edgar Morin. Warat defende que “não deve significar essa hiper-realização indiscriminada de ideias generalizadas, mas a possibilidade de extração de sentido na existência em meio a esse caos” (WARAT, 1991, p. 30). Complexidade, assim, não deve ser entendida como conjunto de “metástases das referências identificatórias da modernidade” (WARAT, 1991, p. 29), que apreendem o conhecimento apenas de maneira pontual e fragmentada, mas como a necessidade de reencontrar, nas relações entre os sujeitos, a autonomia perdida e o reconhecimento do “outro”.

Esse “outro” deve ser considerado ontologicamente, permitindo, acerca dele, uma compreensão teleológica, não reduzida à humana. Ou estará sempre incompleto. Pelas diferenças inerentes, as aves, se não consideradas em si, serão sempre representações incompletas da espécie humana (pela forma do corpo, linguagem, capacidade de raciocínio ou qualquer outra diferença caracterizável). Percebe-se, contudo, que “ao contrário do que poderíamos pensar, não há nada que esteja faltando no mundo de uma pomba, por exemplo. Ela não precisa de palavras para se comunicar, nem se tornaria uma pomba ‘melhorada’ se pudesse falar” (NACONECY, 2006, p. 203). Reduzir o modo de ser da ave pela comparação é um erro, “pela mesma razão que nenhum homem tem uma vida empobrecida pelo fato de não ser capaz de voar como as pombas são” (NACONECY, 2006, p. 203).

A definição libertadora do que é esse *ser-ave* – e a consequente previsão jurídica de direitos para este ser insurgente – requererá amadurecimento ético e reflexivo do pensamento humano. Antes disso, o acesso à condição animal em sua essência requer um papel político ativo, de convencimento ideológico (dado que a ideologia é um campo de batalha de ideias) contra-hegemônico, no sentido de reverter os sentidos ideológicos hoje preponderantes.

O direito tem papel importante nesse sentido. Paradoxalmente, apresenta-se como espaço de “saber-dever” caracterizado por reproduzir – pelas normas, como salientado – as ideias vencedoras. O direito – como *práxis*, ciência ou norma – não dá conta de criticar e transformar as relações sem a construção paralela de narrativas em outros campos do saber. Por mais que se perceba um potencial papel do direito como instituinte de novas condições, é, o direito normativo, preponderante.

Nesse sentido, o diálogo entre direito, ética e arte, para além de mero proselitismo acadêmico, mostra-se como caminho de ideais realizáveis (se não no presente, ao menos no futuro) para a construção de uma sociedade não especista, *humanitária*,<sup>22</sup> aberta à elaboração de respostas mais complexas que aquelas previamente ditadas pela racionalidade deontológica dominante.

Trazer a arte para o direito significa contaminar a pureza normativista de sentido estético. Significa dar-lhe um sentido narrativo não omissivo em relação à beleza das coisas da vida e das relações. Inspira a criatividade nas soluções para a vida em comunidade. E permite reconstruir a autonomia aniquilada pelas normas.

Ademais, se o direito é *arena* ou *palco*, passam por ele personagens, dotados de papéis diversos que, mais ou menos ativos na narrativa, são igualmente importantes na construção da narrativa. A arte não se faz só de monólogos, mas sobretudo de trocas, diálogos ou interações. E, na arte, todos são pessoas, de modo que acessam igualmente a condição de personagens. Os exemplos são inúmeros e extravasam a proposta teórica ora apresentada, mas podem ser lembrados: o protagonismo da ave-fêmea-mãe do conto *Uma Galinha*, de Clarice Lispector<sup>23</sup> (1998, p. 30-33); o subjetivismo da ave no poema *Galo-galo*, de Ferreira Gullar (1980); a injustiça sentida pela criança ao saber da morte do peru no conto *As Margens da Alegria*, de Guimarães Rosa (2001, p. 50-1); a insurgência contra a exploração nos filmes *A Galinha que Burlou o Sistema*, de Quico Meirelles (2012) ou *A Fuga das Galinhas* (2000); a presença contundente das aves na obra poética de Manoel de Barros (2013); ou ainda na intertroca de papéis com o galo, cantada no blues *Little Red Rooster* (DIXON, 1961), gravado por Howlin' Wolf, Etta James, Rolling Stones, Sam Cooke e The Doors.

Fato é que, a exemplo do que mostra a arte (em suas mais diversas manifestações), as aves exercem relevante papel na vida em sociedade, a ponto de pulsarem nas manifestações estéticas humanas. Se exercem papel (e, portanto, são personagens), porque têm sua condição subjetiva negada? Por que, ao direito, não coube ainda o papel de desconstrução dessa estrutura opressiva (especialmente) em relação às aves? No direito brasileiro, ademais, de que modo aparecem as relações humanos-aves? Como repensar essas relações

---

22 A palavra *humanitário* aparece, nos dicionários, como sinônimo de “bondade, misericórdia ou compaixão” (REGAN, 2006, p. 95).

23 “Galinhas são aves que não têm força e a envergadura das águias e dos condores, não têm a esplendorosa beleza dos pavões ou das araras, não têm a imponência das emas e das avestruzes, não têm a delicadeza dos beija-flores e dos rouxinóis, não têm o canto enfeitiçante dos sabiás e dos canários belgas, assim como não têm o mistério dos uirapurús e das aves do paraíso. Em resumo: galinhas não têm um pingote de glamour ou de prestígio. Desprezadas por todos, as galinhas encontram em Clarice Lispector a única verdadeira entusiasta” (VASQUEZ, 1998, p. 10).

desde uma perspectiva de superação das opressões? Alguns desses aspectos serão analisados na seção que segue.

## 2 AS AVES E O DIREITO BRASILEIRO: PERSPECTIVAS DE INSURGÊNCIA DO SUJEITO-AVE A PARTIR DO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL

“Quando se fala de Direito, chamamos de razão ao que, simplesmente, é regulação da força triunfante.” (WARAT, 2004, p. 87).

O direito (*práxis*, norma ou ciência), regra geral, permanece negando aos animais uma condição jurídica condizente com seu *status* de sujeito-de-uma-vida (REGAN, 2006, p. 65-6) ou pessoa não humana (PAZZINI, 2017; SUNSTEIN, 2014, p. 63; SINGER, 1998, p. 127), inobstante os numerosos avanços nos últimos anos em relação a algumas espécies animais.<sup>24</sup> Não se reconhece, apesar de algumas recentes iniciativas legislativas, a condição de *ser* do animal: denegamos a eles, como política geral, o direito de ter direitos.

Importa, então, verificarem-se as tentativas recentes ocorridas no direito brasileiro que visam a quebra desse paradigma dominante, a fim de que, no estudo de tais, verificarem-se perspectivas de avanço no combate ao especismo e, conseqüentemente, à exploração animal.

A opção pela análise específica em relação às aves é uma tentativa de colocar luz sobre uma parcela de relações exploratórias entre humanos e animais que, ainda que das mais corriqueiras, permanece sem a problematização necessária, mantendo-se as aves como as espécies mais subalternas entre todas as relações de subalternidade travada pelos humanos. É esta, ademais, uma iniciativa pautada em dar algum enfoque criativo nas análises jurídicas acerca dos direitos animais, abrindo perspectivas não usuais de enfrentamento do tema. **Edna Cardoso Dias**, como primeira mulher a aprofundar as questões jurídicas relativas aos direitos animais no Brasil, inspira a investigação pioneira, pelo que resta facilitado trilhar caminhos desconhecidos sob a luz de suas iniciativas. Ademais, a ética deve nos levar a soluções (criativas)

---

24 Nos últimos anos, as espécies que consideramos “de companhia” têm passado por grande transformação jurídica em seu *status*: há grande número, junto ao Poder Judiciário brasileiro, de fixação de alimentos, guarda, visitação e outros institutos aplicados aos membros não humanos das famílias. Há, ainda, o reconhecimento do instituto da *família multiespécie* pelos juristas do Direito de Família. Tais fatos, inobstante transformações importantíssimas na relação humano-animal, evidenciam nosso acentuado “especismo seletivo”. Gary Francione (2013) atribui a tal discriminação a ideia de *esquizofrenia moral*, haja vista que alguns animais são compreendidos como pessoas e os demais, como propriedades ou coisas, sendo totalmente desconsiderados em sua condição subjetiva.

para que o Direito não nos leve “para o lado sinistro do passado ou do futuro cibernético” (WARAT, 1991, p. 30).

Trazer alguma perspectiva em favor das *galinhas* é permitir iluminar o que geralmente fica à margem da discussão e que, paradoxalmente, é a maior das barbáries da espécie humana (conforme apresentado em momento anterior desta pesquisa): as aves – não só galinhas ou *frango*, mas também codornas e incontáveis espécies decorrentes da caça – são, em maior número, os animais mortos para consumo de sua carne; o consumo de ovos é difundido ao redor de todo globo, e seu uso se dá em alimentos que, via de regra, as pessoas nem se dão conta que fazem parte da receita; nessa cadeia produtiva de carnes e ovos, os pintinhos filhotes (machos) são descartados e mortos em suas primeiras horas de vida, por meios notadamente cruéis; os pássaros permanecem sendo legalmente engaiolados como “objeto de decoração”; as pombas seguem despertando o desprezo humano pelo uso da pecha de “ratos voadores” (deprecia-se a pomba, ainda, pela comparação com outra espécie animal: especismo dúplice); os gansos, patos e marrecos continuam sendo alimentados forçadamente para produção de *foie gras*; as avestruzes passaram a ser montadas para corridas; incontáveis espécies diferentes de animais permanecem expostas nos zoológicos do país; aves exóticas, em especial pássaros, continuam sendo capturados e comercializados ilegalmente; inúmeras espécies de aves já foram extintas ou estão condenadas à extinção pela degradação das condições ambientais; as rinhas de galo, apesar de proibidas, seguem ocorrendo nos recantos mais obscuros do país (e fora dele).

Impedidas de voar, mortas precocemente, torturadas e desnaturalizadas de seus *habitats*, especializar a análise jurídica na análise dos abusos cometidos em relação às aves é demonstrar a completa falta de empatia, cuidado e compaixão de que pode se valer a espécie humana na implementação de interesses egoísticos, imorais, impiedosos e brutais: “Precisamos compreender que continuamos na era bárbara das ideias. Estamos ainda na pré-história do espírito humano. Só o pensamento complexo nos permitirá civilizar nosso conhecimento” (MORIN, 2011, p. 15-16).

Cada uma das relações de exploração elencadas demanda, pelos “graus de obscenidade” (COETZEE, 2002, p. 54), merece uma pesquisa própria. Inviável aprofundar todos tópicos na presente pesquisa que, pelo reduzido formato (inerente a um artigo científico ou capítulo de livro), propõe-se a realizar apenas algumas provocações iniciais a fim de permitir, quiçá, a reflexão crítica e o aprofundamento posterior. Serão trazidas algumas discussões jurídicas de impacto geral, portanto, sem a finalidade de esgotamento dos tópicos.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 deu importante passo evolutivo ao vedar, em seu art. 225, §1º, VII, a crueldade para com os animais. Da leitura do art. 5º, § 1º, de tal texto constitucional, extrai-se ainda que a referida vedação – por configurar direito fundamental – deve ser apriorística e imediatamente aplicada na ordem interna, sem, a rigor, depender de regulamentação posterior para surtir efeitos (BRASIL, 1988). Ainda, tal dispositivo dá força às normas infraconstitucionais relativas à prescrição de direitos animais, dado que tais normas devem estar conformadas com os preceitos da Carta (DIAS 2007, p. 156; 2017, p. 57).

Contudo, a contraposição ao direito das aves é passível de dupla problematização a partir da própria análise do texto constitucional. Mais de 30 anos depois de promulgada, a Carta ainda não apresentou efeitos contundentes em relação à proteção das aves.

A primeira problematização que se poderia aventar é relativa à natureza axiológica na norma: de natureza ambiental, o dispositivo não discrimina: (a) se seus destinatários são os humanos – que teriam, na regra, uma vedação genérica à crueldade que, por nociva à sociedade, seria um comportamento a ser rechaçado – ou (b) se os animais (as aves, conforme se analisa), como indivíduos, são os seus destinatários diretos, servindo, o dispositivo, como afirmação da subjetividade jurídica dos animais. Há indeterminação dos efeitos desse dispositivo, que aparece, ao fim e ao cabo, conforme a sorte política das lutas pontuais que são travadas em âmbito legislativo ou judicial. Enquanto as aves ainda permanecem distantes da possibilidade de “imaginação simpaticizante” da sociedade brasileira, a referida norma dificilmente será utilizada para protegê-las. Conforme Jonathan Foer (2011, p. 67), a “crueldade depende da compreensão da crueldade e da capacidade de escolher agir contra. Ou escolher ignorá-la”.

A segunda problematização possível é quanto à aplicabilidade, em sentido divergente, do art. 23, VIII, da mesma Constituição, que prevê como competência material de todos os entes federados “fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento alimentar” (BRASIL, 1988). Pelo interesse econômico inerente à sua aplicabilidade, tal dispositivo tem aderência pragmática em relação aos seus efeitos diretos: um exemplo disso é a manutenção, desde 1996, da não incidência do Imposto de Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na exportação de produtos não-industrializados e semielaborados para fins de não tributação dos insumos utilizados pela indústria agropecuária. A Lei Complementar (LC) nº 87/1996 (Lei Kandir) – alterada por várias normas, dentre as quais a LC nº 115/2004 – tem tido seus efeitos anualmente renovados para fins de não tributação do setor agropecuário. Tal benefício fiscal ao setor agropecuário é demasiadamente

criticado (pelos governadores dos estados-membros, que perdem importante fonte de receita fiscal, e pela sociedade, que critica a concessão de benefícios especialmente aos agrotóxicos). Em sentido diverso à benesse, tem prosperado o Projeto de Emenda Constitucional (PEC) n. 42/2019, que visa alterar o art. 155, § 2º, XII, 'e', da Constituição Federal, com a finalidade de impossibilitar a referida não-incidência (SENADO NOTÍCIAS, 2019; SENADO FEDERAL, 2019; BRASIL, 1988; 1996a).

A não-incidência de tributação proporcionada pela Lei Kandir não é, contudo, a única forma de fomento à atividade agropecuária. Há, de um modo geral, uma obrigação política de os poderes instituídos – especialmente o Poder Executivo e o Poder Legislativo – colaborarem com as indústrias de produção de alimentos, sem diferenciação ética entre elas. Os empresários que torturam bilhões de animais ainda são vistos como uma espécie de “salvadores da pátria”, por garantirem elevados índices de exportação e números favoráveis na balança comercial.

O assassinato de animais não é crime no Brasil, dado que não há tipificação penal do verbo *matar* junto ao art. 32 da Lei nº 9.605/1996 (Lei dos Crimes Ambientais). Tal dispositivo arrola, como crime de maus-tratos, os atos de “abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos”, impondo pena de “detenção, de três meses a um ano, e multa” (BRASIL, 1996b). Os verbos tipificados como crime são, convenientemente à razão especista, passíveis de interpretação flexível conforme a exegese dominante, pelo que não se aplicam às aves e a outros animais de produção de alimentos (paradoxalmente os mais abusados pelo confinamento e pelas condições degradantes de sobrevivência).

O crime de maus-tratos deveria servir à implementação da regra constitucional de vedação à crueldade. Contudo, isso não vem ocorrendo, a despeito do ordenamento jurídico brasileiro dispor de normas suficientes para a proteção dos animais. Segundo Rogério Rammê, “mesmo que se possa levantar a tese de que a crueldade é um conceito normativo aberto, existem em nosso sistema normativo dispositivos que dão concretude à crueldade”, a exemplo do Decreto nº 24.645/1934<sup>25</sup> e da recente Resolução nº 1.236/2018 do Conselho Federal de Medicina Veterinária (CFMV), que arrola e exemplifica situações compreendidas como maus-tratos (RAMMÊ, 2019, p. 159).

A *contrario sensu*, as práticas de exploração animal para fins de alimentação (por meio de aves ou não) têm sido incentivadas e comemoradas pela política tétrica nacional. A exemplo disso, o Banco Nacional de Desenvolvimento

---

<sup>25</sup> Dispositivo normativo que, apesar de formalmente revogado, continua operando como parâmetro hermenêutico, à vista dos marcos civilizatórios relevantes que cria no trato jurídico para com os animais.

Econômico e Social (BNDES),<sup>26</sup> apesar de, lentamente, evoluir no sentido de fomentar iniciativas sustentáveis e ambientalmente “limpas”, ainda não diferencia suas políticas pelo tratamento ético para com as outras espécies. Em vez disso, fomenta-as, emprestando altos montantes de verba a juros irrisórios.

Enquanto pecuaristas financiam, junto ao BNDES, seus empreendimentos a uma taxa de juros de 1,3% ao ano, com valor mínimo de financiamento em R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais) e dispensa de qualquer valor de entrada (BNDES, 2020), os financiamentos habitacionais para as camadas mais empobrecidas da população não são inferiores a taxas de 8% ao ano, valor da parcela não superior a 30% da remuneração comprovada (o que impõe que os financiamentos não durem menos de 20 ou 30 anos, onerando uma família por mais de uma geração) e entrada de aos menos 20% em relação ao valor do imóvel (o que inviabiliza o pedido justamente por parte de quem mais precisa) (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, 2020). A política que marginaliza os animais é a mesma que subalterniza os próprios seres humanos (sobretudo se estes forem pobres e negros).

Em relação à exploração de aves, o BNDES tem disponibilizado, ademais, linhas de créditos especiais para alavancar o setor (AGÊNCIA BNDES DE NOTÍCIAS, 2020), e a “carne de frango ocupa o segundo lugar no ranking das proteínas animais terrestres mais produzidas e consumidas no mundo”, com taxa de crescimento anual de 2,39% ao ano. Ainda, em 2019, os maiores produtores mundiais de carne de frango foram, respectivamente, “os EUA (20,1%), o Brasil (13,8%), a China (13,2%) e a União Europeia (12,6%)”. O Brasil é o principal exportador de carne de frango do mundo, com 3,7 milhões de toneladas”.

Seja como for, há elevada distorção ética sobre nossas necessidades e prioridades. As relações que produzimos e os valores que fomentamos, enquanto sociedade, são instrumentais para fins egoísticos, ainda que às custas de dominação, silenciamento e crueldade. Desconsidera-se o fato de que, ao matar uma única ave, uma única galinha ou uma única pomba (dentre os bilhões de aves que são mortos por ano, só no Brasil), “você tira tudo o que ela tem, sua existência inteira. Uma pomba é plena de ser no mundo do mesmo modo pelo qual um humano o é. Ser plenamente uma pomba é equivalente a ser plenamente um humano”. Desse modo, “é antiético matar uma pomba – ou qualquer outro animal” (NACONECY, 2006, p. 203).

---

<sup>26</sup> Quanto ao BNDES, entidade da Administração Pública Indireta – criada como Autarquia Federal pela Lei nº 1.628/1952 e transformada em Empresa Pública pela Lei nº 5.662/1971 – trata-se do “maior financiador de investimentos da agropecuária brasileira. No atual ano agrícola (2019/2020), o orçamento disponibilizado pela instituição alcança R\$ 23 bilhões” (BNDES, 2020).

É notório que essa tentativa de manutenção da exploração animal, materializada nas finalidades econômicas e, quiçá, na perspectiva de mais-valia,<sup>27</sup> não têm apenas estas finalidades. Ocorre em todas as esferas de vivência de poder da sociedade (gênero, raça, espécie). Onde há poder, há tentativa de dominação de uns sobre outros, não só no Brasil, mas também fora dele: “Quanto mais forte foi no passado a vivência social da dominação nas relações de produção, mais intensa será agora a sua difusão social” (SANTOS, 2013, p. 255-256).

Os avanços, ainda que lentos, têm ocorrido. E para corroborar tal perspectiva, o encerramento desta seção (que tradicionalmente se dá por texto próprio do autor do texto, mas que aqui merece a homenagem à já citada pioneira doutrinadora), pode ser resumido à ideia de que:

O animal como sujeito de direitos já é concebido por grande parte de doutrinadores jurídicos de todo o mundo. Um dos argumentos mais comuns para a defesa desta concepção é o de que, assim como as pessoas jurídicas ou morais possuem direitos de personalidade reconhecidos desde o momento em que registram seus atos constitutivos em órgão competente, e podem comparecer em Juízo para pleitear esses direitos, também os animais tornam-se sujeitos de direitos subjetivos por força das leis que os protegem. [...] Daí poder-se concluir com clareza que os animais são sujeitos de direitos, embora esses tenham que ser pleiteados por representatividade, da mesma forma que ocorre com os seres relativamente incapazes ou os incapazes, que, entretanto, são reconhecidos como pessoas. (DIAS, 2006, p.120).

### 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

“O Canário [...] Contra a gaiola investe, como um louco! Geme, agoniza e morre pouco a pouco, com o peito ferido e ensanguentado! (PORTO ALEGRE, 2013, p. 504).

Temos capacidade de desenvolver o ser ético em detrimento do ser dominador. O ser belo em vez do ser violador. O ser estético no lugar do ser bélico. Não como dicotomia, mas pela escolha e eterna revisitação para os questionamentos: quem somos? Quem queremos ser?

---

27 Segundo Boaventura de Sousa Santos, “A mais-valia pode ser sexual, étnica religiosa, etária, cultural; pode ter lugar no hábito (que não no ato) de consumo; [...] pode ainda ter lugar nas relações sociais de destruição entre a sociedade e a natureza, ou melhor, entre os recursos ditos “humanos” e os recursos ditos “naturais” da sociedade” (SANTOS, 2013, p. 255-6).

Ser ético, enquanto projeto de sociedade, não é mero dever, mas sobretudo um poder emancipatório e libertador. Se podemos ser livres, porque escolhemos as amarras das hierarquizações opressoras?

Para isso, precisamos criar, para o direito, novos campos interpretativos que não sejam cooptados pela desconsideração da vida. Para tanto, relevante repisar a reflexão que nesta pesquisa se propõe: a experiência artística auxilia a formação de juristas (e cidadãos) mais sensibilizados, empáticos e hábeis a captar, nas aves, sujeitos tão potencialmente consideráveis quanto quaisquer outros já abarcados pelas normas jurídicas. Juristas e operadores do Direito com senso (est)ético satisfatoriamente formado têm possibilidade de transitar melhor pelas questões relativas à subjetividade, à criatividade, à singularidade e aos espaços gerais para o encontro com o outro, conforme pensava Luis Alberto Warat.

Fora isso, sabe-se que o problema é conjuntural: orgulha-se o Brasil de ser um grande produtor de *commodities*.<sup>28</sup> No entanto, a crítica a esse modo político-histórico de organização econômica, por ser ele dominante, é pouco difundida. Ocorre que produzimos os insumos úteis ao desenvolvimento econômico de outras nações, tratando-se o Brasil como uma espécie de reduto neocolonial para produção dos produtos que essas mesmas nações entendem como subvalorizados. Desde o Brasil colonial, não rompemos o caráter exploratório das relações de que participamos, terceirizando aos indivíduos vulnerabilizados o custo: animais diariamente torturados e mortos aos milhões; trabalhadores, explorados, mal remunerados e sem acesso a direitos sociais básicos – o que fica ainda mais flagrante em relação àqueles que trabalham para a indústria de frangos (CARNE E OSSO, 2011); cidadãos têm, diuturnamente, seus direitos suprimidos ou cassados em nome da sustentabilidade (expansão, em verdade) do emprego e do capital.

Individualmente, imperativa a negação dessa idolatria de mercado ou, ao menos, a tomada de consciência acerca do totalitarismo do mercado, com resistência a tal condição. Comer e consumir são atos políticos, e cada um é livre para comer e consumir o que quiser: para fazer parte ou para se abster da manutenção da miséria das aves. Fato é que devemos mudar. Assumir, na relação com o outro, a responsabilidade inerente a essa relação. Substituir privilégios por direitos. Lucros por dignidades. Especismo por igualdade. Só assim, seremos livres. Como canários fora das gaiolas.

---

28 “[...] Talvez um dos números mais vistosos desta verdadeira saga brasileira tenha sido na produção de proteína animal à base de carne de frango: o crescimento foi de praticamente 65 vezes, saltando de pouco mais de 200 mil toneladas em 1976 para 13 milhões de toneladas em 2018” (REVISTA POLÍTICA AGRÍCOLA, 2020, p. 3).

## REFERÊNCIAS

- A GALINHA que burlou o sistema. Direção: Quico Meirelles. Brasil: 2011 (15min). Acesso digital. Disponível em: <https://bityli.com/5Qsg4>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- A FUGA das galinhas. Direção: Peter Lord; Nick Park. Inglaterra, EUA: Aardman Animations; DreamWorks Animation, 2000 (1h 24min). DVD.
- BNDES Financia Indústria de Carne de Frango para Aumentar sua Capacidade. **Agência BNDES de notícias**, 7 fev. 2020. Disponível em: <https://bityli.com/ZdDyW>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- AVILA Valdir Silveira de; ROLL, Victor Fernando Büttow; CATALAN, Aiane Aparecida da Silva Catalan. **Alternativas e consequências da debicagem em galinhas reprodutoras e poedeiras comerciais**. Concórdia: Embrapa Suínos e Aves, 2008. Disponível em: <https://bityli.com/1w9sB>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- BNDES Finem – Agropecuária. **Banco Nacional do Desenvolvimento (BNDES)**. Disponível em: <https://bityli.com/A55aW>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- BARROS, Manoel de. **Biblioteca Manoel de Barros** [coleção]. São Paulo: Leya, 2013.
- BRASIL. Constituição Federal. **Diário Oficial da União**, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: <https://bityli.com/sVh7y>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1996. Lei dos Crimes Ambientais. **Diário Oficial da União**, Brasília, 13 fev. 1996b. Disponível em: <https://bityli.com/003UC>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- BRASIL. Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996. Lei Kandir. **Diário Oficial da União**, Brasília, 16 set. 1996a. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp87.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp87.htm). Acesso em: 31 ago. 2020.
- CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Financiamento de Imóvel. Disponível em: <https://bityli.com/DUnNG>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- CARNE e osso. Direção: Caio Cavechini. Brasil, Repórter Brasil, 2011 (52 min). Acesso digital. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=-887vSqI35i8>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- COETZEE, John Maxwell. **A Vida dos Animais**. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.
- DARWIN, Charles. **A Origem das Espécies**. São Paulo: Edipro, 2018.
- DERRIDA, Jacques. **O Animal que Logo Sou**. 2. ed. São Paulo: Unesp, 2011.
- DÍAS, Edna Cardozo. A Defesa dos animais e as conquistas legislativas do movimento de proteção animal no Brasil. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 2, n. 2, p. 149-168, 2007. Disponível em: <https://bityli.com/iJVBY>. Acesso em: 31 ago. 2020.

- DIAS, Edna Cardozo. A Evolução da Legislação de Proteção Animal e os Movimentos Sociais na Pós-Modernidade. In: DIAS, Edna Cardozo; SALLES, Álvaro Angelo (Org.). **Direito Animal: a defesa dos animais sob uma perspectiva ética, histórica e jurídica**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2017.
- DIAS, Edna Cardozo. Os Animais como Sujeitos de Direitos. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 1, n. 1, p. 119-121, 2006. Disponível em: <https://bityli.com/M6SqJ>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- DIXON, Willie. **Little Red Rooster**. Howlin' Holf. Álbum single, download digital. Chicago: Chess, 1951.
- DUSSEL, Enrique. **Método para uma Filosofia da Libertação**. São Paulo: Edições Loyola, 1986.
- FOER, Jonathan Safran. **Comer Animais**. Rio de Janeiro: Rocco, 2011.
- FRANCIONE, Gary. **Introdução aos Direitos Animais**. Campinas: Unicamp, 2013.
- GULLAR, Ferreira. **Ferreira Gullar: melhores crônicas**. São Paulo: Global, 2004.
- GULLAR, Ferreira. **Toda Poesia**. 19. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 2010.
- HOLOCAUST. Online Etymology Dictionary. Disponível em: <https://www.etymonline.com/>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA (IPEA). **Revista de Conjuntura**, n. 43. abr./jun. 2019. Disponível em: <https://bityli.com/ZWQzE>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- LISPECTOR, Clarice. **Laços de Família**. Rio de Janeiro: Rocco, 1998.
- MORETTI, Celso Luiz. **Investir em pesquisa agropecuária traz retorno para a sociedade brasileira**. Revista Política Agrícola, ano XXIX, n. 1, jan./fev./mar. 2020, p. 3-5. Disponível em: <https://bityli.com/5l9JL>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- MORIN, Edgar. **Introdução ao Pensamento Complexo**. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2011.
- NACONECY, Carlos. **Ética & Animais: Um Guia de Argumentação Filosófica**. Porto alegre: EDIPUCRS, 2006.
- PAZZINI, Bianca. **Direitos Animais e Literatura**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- PORTO ALEGRE, Aquiles. O Canário. In: FARACO, Sérgio (Org.). **Livro dos Poemas**. Porto Alegre, L&PM, 2013.
- PRADA, Irvênia Luiza de Santis. NUNES, Vania Plaza. **PARECER TÉCNICO a respeito dos procedimentos que envolvem a criação de aves para a produção de "foie gras"**. Disponível em: <https://bityli.com/NhJ5Q>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- RAMMÊ, Rogério. Confinamento animal: inconstitucionalidade e discriminação. In: SCHEFFER, Gisele Kronhardt (Org.). **Estudos Criminais de Direito Animal**. Porto Alegre: Canal Ciências Criminais, 2019. p.149-163.

- REGAN, Tom. **Jaulas Vazias**: Encarando o Desafio dos Direitos dos Animais. Porto Alegre: Lugano, 2006.
- ROSA, João Guimarães. **Primeiras Estórias**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2005.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela Mão de Alice**: o Social e o Políticos na Pós-Modernidade. 14. ed. São Paulo: Cortez, 2013.
- SENADO FEDERAL. **Projeto de Emenda Constitucional nº 42, de 2019**. Disponível em: <https://bitly.com/bC0jp>. Acesso em: 31 ago. 2020;
- SENADO NOTÍCIAS. Lei Kandir. Disponível em: <https://bitly.com/NExO3>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- SERRES, Michel. **O Contrato Natural**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1991.
- SINGER, Peter. **Ética Prática**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- SINGER, Peter. **Libertação Animal**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2013.
- SUNSTEIN, Cass. Os Direitos dos Animais. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 9, n. 16 p. 47-70, 2014. Disponível em: <https://bitly.com/WqGSl>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- PACIFICUM: return to the ocean. Direção: Mariana Tschudi. Peru: Visart Photography, 2017 (1h 14min). Acesso digital. Disponível em: <https://www.netflix.com/br/title/80991025>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- WARAT, Luis Alberto. A Ciência Jurídica e seus Dois Maridos. In: WARAT, Luis Alberto. **Territórios Desconhecidos**: a procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004. p. 61-186.
- WARAT, Luis Alberto. O Futuro de Dinossauro: ou a hiper-realização da história. **Seqüência**. UFSC, Florianópolis, v. 12, n. 23, p. 25-37, 1991.

# 4

## BREVE ESCORÇO PELA CONSTRUÇÃO JURÍDICA DE UMA TITULARIDADE PARA ALÉM DOS ANIMAIS HUMANOS

*Caroline Amorim Costa*<sup>29</sup>

“E que seja dada voz àqueles que dela precisam.  
E que sejam reconhecidos, aqueles que sofrem e são excluídos.  
E que seja possível a efetivação da justiça que tanto justifica a existência do  
direito como norma de conduta.  
E que não seja apenas uma aporia, mas a realização concreta de uma ideologia  
de amor, com amor, e por amor para além da vida humana.”  
(Caroline Amorim, 2018)

No contexto contemporâneo, os debates oriundos das questões que envolvem animais não humanos em sua relação com os animais humanos têm apresentado novas interpretações e necessidade de modificações normativas quanto ao reconhecimento da existência de uma efetiva aplicação de direitos fundamentais para além da pessoa humana.

Nunca se falou tanto em questões ambientais como hoje, principalmente no que se refere aos animais que alguns insistem em chamar de inferiores

---

29 Pós-doutoranda. Phd Doutora, com distinção *cum laude*. Mestre em Direito Privado pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG). Especialista em Ciências Jurídicas pela Universidade Cândido Mendes (UCAM/IAVM). Pós-graduada em Moderna Educação: Metodologias, Tendências e foco no aluno, pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS). Professora titular do Centro Universitário UNA de Belo Horizonte-MG. Associada titular do Instituto Brasileiro de Estudos em Responsabilidade Civil (IBERC). Associada titular da Associação Mineira de Professores de Direito Civil (AMPDIC). Coordenadora de Diretoria de Articulação Política e Social do Instituto Abolicionista Animal (IAA). Membro da Comissão de Educação Jurídica da OAB-MG. Autora jusanimalista. Consultora jurídica. Advogada. Sócia proprietária do Escritório de Advocacia BCAP – Burmann, Carvalho, Amorim e Paulino Sociedade de Advogados.

– fruto de um especismo<sup>30</sup> exacerbado. O utilitarismo, sempre atrelado aos animais não humanos, tem sido ponto de debates ferrenhos – nacionais e internacionais –, com base em exposição de dados e evidências científicas que refletem a necessidade de implementação de uma nova leitura para “sujeito de direito”.

A estrutura até então sustentada, com base em dogmas ultrapassados, não alcança mais seu papel de diretriz procedimental dos humanos perante os não humanos. Diferenças e semelhanças existem até mesmo entre os de mesma espécie. As afinidades surgem do uso comum de interesses e da solidariedade e, embora compartilhem interesses semelhantes, os humanos têm demonstrado pouca solidariedade para com os não humanos. Todos são apenas visitantes ocasionais deste planeta, e a busca de uma vida integralmente harmônica se faz suficiente como justificativa para um olhar mais altruísta.

A vulnerabilidade dos animais não humanos, as atrocidades que lhes são direcionadas, bem como os relatos da senciência<sup>31</sup> já comprovados têm colocado esses animais no centro de estudos jurídico-filosóficos. E é de suma importância que, em um Estado Democrático de Direito, no qual iguais interesses e liberdades são assegurados, todos os seres vivos sencientes sejam considerados, e que todos aqueles que lidam com qualquer um desses sejam devidamente responsabilizados, em caso de descumprimento de seus deveres éticos, morais e jurídicos.

Ainda não há um consenso acerca da existência de fundamento legal pragmático que possa garantir direitos fundamentais aos animais não humanos. Entretanto, já existem bases jurídicas, teóricas e filosóficas suficientes para reconhecer, a esses animais, a condição de sujeitos de direitos e garantir-lhes, como consequência, dignidade de vida.

## **1 TODOS OS ANIMAIS SÃO IGUAIS – O LEGADO DE PETER SINGER**

Peter Singer, filósofo australiano, mundialmente conhecido por seu trabalho em favor da libertação animal, é considerado um utilitarista<sup>32</sup> e apoia-

---

30 Forma de preconceito quanto às espécies, assim como o racismo e o sexismo (SINGER, 2008).

31 É um ramo da ciência que estuda o sistema nervoso central dos animais não humanos. Através de experimentos, os cientistas garantem que estes animais apresentam um sistema nervoso complexo e são passíveis de sentir fome, frio, medo e afeto (SINGER, 2010).

32 Para a corrente do utilitarismo clássico, a ação a ser desenvolvida é aquela que maximize o montante de prazer ou de bem-estar e felicidade, e minimize o montante de dor, mal-estar ou infelicidade (sofrimento) no mundo. (NOGUEIRA, 2012, p. 102).

-se no Princípio da Utilidade de Bentham para caracterizar uma ação como sendo ética ou não. Os utilitaristas calculam a moralidade dos atos por meio de suas consequências na esfera de bem-estar das pessoas. A capacidade de sentir dor e sofrimento é o parâmetro ético da considerabilidade moral. As atitudes são consideradas éticas se causarem prazer, e o contrário, se causarem sofrimento (NOGUEIRA, 2012).

Porém, diferentemente de Bentham, Singer acrescenta os conceitos de “interesse” e “preferência” à ideia central do utilitarismo, criando, assim, o “utilitarismo preferencial”. No lugar de se fazer uma somatória dos prazeres ou a subtração das dores, para decidir se um ato deve ser praticado ou não, o utilitarismo preferencial considera a preferência do sujeito que será afetado pelo ato. Sendo assim, o utilitarismo clássico fundamenta-se no critério da racionalidade para atribuir valor moral a um ser vivente. Já para o utilitarismo preferencial de Singer, adotar a racionalidade como critério fundante da moralidade é prática especista, uma vez que beneficia apenas os seres humanos (NOGUEIRA, 2012).

Além de incluir o interesse e a preferência, Singer faz uma adaptação aos critérios de considerabilidade moral, incluindo também a senciência, afirmando que a racionalidade não pode ser considerada como critério único para tanto. Desta sorte, Singer abarca os animais dotados de sensibilidade no estatuto moral (FELIPE, 2003). “Se um ser sofre, não pode haver qualquer justificativa moral para deixar de levar em conta este sofrimento” (SINGER, 2010, p. 14). Nas palavras de Vânia Márcia Damasceno Nogueira (2012, p. 103):

A compaixão ou qualquer sentimento de piedade diante da dor alheia sempre foi um fator argumentativo na proteção do animal humano ou não humano, no entanto a filosofia animalista contemporânea deixou esse argumento para basear-se em justificativas éticas filosóficas mais profundas e até científicas. Assim, Singer afirma que seu livro “não faz apelos sentimentais para que se tenha compaixão por animais fofinhos.” Em razão disso, utiliza-se o conceito de “interesse” para formar sua base argumentativa. Tanto os interesses humanos quanto os não humanos devem ser levados igualmente em conta para se tomar uma decisão ética, cuja preferência não pode ser medida segundo padrões humanos.

A dor é uma experiência desagradável para qualquer ser vivente. Nesse sentido, Singer defende um novo patamar para o princípio basilar da igualdade, preocupando-se em trazer os animais para a esfera da discussão moral e, definitivamente, deixando de tratá-los como descartáveis conforme a vontade humana.

## 1.1 O PRINCÍPIO DA IGUAL CONSIDERAÇÃO DE INTERESSES SEMELHANTES (PICIS)

Peter Singer (2010) preceitua que o alargamento do princípio basilar da igualdade de um grupo para outro não se resume a termos que os tratar da mesma maneira ou a atribuir-lhes direitos idênticos. A atitude que se deve tomar depende da natureza dos componentes desses grupos, pois “o princípio básico da igualdade não requer *tratamento* igual ou idêntico, mas, sim *igual consideração*. Igual consideração por seres diferentes pode levar a tratamentos e direitos distintos” (SINGER, 2010, p. 5, grifos nossos).

Portanto, Singer (2010) defende que é possível afirmar, sem negar as diferenças, que o princípio basilar da igualdade pode ser estendido aos animais não humanos, com todas as especificidades que os caracterizam enquanto seres viventes.

É importante que fique bem claro que a defesa da igualdade não depende de condições como sexo, raça, inteligência ou força física, por exemplo. “A igualdade é uma ideia moral, não é a afirmação de um fato” (SINGER, 2010, p. 8). Uma diferença factual entre seres humanos não justifica um tratamento diferenciado, em se tratando da consideração pertinente a suas necessidades e interesses.

Nas palavras de Peter Singer (2010, p. 9, grifos nossos), “o princípio da igualdade dos seres humanos não é a descrição de uma suposta igualdade de fato existente entre seres humanos: é a prescrição de como devemos tratar os seres humanos”.

Uma das consequências do princípio da igualdade, assim considerado, é que os interesses pelos outros e a presteza em valorizar seus interesses não podem se atrelar à aparência ou capacidade em separado. O que é devido a cada um, nesse sentido, varia de acordo com as especificidades daqueles que são afetados pelas ações. Cuidar de crianças em tenra idade, adultos com algum tipo de limitação, gatos ou cachorros exige condutas diferenciadas. Mas o ponto basilar de levar em consideração os interesses de um ser vivente, independentemente de quais sejam esses interesses, deve ser estendido a todos, com fulcro no princípio da igualdade, sejam negros ou brancos, homens ou mulheres, crianças ou idosos, humanos ou não humanos (SINGER, 2010).

A resolução de conflitos que abarquem interesses distintos deve tomar por base a importância e a abrangência dos interesses em si mesmos, e não dos interessados envolvidos na questão, de modo que a valoração dos interesses semelhantes precisa ter um peso equivalente. Singer (2010) afirma que um racista fere o princípio da igualdade ao atribuir maior peso aos interesses dos membros de sua própria raça.

A igual consideração de interesses semelhantes engloba todos os seres humanos nas discussões da comunidade moral, independentemente de suas diferenças – como sexo, raça, aparência, religião. Dessa forma, inclui também os animais sencientes, mesmo com toda a diversidade existente quanto às espécies. A aplicação efetiva desse princípio condena qualquer forma de discriminação, incluindo o racismo, o sexismo e o especismo.

O Princípio da Igual Consideração de Interesses Semelhantes (PICIS) atua precipuamente como uma balança, tratando os interesses de forma imparcial. Peter Singer (2002) explica que o referido princípio ainda nos leva a ponderar que, por mais que certos seres vivos não pertençam à espécie humana, não significa dizer que tenhamos imediato direito a explorá-los. A consideração de uma inteligência mitigada para esses seres não humanos não permite que se afirme que seus interesses sejam menos importantes e, por isso, podem ser ignorados.

Observa-se que Singer (2010) quase sempre se refere a “interesses”, e não a “direitos”. Seu discurso baseia-se na defesa do direito à igualdade de interesses semelhantes entre humanos e não humanos sencientes. Além de se preocupar com os animais, também defende a preservação e cuidados com o meio ambiente como um todo. Embora a aplicação do PICIS seja de difícil efetivação para o meio ambiente em geral, Singer sempre se manifestou adepto a uma conduta humana que respeitasse o equilíbrio em busca de uma sobrevida plena e digna, considerando responsabilidades e deveres.

## **2 SENCIENTIA – A “DORÊNCIA” ANIMAL**

Senciência – palavra originada do latim *sentire*, que significa a capacidade de sofrer, de sentir prazer ou felicidade, de estar consciente de si próprio e do ambiente que o cerca (SINGER, 2010). A sentiência tem sua definição atrelada à presença de estados mentais que acompanham as sensações físicas. Sensações como dor e agonia ou emoções como medo e ansiedade são estados subjetivos presentes na maioria dos espécimes animais.

Para a maior parte dos estudiosos, a sentiência é uma característica presente apenas no reino animal. O sinal exterior reconhecidamente difundido da sentiência é a dor – tanto que esse conceito tem sido utilizado, há algum tempo, como fundamento para aqueles que defendem a proteção animal contra o sofrimento, ou mesmo como fundamento para que lhes sejam atribuídos direitos morais. Jeremy Bentham é um bom exemplo, pois, no século XIX, já dizia que o que deveria ser considerado no debate sobre o dever de compaixão dos seres humanos frente aos animais não humanos não era se estes seriam dotados ou não de razão ou linguagem, mas se eram capazes de sofrer (SENTIENS, 2009).

Um animal é considerado ser senciente por ter capacidade de sentir. No entanto, é bastante controverso, mesmo entre os mais engajados e estudiosos do direito animal, quais animais não humanos podem ser assim considerados. A senciência é reconhecida amplamente em todos os animais vertebrados, portadores de um sistema nervoso central complexo, e essa definição, por sua vez, enfatiza apenas um critério para a comprovação da senciência: a manifestação perceptível da dor (SENTIENS, 2009).

Entretanto, existem outros sinais exteriores capazes de evidenciar que demais espécies animais experimentam o mundo de forma individual, com a existência de órgãos sensoriais que demonstram uma necessidade de interpretação de imagens, sons ou odores captados a partir de sentidos respectivos. Esse conceito abrange animais para além dos vertebrados, como insetos, moluscos e aracnídeos. Por essa definição, apenas as esponjas não seriam consideradas como sencientes (SENTIENS, 2009).

Dessa forma, as correntes mais significativas do movimento pelos direitos dos animais defendem que, partindo-se do princípio da senciência, deve-se reconhecer considerabilidade moral a todas as espécies de animais, sem qualquer distinção, aplicando-se o benefício da dúvida àqueles cuja biologia não seja suficientemente conhecida, para uma conclusão definitiva sobre a presença da senciência.

Descartes acreditava que, para se ter consciência da dor, era necessário pensar e falar. Grunhidos de um cachorro espancado poderiam ser comparados ao som produzido por teclas de um órgão, em nada comprovando a dor. Hoje, dizer que os animais não são passíveis de sentir dor traduz uma estranheza sem precedentes, até mesmo porque grande parte do conhecimento adquirido sobre a dor física de humanos foi possível a partir de experiências realizadas com não humanos (NOGUEIRA, 2012). Para Peter Singer (2002), o fato de um ser não se valer do uso da linguagem, nem mesmo fabricar utensílios, não traduz justificativa suficiente para ignorar seu sofrimento.

Richard Ryder, além de ter criado o termo especismo, também foi o criador do termo *painism* (painience ou painismo), o que Sônia Felipe (2008) traduziu para o português como “dorência”. Vale ressaltar que o termo dorência traduz a capacidade de um ser vivo de sentir dor, especificamente, e o termo senciência é mais abrangente, traduzindo a capacidade de sentir dor e de usufruir de prazeres – sensações e emoções. Para Ryder, o critério da dor já é suficiente para garantir considerabilidade moral aos animais (LOURENÇO, 2008).

A experiência da dor, então, é muito mais marcante que a do prazer e sugere que se dê uma abordagem individual ao dorismo, concentrando-se no indivíduo que sente a dor e não na espécie, raça ou nação a que pertence. A experiência da dor é única em cada indivíduo – o que é doloroso para alguns

não necessariamente o é para outros. Assim, não é permitido tratar de forma diferente espécies diferentes, mas tratar igualmente sofrimentos iguais (RYDER, 2008).

A ciência já reconhece, por meio de observações experimentais, os sinais evidentes de dor em qualquer ser vivo, como contorções, agitação, disfunção vocal (como gemidos e gritos), tremores, fuga, salivação intensa, arrepios, aumento da frequência cardíaca, contrações de face e lacrimejamento. Porém, muitos ainda se negam a reconhecer esses sinais como demonstração/sinônimo de dor.

Para Singer (2008), se não duvidamos do sentimento de dor em seres humanos, não devemos duvidar que os outros animais também o sentem. Singer relata que três comitês governamentais da Grã-Bretanha, especialistas no estudo dos animais, chegaram à conclusão de que esses seres sentem dor, especialmente porque a dor é de utilidade biológica evidente – uma proteção natural do organismo. A dor é um mecanismo de sobrevivência do corpo, e estranho seria se um organismo vivo e complexo não a tivesse.

Sônia Felipe (2008) afirma que o conhecimento adquirido pela ciência é suficiente para afirmar que todos os animais dotados de um sistema nervoso central complexo sentem dor. Substâncias atreladas à dor, como serotoninas, endomorfina e encefalinas, são encontradas em animais vertebrados, assim como em humanos, tanto que as experiências com analgésicos e sedativos foram primeiramente realizadas com animais.

A dor tem uma relação extremamente próxima com as experiências passadas e o contexto cultural do ser que sente. A “memória da dor” é o determinante de sua intensidade, sem a qual não seria possível ter experiências e lembranças do passado, para se poupar de novas dores. Se a dor perdura mesmo que por segundos, já é suficiente para criar uma memória anterior. Essa vivência é subjetiva e individual, de modo que cada ser vivo sente de uma maneira e com determinada intensidade, o que não significa dizer que a dor menos sofrida seja menos importante que as demais. Dor é sempre um sofrimento não desejado, poucos a suportam por tempo limitado, e ninguém a suporta indefinidamente (NOGUEIRA, 2012).

### **3 O ESTADO DE BEM-ESTAR ANIMAL**

A ideia de bem-estar animal é mais antiga do que se pensa, tendo surgido, inclusive, anteriormente à noção do Direito Animal. Todavia, o interesse pelo bem-estar animal tomou maiores proporções nas últimas duas ou três décadas (PAIXÃO, 2001).

Peter Singer (2008) afirma que, nos debates em defesa dos animais, em nenhum momento, os filósofos foram unânimes em suas colocações. Fato que

é perceptível com nitidez, quando este é o assunto em pauta. Talvez o que todos desejem, mesmo, seja alcançar um estado de bem-estar animal. Porém, os caminhos e meios percorridos na procura desse estado estão marcados por desencontros e muitas dificuldades. A ausência de uma estrutura filosófica mais uníssona é até compreensível, uma vez que o debate é parte integrante da própria condição humana, mas os ataques extremamente aguçados às diferentes teorias existentes podem enfraquecer todo o movimento e transformar a causa animal em uma utopia moderna.

O primeiro ponto a ser enfrentado é a busca pelo entendimento do que de fato seria o bem-estar animal – visto pela perspectiva do animal, pois sob a perspectiva humana, seria enganar-se quanto à própria essência da causa.

Para a corrente utilitarista, o bem-estar animal baseia-se no não sofrimento. A permanência da vida não se encaixa nessa categoria, salvo se, em sua perda, for constatada dor e sofrimento. Essa corrente defende os animais em si, e não os direitos que lhes são inerentes, nos quais se incluem a modificação da considerabilidade moral e possível reconhecimento de personalidade jurídica (NOGUEIRA, 2012).

Especialistas da área da Medicina Veterinária afirmam que o bem-estar animal está intimamente ligado às condições físicas e psíquicas no tratamento que lhe é dispensado. São necessários liberdade, local adequado e medidas sanitárias compatíveis – como vacinação e castração –, além de se evitar dor, estresse, ansiedade e frustrações, buscando-se proporcionar prazer e satisfação por meio de carinho e atenção (NOGUEIRA, 2012).

Segundo Mônica Calixto Ribeiro de Holanda (2006), Hurnik, em meados de 1992, definiu o bem-estar como um estado de harmonia caracterizado por condições físicas e fisiológicas ótimas e de alta qualidade de vida ao animal. A partir do conceito de Hurnik, o bem-estar animal passou a ser considerado com base na qualidade de vida do animal, bem como na quantificação dessa qualidade como alta, o que representou um ganho considerável na definição de bem-estar.

Ainda de acordo com a referida autora, com a instituição do que se chamou de cinco liberdades, foi possível quantificar o bem-estar animal, diminuindo o grau de subjetividade do termo. As cinco liberdades pertinentes aos animais traduzem-se em: 1) ser livres de medo e estresse; 2) ser livres de fome e sede; 3) ser livres de desconforto; 4) ser livres de dor e de doença e 5) ter liberdade para expressar seu comportamento natural (HOLANDA, 2006)..

Essas liberdades foram instituídas pelo Comitê Brambell, em 1965, por um grupo do Ministério da Agricultura, criado especificamente para analisar e avaliar as péssimas condições de subsistência dos animais do sistema de criação intensiva da época. O interesse para tanto surgiu com base no livro

*Animal Machines*, de 1964, escrito por Ruth Harrison. A criação desse comitê levou o Parlamento Britânico a criar o Conselho de Bem-estar de Animais de Produção (*Farm Animal Welfare Council – FAWC*), de 1983, tomando por base as cinco liberdades já mencionadas – liberdade nutricional, ambiental, comportamental, sanitária e psicológica (HOLANDA, 2006).

Sendo assim, é possível observar que a ciência do bem-estar animal (*welfare*) resume-se a prevenir o sofrimento, assegurar uma boa qualidade de vida e garantir uma morte rápida e indolor.

Gary Francione classificou o ativismo político a favor dos animais em três correntes: o bem-estar animal (*welfare*), que prega as cinco liberdades, mas defende o sacrifício do animal com base nos interesses humanos; o abolicionismo, que não aceita qualquer forma de exploração ou utilização dos animais e intenta abolir por completo seu uso; o neo-bem-estar animal (*new welfare*), que defende o abolicionismo a longo prazo e o bem-estarismo a curto prazo (NOGUEIRA, 2012).

Para Francione, a lei de proteção do bem-estar animal, por melhor que seja, não visa proteger a vida, a integridade e o bem-estar do animal, mas a propriedade dos cientistas e laboratórios, o que significa dizer que, para o *welfarism*, sempre irá prevalecer o interesse do homem. Todo o interesse animal pode ser desconsiderado, se as consequências decorrentes forem em benefício do ser humano. A legislação bem-estarista não passaria, então, de uma falácia, e os avanços corriqueiros que realiza se prestam tão somente a atrasar o abolicionismo animal e dar um certo conforto aos simpatizantes da causa (NOGUEIRA, 2012).

Outra crítica significativa que se faz ao bem-estarismo é que esse ideário não procura conferir aos animais a condição de sujeitos de direito. Os adeptos dessa posição não buscam romper com o paradigma de que os animais são coisas, desprovidos de qualquer proteção ou direitos. “Interpreta-se a legislação de proteção animal sob a ótica de que a vedação aos maus-tratos é uma proteção direta da própria humanidade contra hábitos perniciosos e apenas indireta em relação ao animal afetado” (LOURENÇO, 2008, p. 390).

Para Lourenço (2008), os novos welfaristas contentam-se com as reformas para minorar o sofrimento dos animais, mesmo que sejam feitas de forma lenta e gradual. Defendem apenas a regulamentação, ao passo que os que postulam pelos direitos dos animais intentam sua abolição. Segundo Lourenço, na maioria das vezes, a categoria dos abolicionistas estará vinculada intimamente “à concepção de deveres diretos, enquanto que a dos reformadores (‘welfaristas’ ou ‘bem-estaristas’) e conservadores estão ligados à concepção dos deveres indiretos” (LOURENÇO, 2008, p. 298).

Embora extremamente respeitado por estudiosos do mundo todo, Francione sofre severas críticas acerca de seu posicionamento, uma vez que seu

pensamento induz à ideia de que apenas o abolicionismo seria suficientemente eficaz no que se refere à defesa dos direitos dos animais. Ainda que as leis bem-estaristas atuais não causem uma abolição imediata, não significa dizer que não sejam benéficas à causa animal. Um dos maiores exemplos é o livro *Libertação Animal*, de Peter Singer – um livro bem-estarista que influenciou milhares de abolicionistas pelo mundo inteiro (NOGUEIRA, 2012).

Independentemente do caminho traçado, o que se pode perceber é que todos os animalistas possuem o mesmo desejo: erradicar a opressão sobre os animais e maximizar a libertação total dos sencientes. O importante é estar no mesmo lado do jogo, e não se preocupar tanto com as estratégias utilizadas para se alcançar o resultado.

Para possibilitar uma melhor compreensão do assunto, passa-se à análise do que seja, então, o abolicionismo animal.

### 3.1 ABOLICIONISMO ANIMAL

O movimento político denominado abolicionismo surgiu contra a escravidão humana, fazendo história em busca da liberdade dos escravos e alcançando seus objetivos ao longo do tempo. Já o movimento contra a exploração das mulheres, seguindo na linha dos movimentos de emancipação, fortificou-se com o feminismo. Por conseguinte, os filósofos contemporâneos encarregaram-se de fazer surgir o terceiro movimento político dos últimos dois séculos: a luta contra o especismo. Esses três movimentos têm, em comum, o mesmo princípio moral, a igualdade (FELIPE, 2008).

Edna Cardozo Dias (2008) afirma que o movimento pela libertação dos animais será de um altruísmo maior do que qualquer outro, até mesmo do que o feminismo e o racismo, uma vez que os animais não podem exigir sua própria libertação, assim como fizeram as mulheres e os escravos. Caberá ao homem falar por aqueles que não podem falar por si.

Quando se fala em abolicionismo, fala-se da luta pela extirpação de toda e qualquer forma de aprisionamento, exploração e privação de liberdade, atrocidades essas praticadas pelos humanos contra outros seres vivos animados, humanos e não humanos. A partir do momento que seja compreendido “o sentido da abolição de todas as formas de torturas praticadas contra seres capazes de sofrer, já não é possível negar a inclusão de seres sensíveis de outras espécies animais no âmbito da igual consideração moral por seu sofrimento” (FELIPE, 2008, p. 95).

Na defesa dos direitos dos animais, os abolicionistas intentam retirá-los da condição existencial de coisa e conceder-lhes o *status* de sujeitos de direito. Para tanto, os abolicionistas têm, como objetivo primário, a abolição de qualquer forma de exploração e abate de animais para consumo ou uso humanos,

recomendando a filosofia vegetariana, bem como o fim da exploração com finalidade de entretenimento e o fim da utilização animal para experimentações comerciais, científicas ou médicas (NOGUEIRA, 2012).

Muitos nomes de peso no estudo do Direito Animal são abolicionistas, a exemplo de Heron Santana, Daniel Lourenço, Edna Cardozo Dias, Fernando Levai, Tom Ragen e Gary Francione. É impoente ressaltar que os abolicionistas reivindicam muito mais do que a ideia de que os animais possuem interesse em não sofrer; buscam o “direito de ter direitos” e de não mais serem considerados propriedades. Segundo sua concepção, enquanto estiverem classificados na condição de coisas, os animais jamais terão o respeito e a considerabilidade moral merecidos (LOURENÇO, 2008).

O movimento abolicionista carrega, consigo, um porém, que, para muitos, é o motivo primordial de não o seguir: um radicalismo exacerbado. Em função disso, muitas vezes, os simpatizantes da causa se veem envolvidos em ações extremadas. Atitudes sem muita proporção ou razoabilidade.

Peter Singer (2010) explica que a tensão entre os abolicionistas e os bem-estaristas está presente nos debates ideológicos, há mais de 20 anos, e que esse fato só contribui para o atraso no desenvolvimento da causa animal. O radicalismo gera violência, e a violência gera mais violência ainda. Singer esclarece que a política é um importante instrumento na causa animal, caminho lógico para criação e efetivação de leis. Entretanto, uma das maiores dificuldades da causa animal é a proibição do envolvimento político dos ativistas que, por essa razão, acabam, muitas vezes, recorrendo à violência com intuito de chamar a atenção.

Isso resulta em um efeito cascata que deve ser observado. Pessoas alheias ao movimento aproveitam essas lacunas no desentendimento entre os ativistas para gerar violência de *per si* em nome da causa animal, para desacreditar tudo o que já tem sido construído. Há relatos, inclusive, de um empresário explorador de animais que forjou o próprio assassinato na tentativa de atribuir a culpa aos ativistas do movimento (NOGUEIRA, 2012). Nas palavras enfáticas e conclusivas de Vânia Márcia Nogueira:

Aceitar a exploração dos animais não tomando nenhuma atitude ativa é inércia. **Certamente, a inércia também é uma forma de violência, uma violência calada.** Entretanto, jamais a causa animal alcançará algum êxito eficaz e duradouro se a força brutal for utilizada. **Nossa arma é a ética. A violência é imoral em qualquer situação.** Os fatos que conseguiram marcar a história e o coração da humanidade de forma exitosa vieram do pacifismo (Gandhi, Madre Tereza de Calcutá, Jesus etc.). Todos os demais que utilizaram atos de violência foram condenados ao fracasso, suas mudanças não foram suficientes ou duradouras para entrar na história de forma bem-sucedida. O mesmo ocorre em relação a causa animal. O máxi-

mo que se ganhará com a violência, e não o argumento das palavras, serão antipatizantes e aproveitadores, que utilizarão a causa para se autopromoverem. (NOGUEIRA, 2012, p. 170, grifos nossos).

### 3.2 A BIOÉTICA ANIMAL

A palavra “bioética” vem do grego. Os radicais assomados são *bio* (vida) e *ethik* (ética). Seu primeiro registro foi observado nos escritos do alemão Fritz Jahr, em 1927, carregando o sentido de obrigações éticas em relação a todos os seres vivos. Por conseguinte, em 1970, o oncologista americano Van Rensselaer Potter utilizou o termo bioética com um sentido mais pedagógico de inclusão da biologia para a preservação da vida no planeta, na tentativa de estabelecer uma ponte entre a ciência e a humanidade. Concomitantemente, o fisiologista holandês André Hellegers, ao criar o Institute of Ethics, também se valeu do termo, visando a estudos propostos na área de reprodução humana (NOGUEIRA, 2012).

A partir de Hellegers, o foco dos estudos da Bioética deixou de ser voltado para todos os seres vivos e se concentrou, exclusivamente, nos humanos, mesmo porque a Medicina passava por um período de necessário auxílio ético na resolução de alguns casos – como seleção de pacientes para submissão a determinados tipos de tratamentos e ponderações para a concessão de desligamento de aparelhos de manutenção vital (NOGUEIRA, 2012).

Potter foi o estudioso que mais difundiu a Bioética nesse contexto, ao ponto de defendê-la como uma nova ciência intercultural, incluindo uma interdisciplinaridade a ser combinada com humildade, responsabilidade e competência. Provocou a inclusão de plantas e animais na reflexão ética, o que fez com que o termo bioética passasse a representar uma expressão mais abrangente, orientando comportamentos e percepções diante do conhecimento e da tecnologia, na busca da preservação da vida com dignidade. “Como um ramo da filosofia moral, a bioética busca trabalhar o conhecimento tecnológico e o manuseio da natureza de forma responsável, sem ofender a vida e sua dignidade” (NOGUEIRA, 2012, p. 223).

Algumas leis claramente relacionadas à Bioética já foram elaboradas no ordenamento jurídico atual – como a Lei n. 6.638/79, referente à viviseção; a Lei n. 11.105/05, sobre os transgênicos; e a Lei 11.794/08, versando sobre o uso científico de animais –, com a nítida preocupação moral com outros seres vivos além dos humanos. Entretanto, as decisões dos tribunais não costumam utilizar o termo bioética quando se trata de decisões envolvendo animais não humanos (NOGUEIRA, 2012).

Os debates filosóficos que envolvem a Bioética procuram um meio de conciliar progresso e compaixão, de forma técnica e profissional, sem apelo

sentimental nem religioso. Muitos defendem que a experimentação animal, além de descabida, não é tão funcional como parece. Outros dizem que, sem as pesquisas experimentais, a ciência está fadada ao insucesso.

Segundo Vânia Márcia Damasceno Nogueira (2012), buscando alternativas para a substituição de animais na pesquisa, o zoologista Willian Russel e o microbiologista Rex Burch, em 1959, publicaram o livro *The principles of humane experimental technique*, estabelecendo princípios basilares a serem respeitados pelos pesquisadores na experimentação animal, amplamente difundidos como “3Rs” (*replacement* – substituição; *reduction* – redução; *refinement* – refinamento).

A utilização de animais em experimentos deve ser reduzida ao máximo e, caso não seja possível, deve-se substituir os animais vertebrados por seres não sencientes, procurando eliminar o desconforto, redefinindo o procedimento. Embora autores renomados da causa animal entendam que os 3Rs sejam apenas uma atenuante na utilização de animais para pesquisas, essa base principiológica estimulou a busca de alternativas para a substituição do modelo animal (NOGUEIRA, 2012).

Em 1961, foi fundada a Lawson Tait Trust, com o intuito de financiar e estimular pesquisas sem o uso de animais. Em 1965, foi criada a primeira comissão parlamentar de inquérito, na Inglaterra, na tentativa de investigar técnicas alternativas na experimentação animal. Já na década de 1970, em função do crescimento dos movimentos em defesa dos animais, a literatura britânica auxiliou em monta a queda do uso de animais, principalmente com a publicação da obra *Libertação Animal*, de Peter Singer. Entretanto, o ideal é a abolição total do uso de seres vivos sencientes em pesquisas e educação de forma vivisseccionista, pois, “mesmo com a utilização de procedimentos de refinamento, como anestésias e eutanásia, o ato é por si só cruel e muitas vezes inútil” (PAIXÃO, 2001, p. 36).

O debate acerca da bioética animal ainda carece de severas intervenções. Está-se longe de uma solução favorável que estabeleça a abolição do uso de seres sencientes em procedimentos experimentais e dolorosos. Entretanto, Peter Singer (2010) sugere algumas condutas que podem trazer resultados em curto prazo, como a recusa da aquisição de produtos que sejam testados em animais, o posicionamento contrário dos estudantes no uso do modelo animal no ensino, a constituição eficaz de comissões de ética e, principalmente, a leitura e politização da questão animal.

### **3.2.1 O ensino e os animais**

Seguramente, outrora, quando ainda desconhecidas a anatomia animal e humana, o modelo animal contribuiu para o progresso científico nas ativi-

dades pedagógicas, mesmo porque cadáveres humanos eram de difícil acesso e os métodos de conservação eram desconhecidos. Entretanto, a tecnologia moderna trouxe alternativas consideráveis em substituição do uso de animais no ensino (GREIF, 2003).

Há quem diga que os procedimentos, na verdade, são duvidosos, em função da diferença dos organismos utilizados e de fatores externos, como o ambiente dos biotérios e o estresse animal. Os biotérios são locais onde os animais são criados e mantidos para fins científicos, com custos elevadíssimos para as instituições de ensino, por demandarem mão de obra especializada no cuidado dos animais e condições específicas de higiene em sua manutenção (GREIF, 2003).

Somente na última década, o debate ético acerca do uso de animais com finalidades pedagógica e científica ultrapassou a esfera da filosofia e surgiu, ainda que de forma reprimida, em outros ramos, como a Biologia e o Direito. Embora tímidos, os debates travados apresentaram um resultado positivo, demonstrando uma tendência mundial favorável à substituição dos arcaicos e dispendiosos métodos utilizados no ensino (NOGUEIRA, 2012).

De acordo com Laerte Levai (2008), no Brasil, a Universidade de São Paulo, a Universidade Federal do Estado de São Paulo, a Universidade de Brasília e a Universidade Federal da Bahia já se valem de métodos alternativos de ensino, precursoras em técnicas alternativas/complementares/substitutivas em benefício dos animais.

Bons exemplos têm sido difundidos, como a simulação computadorizada no programa de farmacologia básica do sistema nervoso autônomo, preconizado pela Universidade Federal de Brasília, assim como a Universidade de São Paulo, que optou por treinar técnicas cirúrgicas em animais que tiveram morte natural, conhecidas como método Laskowski (LEVAI, 2008).

Embora haja avanços no âmbito nacional e internacional, milhões de animais são mortos em todo o mundo e padecem de sofrimento diário. Apesar da resistência evidente em abolir a utilização de animais no ensino. No que se refere à pesquisa, a situação é ainda pior, o que será demonstrado a seguir.

### 3.2.2 Vivisseccões

A vivisseccão, cuja etimologia se perfaz pela junção dos radicais *vivus*, vivo, e *sectio*, corte, é uma prática invasiva, adotada para fins pedagógicos ou científicos, que utiliza animais vivos sob efeito de anestésico ou não (FELIPE, 2008). Apesar das críticas e ataques constantes, essa técnica ainda é de uso muito comum, inclusive sem analgesia. Sônia Felipe (2008) relata que os gregos, em meados de 500 a.C., já realizavam técnicas como a vivisseccão em animais na busca do conhecimento da anatomia.

No século XVII, por meio dos ensinamentos e posicionamentos de René Descartes, o procedimento virou uma “atração circense”, realizado em praça pública. Nesse período, a técnica era realizada sem nenhum tipo de anestésico, visto que inexistente. Por volta de 1638, William Harvey publicou o livro *Exercitation anatomica de motu cordis et sanguinis in animalibus*, no qual sistematizou as pesquisas com animais, apresentando os resultados obtidos com os experimentos (FELIPE, 2008).

Contudo, em 1789, por meio de Jeremy Bentham, tiveram início os questionamentos sobre a capacidade de sofrer dos animais. Com Darwin, em 1859, criou-se a possibilidade de transferência e utilização dos dados obtidos com o modelo animal para seres humanos. Por fim, em 1860, o termo vivissecção foi criado pelo fisiologista Claud Bernard, sendo considerado o principal vivissecionista da época (FELIPE, 2008).

Na concepção de Bernard, os cientistas tinham que ser indiferentes ao sofrimento dos animais em pesquisas. Inclusive, uma história muito curiosa acompanha sua jornada. Pelo fato de ter utilizado o animal de estimação de sua filha para lecionar, sua esposa, em um ato de extrema revolta, fundou a primeira associação em defesa dos animais de laboratório (NOGUEIRA, 2012).

Em 1876, o Reino Unido estabeleceu a primeira lei regulamentadora do uso de animais em pesquisas, a chamada *British Cruelty to Animal Act*. Em 1959, Russel e Burch adotaram os princípios dos 3Rs. Todavia, de fato, foi a partir de 1975, com a publicação da obra de Peter Singer, *Libertação Animal*, que os debates filosóficos em defesa dos animais tomaram maiores proporções. O autor denunciou, de forma veemente, as condições em que se encontravam os animais usados em indústrias de cosméticos e na produção de alimentos (LEVAI, 2008).

Em termos nacionais, a primeira lei publicada para regulamentação de animais em pesquisa foi a Lei de Vivissecção Animal, Lei n. 6.638/79, revogada posteriormente pela Lei Arouca, Lei n. 11.794/08, que modificou pontos importantes da lei anterior, sem abolir o uso de animais em experimentação (LEVAI, 2008).

### **3.2.3 A pesquisa e os animais**

Os padrões da pesquisa científica não são imutáveis, nem apresentam métodos definitivos. A fase em que a ciência cartesiana entendia que o uso de animais em pesquisa era necessário já se apresenta ultrapassada. Atualmente, atrela-se mais a uma questão político-econômica do que técnico-científica.

Porém, os cientistas insistem em praticar uma ciência desprovida de valores morais, o que não mais pode ser aceito.

A falsa convicção amplamente divulgada pela ciência cartesiana, segundo a qual os animais não sentiam dor, condicionou a atitude humana frente à dor animal e seu manuseio em pesquisas experimentais. Houve uma indiferença filosófico-científica, que se arrastou pelos últimos séculos, mas esse viés científico destituído de valores morais não mais se sustenta, haja vista que a vida com dignidade se tornou corolário de direito fundamental, e é sabido e comprovado que os animais sentem e sofrem (FELIPE, 2008).

Há quem defenda que a utilização do modelo animal em experimentações científicas, visando principalmente a benefícios humanos, é extremamente equivocada. Várias são as justificativas, desde a manutenção dos animais em biotérios até a ineficácia do resultado positivo, por se tratar de espécies diferentes. A cada espécie, deveria ser atrelado o tipo de pesquisa desejada para um resultado eficiente.

Vários produtos, mesmo após anos de testes em animais, ainda apresentam efeitos colaterais graves em seres humanos. Pode-se tomar como exemplo a talidomida, droga que matou e causou inúmeras deformações físicas em nascituros na década de 1960. Essa droga tinha efeitos sedativos e anti-inflamatórios e foi bastante utilizada no combate a enjoos de grávidas e na doença da hanseníase. Depois de realizadas pesquisas entendidas como bem-sucedidas em roedores, o uso humano dessa substância foi liberado até a década mencionada, ocasião em que foram constatados inúmeros casos de malformação em bebês, conhecidos como filhos de mães da talidomida (FELIPE, 2008).

É importante salientar que alguns animais, pela interatividade que possuem com os humanos, chamam mais a atenção do que outros quando utilizados em pesquisas. É o que acontece com cães e gatos. Porém, poucos se importam com animais como ratos, camundongos, porcos e coelhos, que são sacrificados diariamente. A maioria dos testes realizados para experimentação é extremamente cruel, causando enorme dor e sofrimento antes de levar o animal à morte. O momento urge por mudanças.

### 3.3 COMISSÕES DE ÉTICA ANIMAL

As comissões de ética animal tiveram início na Inglaterra, na década de 1960, e, logo em seguida, na década de 1970, nos Estados Unidos. Na Inglaterra, o *Animal Act* estabeleceu, dentre outras coisas, que o pesquisador deveria estar vinculado a uma instituição, bem como que solicitasse uma licença prévia e enviasse um dossiê regular ao comitê nacional por meio do

*Home Office*, para que as pesquisas fossem supervisionadas. Nos Estados Unidos, foi a Lei Federal *Animal Welfare Act* que tratou do cuidado, manipulação, tratamento e transporte de alguns animais, exigindo a avaliação e o acompanhamento das comissões de ética animal, apesar de terem autorizado amplamente a utilização de animais em pesquisas (NOGUEIRA, 2012).

No Brasil, ainda que já existissem comissões formadas em algumas instituições, desde a década de 1990, foi com a Lei n. 11.794/08, denominada Lei Arouca em homenagem ao deputado Sérgio Arouca, idealizador do projeto, que se institucionalizou a obrigatoriedade dos comitês de ética em todas as entidades de ensino e pesquisa que se dedicassem à experimentação animal (NOGUEIRA, 2012).

A Lei da Vivissecção, Lei n. 6.638/79, revogada pela Lei Arouca, já tratava da utilização de animais em pesquisa, desde 1979, mas não determinava a obrigatoriedade de atuação das comissões de ética. Com o advento da Constituição Federal de 1988, mais precisamente, na redação expressa em seu artigo 225, § 1º, VII, era de se esperar que, em algum momento, um normativo infraconstitucional fosse criado para regulamentar o referido artigo (NOGUEIRA, 2012).

Nos termos do art. 225, § 1º, VII, *in verbis*:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:  
[...]

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou **submetam os animais a crueldade**. (BRASIL, 1988, grifos nossos).

O que se idealizava, pelo conteúdo tipificado no texto constitucional, era que as atividades que submetessem os animais a crueldade fossem proibidas, impedindo, inclusive, seu uso como cobaias. Porém, o que o legislador regulamentou foi a permanência do uso de animais, criando apenas mecanismos que abrandassem o sofrimento e a crueldade oriundos da experimentação científica. Se a Constituição Federal proibiu expressamente a crueldade, cabe questionar-se por que foram abertas exceções para que atos cruéis fossem praticados em nome de determinados seguimentos. Não seria essa lei inconstitucional? (NOGUEIRA, 2012).

O papel predominante das comissões de ética animal seria de fiscalização, com intuito de proibir as práticas abusivas e desnecessárias, bem como de fiscalizar a condução do tratamento veterinário dispensado aos animais, impedindo o comércio de cadáveres e órgãos, dentre muitas outras atribuições, no sentido de zelar pela ética do comportamento humano no trato com o corpo de outros seres vivos (NOGUEIRA, 2012).

Alguns defensores da causa animal questionam a pertinência dessas comissões, alegando que poderiam legitimar ou mesmo justificar a continuidade da experimentação animal. Em sua concepção, as comissões seriam uma forma de agradar a opinião pública e acalmar os ânimos para que os cientistas continuassem usando os animais como cobaias.

Para Peter Singer (2008), a única forma de se resolver essa questão seria por meio da abolição da experimentação animal – uma exigência claramente abolicionista, mas com severos entraves nos interesses econômicos mundiais. Contudo, até que isso ocorra, Singer concorda que toda pesquisa, para ser considerada legítima, deve passar pelas considerações de uma comissão de ética.

Vale ressaltar que não se pode esperar de uma comissão dessas um resultado que foge da sua esfera de competência ou mesmo do fundamento pelo qual foi criada. Os comitês foram criados para minimizar o sofrimento dos animais, não para lhe por fim de forma generalizada. A tarefa de abolir o sofrimento animal, impedindo a experimentação desnecessária, é competência do legislador, não dos membros da comissão, e encontra-se aí o foco do debate da validade ou não das comissões.

Outro ponto muito questionado envolve a eficiência dessas comissões. Para muitos, são falhas desde sua formação, pois os envolvidos, via de regra, são tendenciosos às práticas vivissecionistas e favoráveis à utilização de animais na pesquisa. De acordo com a Lei Arouca, as comissões devem ser integradas por médicos veterinários e biólogos, docentes e pesquisadores da área específica e um representante da sociedade protetora dos animais. Como se pode perceber, quase que em sua totalidade, os membros da comissão têm interesse na continuidade do uso de animais em experimentações.

Mesma situação ocorre com a formação do Conselho Nacional de Controle de Experimentação Animal (CONCEA). Dos 15 (quinze) componentes do conselho, apenas dois membros são representantes da sociedade protetora dos animais – o que leva a crer que são sempre voto vencido (CONSELHO..., 2010).

Entretanto, diante do atual momento nebuloso que se vivencia, de aprovação e permissão do uso da técnica vivissectória, não resta dúvidas de que as comissões de ética teriam um papel importante na questão ética envolvida.

Contudo, a lei carece de modificações e ajustes, para que seja mais paritária e reflita um verdadeiro sentido de justiça, o que se mostra tão caro em um Estado Democrático de Direito.

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A ganância humana em progredir sem nenhuma preocupação com limites éticos e morais levou à realização de atrocidades imperdoáveis para com os não humanos, além de um processo acelerado de degradação e desrespeito ao meio ambiente como um todo, afetando a sobrevivência de todos os espécimes viventes, inclusive do próprio homem.

Immanuel Kant apresentou ao Direito, com base na ética e na moral, o conceito de dignidade atrelado ao de vida humana, de uma forma excludente e especista. Nós, defensores do Direito Animal, buscamos atribuir aos não humanos direitos fundamentais, justamente tomando por base a ética e a moral, questionando o *status* jurídico atribuído aos animais e demonstrando que não há mais justificativa que garanta a inércia do Direito. Animais não são coisas – definitivamente não. Animais são seres viventes e sensíveis.

A sciência deixou pontos esclarecidos de suma importância, no que se refere à dorência intrínseca aos não humanos, com todas as peculiaridades que permeiam cada tipo de espécie. A permanência da coisificação atribuída aos animais demonstra uma séria irracionalidade daqueles que se vangloriam, exatamente, pelo diferencial que julgam mais lhes exaltar: a razão.

O Princípio da Igual Consideração de Interesses Semelhantes, de Peter Singer, a comprovação científica da sciência, a observação do grau de dorência intrínseca aos não humanos, as ideias abolicionistas de Gary Francione, a defesa de um estado de bem estar animal e tudo o que foi aqui discorrido, mesmo que considerados cada uma em separado, já são justificativas suficientes para a mudança que se mostra premente e necessária. O *status* jurídico dos animais enquanto coisas está em franco declínio, frente ao contexto atual.

O que aqui se defende é que a todo animal sejam garantidos direitos inerentes, em tudo que se assemelham aos humanos. A ideia não se fundamenta em defender direitos iguais, mas no respeito a interesses semelhantes, em consonância com o que preleciona Peter Singer, como o interesse em se manter vivo e viver com dignidade.

Rebatida a ideia de dignidade atribuída apenas a pessoas humanas, herança do pensamento kantiano, restou comprovada a necessidade de que o processo civilizatório deve abrir o sistema jurídico e permitir que modificações sejam recepcionadas em respeito a todo ser que sente.

A atribuição de dignidade a outras espécies de vida ou à vida, em termos gerais, traduz a ideia de respeito e responsabilidade que deve direcionar o comportamento do ser humano frente a essas manifestações existenciais. Sendo assim, para além de uma compreensão especista da dignidade, que se apresenta cada vez mais frágil diante das questões contemporâneas, é necessário evoluir nas construções morais e jurídicas para que o valor da dignidade transcenda a vida humana.

## REFERÊNCIAS

- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- CONSELHO NACIONAL DE CONTROLE DE EXPERIMENTAÇÃO ANIMAL. Resolução Normativa CONCEA n. 01, de 9 de julho de 2010. Dispõe sobre a instalação e o funcionamento das Comissões de Ética no Uso de Animais (CEUAs). O Conselho Nacional de Controle de Experimentação Animal – CONCEA, no uso de suas atribuições legais e regulamentares, e, tendo em vista o disposto no inciso V do art. 5º da Lei n. 11.794, de 8 de outubro de 2008. **Diário Oficial da União**, Brasília, 12 jul. 2010. Disponível em: [http://www.fcav.unesp.br/Home/Comissoes/ceua/Resolucao\\_Normativa\\_CONCEA\\_\\_n1.pdf](http://www.fcav.unesp.br/Home/Comissoes/ceua/Resolucao_Normativa_CONCEA__n1.pdf). Acesso em: 23 ago. 2020.
- DÍAS, Edna Cardozo. Abolicionismo e experimentação animal. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 3, n. 4, p. 133-150, jan./dez. 2008.
- FELIPE, Sônia T. Liberdade e autonomia prática: fundamentação ética da proteção constitucional dos animais. *In*: MOLINARO, Carlos Alberto *et al.* (Org.). **A dignidade da vida e os direitos fundamentais para além dos humanos**: uma discussão necessária. Belo Horizonte: Fórum, 2008.
- GREIF, Sérgio. **Alternativas ao uso de animais vivos na educação pela ciência responsável**. São Paulo: Instituto Nina Rosa, 2003.
- HOLANDA, Mônica Calixto Ribeiro de. Conceitos em bem-estar animal. *In*: **Encontro de bioética e bem-estar animal do agreste meridional pernambucano**, I, Recife, 2006. Disponível em: <https://www.escavador.com/sobre/3064278/monica-calixto-ribeiro-de-holanda>. Acesso em: 01 set. 2020.
- LEVAI, Laerte Fernando. **Os animais sob a visão da ética**. 2008. Disponível em: [http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/9/docs/os\\_\\_animais\\_\\_sob\\_\\_a\\_\\_visao\\_\\_da\\_\\_etica.pdf](http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/9/docs/os__animais__sob__a__visao__da__etica.pdf). Acesso em: 23 ago. 2020.
- LOURENÇO, Daniel Braga. **Direito dos animais**: fundamentação e novas perspectivas. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2008.
- NOGUEIRA, Vânia Márcia Damasceno. **Direitos Fundamentais dos Animais**: a construção jurídica de uma titularidade para além dos seres humanos. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.

- PAIXÃO, Rita Leal. **Experimentação animal: razões e emoções para uma ética.** 2001. Tese (Doutorado) – Fundação Oswaldo Cruz, Escola Nacional de Saúde Pública, Rio de Janeiro, 2001. Disponível em: <http://portaldesicict.fiocruz.br/transf.php?script=pt&nrm=iso>. Acesso em: 16 ago. 2020.
- RYDER, Richard. Os animais e os direitos humanos (animal and human rights). **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, ano 3, n. 4, p. 63-79, jan./dez. 2008.
- SENTIENS. **Senciência Animal.** Disponível em: <https://www.sentiens.co.za/#new-page>. Acesso em: 20 ago. 2020.
- SINGER, Peter. **Ética prática.** Tradução de Álvaro Augusto Fernandes. 2. ed. Portugal: Gradiva, 2002.
- SINGER, Peter. **Libertação Animal.** Tradução de Marly Winckler. São Paulo: Lugano, 2008.



# 5

## BREVES APONTAMENTOS SOBRE O TRÁFICO DE ANIMAIS SILVESTRES NO BRASIL: CONTROLE PENAL E ADMINISTRATIVO À LUZ DA CR/88

*Clarice Gomes Marotta*<sup>33</sup>

O tráfico de espécimes da fauna silvestre é antigo, mas ainda hoje não tem recebido o tratamento adequado no Brasil. Este fato causa estranheza, já que o país é detentor de uma das maiores biodiversidades do planeta, alvo constante, portanto, desse comércio ilegal.

A questão vem ganhando relevo com o declínio das espécies, aumentando, cada dia mais, a lista de animais em risco de extinção. O tema ganhou destaque nos noticiários e redes sociais com o recente caso de traficante de classe média hospitalizado em estado grave graças à picada de uma cobra naja, introduzida irregularmente no país e mantida em cativeiro sem autorização do órgão ambiental competente. A situação expôs a existência de uma rede de tráfico internacional.

No decorrer do trabalho, serão prestados alguns esclarecimentos terminológicos relevantes para o tratamento do tema. Em seguida, serão analisados aspectos do tráfico de animais, como histórico, números e tipos, para colocar em relevo a importância da tutela jurídica da fauna silvestre e para que se tenha um maior conhecimento acerca dessa atividade criminosa. Vamos também entender como o caso do traficante de Brasília se diferencia do caso clássico de tráfico, no que se refere ao seu tratamento jurídico. Além disso,

---

<sup>33</sup> Analista do Ministério Público de Minas Gerais, com atuação em direito penal, patrimônio cultural e cooperação na Coordenadoria de Defesa da Fauna (CEDEF). Mestre em Direito Ambiental e sustentabilidade pela Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC). Especialista em Direito Público pelo Instituto de Educação Continuada (IEC) e em Direito, Impacto e Recuperação Ambiental pela Fundação Gorceix e Fundação Escola do Ministério Público de Minas Gerais (FEMPMG). Membro do Instituto Abolicionista Animal (IAA).

será abordada a tutela jurídica contra o tráfico de animais silvestres, em seu aspecto penal e administrativo, sempre à luz da CR/88.

O escopo primordial do texto é responder ao seguinte questionamento: os instrumentos jurídicos brasileiros, sob o ponto de vista penal e administrativo, à luz da Constituição da República de 88, são ou não suficientes para o controle do tráfico de animais silvestres?

A pesquisa é relevante por colocar em evidência o problema da conservação da biodiversidade, bem como para possibilitar a identificação dos entraves ao controle do tráfico, atividade criminosa altamente lucrativa e organizada.

Utiliza-se o método dedutivo, através de abordagem jurídico-teórica, com a técnica da pesquisa exploratória assentada em levantamento bibliográfico e documental, bem como em consulta às normas jurídicas.

## **I ESCLARECIMENTOS TERMINOLÓGICOS**

Para abordar o tema proposto, interessa-nos a compreensão do conceito de fauna silvestre, integrante do elemento fauna que, por sua vez, insere-se no meio ambiente.

A fauna, de forma geral, abrange todo o conjunto de animais de determinado tempo e lugar. Já a fauna silvestre é constituída apenas por aqueles – aquáticos ou terrestres – que são naturais de um determinado território. Daí resulta a subdivisão da fauna silvestre em brasileira (que aqui ocorre naturalmente ou que tem qualquer fase de seu ciclo no Brasil) e exótica (introduzida em nosso país por intermédio do ser humano).

José Afonso da Silva analisa essa distinção, acrescentando a noção de fauna doméstica como aquela que compreende os animais que, em virtude de manipulação e domesticação, passaram a depender do ser humano:

A fauna silvestre brasileira compreende todos os animais pertencentes às espécies nativas, migratórias e quaisquer outras, aquáticas ou terrestres, que tenham seu ciclo de vida ocorrendo dentro dos limites do território brasileiro ou águas jurisdicionais brasileiras.

A fauna silvestre exótica inclui todos os animais pertencentes às espécies ou subespécies introduzidas pelo Homem, inclusive domésticos em estado asselvajado ou alçado; igualmente são consideradas exóticas as espécies ou subespécies que tenham sido introduzidas fora das fronteiras brasileiras e suas águas jurisdicionais e que tenham entrado em território brasileiro.

A fauna doméstica constitui-se de todos os animais que através de processos tradicionais e sistematizados de manejo e/ou melhoramento zootéc-

nico tornaram-se domesticados, apresentando características biológicas e comportamentais em estreita dependência do Homem, podendo apresentar caráter variável, diferente da espécie silvestre que os originou. (SILVA, 2003, p. 193-194).

A despeito da divisão didática, também contemplada na legislação, todos os animais contam com a proteção jurídica brasileira, assegurada pela Constituição da República em seu art. 225, § 1º, inciso VII. Este dispositivo constitucional sustenta todo o arcabouço protetivo do Direito Animal, não sendo possível interpretar qualquer situação de conflito envolvendo seres humanos e não humanos em desconformidade com as normas que dele podem ser extraídas.

Em razão da primazia garantida à Constituição no arcabouço jurídico brasileiro, é impossível abordar o tema do tratamento penal e administrativo do tráfico sem ter como parâmetro a CR/88 e, mais especificamente, o dispositivo acima citado.

Estabelecida essa premissa, para o estudo do aspecto criminal do tráfico, interessa-nos o conceito de fauna silvestre. As suas características fundamentais são a independência em relação ao ser humano e a sua ocorrência natural, em liberdade.

Dispõe a Lei nº 5.197/67, em seu art. 1º, que “os animais de quaisquer espécies em qualquer fase de seu desenvolvimento que **vivem naturalmente fora do cativeiro**, constituindo a fauna silvestre, bem como seus ninhos, abrigos e criadouros naturais são **propriedades do Estado**, sendo proibida a sua utilização, perseguição, destruição, caça ou apanha” (BRASIL, 1967, grifos nossos).

O conceito legal esboçado deve ser lido com cuidado, pois pode levar a engano quanto à titularidade. Como anunciado na CF/88, o meio ambiente como um todo é bem de uso comum do povo – e não da União. A expressão “propriedade do Estado” deve ser interpretada em sintonia com a CR/88, e não como faculdade de uso, disposição e gozo. A partir da nova ordem constitucional, o meio ambiente passou a ser visto como direito difuso, em virtude de sua titularidade indeterminável, cabendo, a administração, ao Estado, e sua proteção, à coletividade.

Consta na própria Exposição de Motivos da Lei de Proteção à Fauna – utilizando-se, claramente, de uma visão antropocêntrica – que “a fauna silvestre é mais que um bem do Estado: é um fator de bem-estar do homem na biosfera” (BRASIL, 1967).

Não constitui, portanto, o chamado bem patrimonial da Administração Pública, mas sim um bem público de uso comum do povo, não se cogitando

de sua utilização para fins individuais, que coloquem em risco o equilíbrio do meio ambiente e a sadia qualidade de vida ou que exponham os animais a crueldade – nessa última, conforme já defendido no livro *Princípio da dignidade dos animais*, há o reconhecimento inclusive da dignidade animal.

Outra observação em relação ao referido preceito legal é que uma leitura apressada poderia conduzir à ideia de que animais em cativeiro não poderiam ser considerados silvestres, não sendo esta a melhor interpretação. Nesse sentido, vale mencionar que “mesmo que em uma determinada espécie haja indivíduos domesticados, os outros desta espécie não perderão o atributo de silvestre” (MILARÉ, 2011, p. 302). Além disso, os animais silvestres podem ser readaptados a viver de forma autônoma e independente do ser humano, conforme se extrai de Vilela e Lopes (2019, p. 70):

O fato de um animal silvestre passar parte do seu período de vida em ambiente de cativeiro domiciliar não caracteriza a domesticação do exemplar. Caso haja condições mínimas para que possa interagir com outros de sua espécie e expressar seu comportamento natural, ele certamente o fará. Assim, a princípio, todos os animais silvestres apreendidos devem ser recolhidos e encaminhados para programas de reabilitação e, caso sejam considerados aptos, devem retornar à natureza.

O § 3º do art. 29 da Lei nº 9.605/1998 nos fornece o conceito de fauna nacional, delimitando seu objeto, em conformidade com o descrito por José Afonso da Silva, acima citado. Não distingue, portanto, entre animais cativos e livres na natureza. Já o art. 31 vai tratar da introdução de animais silvestres no país sem autorização, sendo voltado, portanto, para os animais exóticos. É importante ainda diferenciar o tratamento da captura de peixes, que vai incidir na pesca ilegal, capitulada no art. 34, também da lei de crimes ambientais.

Fica claro, assim, que o caso do traficante de animais de Brasília, picado por uma naja, tem seu tratamento jurídico no art. 31 da Lei n. 9.605. Nesta oportunidade, não há espaço para o tratamento aprofundado do caso, que exigiria análise das nuances do referido dispositivo legal. Mas é interessante marcar que a principal diferença em relação ao tipo clássico do tráfico é se o bem jurídico protegido é a nossa fauna nativa ou a fauna exótica, conforme já abordado.

Não há dúvida de que o meio ambiente não conhece as fronteiras geográficas estabelecidas pelo ser humano e, sem dúvida, a redução da diversidade biológica em qualquer ponto afeta o planeta como um todo. Ainda assim, não se deve perder de vista que o tratamento jurídico dado no país para os dois casos é distinto.

De posse desses conhecimentos, podemos prosseguir no nosso trabalho.

## 2 O TRÁFICO

Desde seu descobrimento, a biodiversidade brasileira tem sido alvo da cobiça mundial, pela riqueza de sua fauna e flora.

No Brasil colônia, o contato entre os colonizadores (portugueses, franceses e holandeses) e os povos nativos, de natureza indígena, facilitou o acesso dos estrangeiros aos recursos naturais do país.

O hábito de manter animais silvestres como mascotes vem dessa época, quando os índios exibiam macacos e aves como animais de estimação e se adornavam com penas. Os europeus se apropriaram desse costume, que passou a representar sinal de fortuna e bom gosto.

Houve tentativas esparsas de proteção ao meio ambiente, atuando no bem diretamente ameaçado, como a proibição de caça a perdizes, lebres e coelhos com instrumentos que pudessem causar-lhes dor e sofrimento. A caça proibida de animais acarretava penas graves, que poderiam chegar ao degredo, como se pode observar das Ordenações Manoelinas e Filipinas.

Sobre o tráfico de animais nessa época, ensina Roberto C. Simonsen (2005, p. 72 e 77):

Foi nesse comércio que se utilizou da nau Bretoa, de cujo regimento circunstanciado existe cópia nos arquivos portugueses. Na sua viagem em 1511, diz-se que essa nau transportara 5.000 toros de pau-brasil, alguns escravos e **muitos papagaios e macacos**. Os toros deviam pesar de 20 a 30 quilos, uns pelos outros. [...]

O aprisionamento da nau Pelérine, já em águas européias, pela esquadra portuguesa, e o processo que daí resultou perante o tribunal de presas, instituído pelas cortes portuguesa e francesa, nos fornecem algumas indicações sobre o valor dos produtos levados daqui.

O total das reclamações formuladas por Saint Blancard, somente quanto ao carregamento, alcançava 62.300 ducados, cifra evidentemente exagerada, que hoje corresponde a cerca de 12.000 contos. Atribuía nessa cifra o maior valor ao pau-brasil; **logo a seguir às peles de onça e de outros animais; e em terceiro lugar aos papagaios**. É que os gauleses levavam muitas destas aves que eram vendidas a seis ducados cada uma quando começavam a falar francês, alcançando alguns espécimes mais raros (principalmente as de penas amarelas) preços excepcionais...

Alegou St. Blancard nas suas reclamações ter sido a nau carregada com 5.000 quintais de pau-brasil, **3.000 peles de leopardo e outros animais, 600 papagaios, 300 bugios e sagüis**, 300 quintais de algodão, 300 quintais de caroço de algodão, minérios de ouro e óleos medicinais.

A história da supressão de espécimes silvestres da natureza se agrava com o passar dos anos e o chamado progresso da civilização. Assim, atribuir aos colonizadores a pecha de grandes vilões da história talvez não reflita toda a verdade, na posição de Evaristo Eduardo de Miranda (2009, p. 40):

Até o final do século XIX, muito pouco havia sido desmatado no Brasil. A história do desmatamento é fruto do século XX, sobretudo em sua segunda metade, quando em cada cinco anos se desmataram áreas superiores a todo o desflorestamento do período colonial e imperial, como será visto a seguir (Castro, 2002). No Brasil, a ocupação luso-brasileira desenvolveu vários exemplos de sistemas sustentáveis de exploração agroflorestal e agropastoril inéditos, sem desmatamentos expressivos, respeitando, com sabedoria, os condicionamentos e determinismos ambientais. É o caso da caatinga, do cerrado, do Pantanal, da pampa, dos campos sulinos e, até, de parte da Mata Atlântica.

O fato é que o Brasil é um dos países mais ricos em biodiversidade, o que o coloca na posição de alvo do comércio ilegal de animais silvestres e prejudica a manutenção do nosso patrimônio biológico e genético.

De acordo com estimativas de especialistas do American Museum of Natural History (Museu Americano de História Natural), a extinção em massa seria a mais drástica sofrida em todo o período de existência de nosso planeta, decorrendo basicamente da atividade humana (RAO; LARSEN, 2010, p. 27).

O tráfico de animais silvestres estaria classificado em terceiro lugar no *ranking* das espécies de tráfico, ficando atrás somente das modalidades de drogas e armas. O capital mundial movimentado com essa operação ilícita seria de cerca de 10 (dez) bilhões de dólares anuais, sendo o Brasil responsável por aproximadamente 10% desse mercado. Do país são retirados, a cada ano, cerca de 38 (trinta e oito) milhões de vidas de seu *habitat*, sendo que, de cada dez animais capturados, apenas um chega vivo ao consumidor (OLIVEIRA, 2002, p. 67).

A forma de captura (redes, ceras depilatórias, coleta de ovos, captura de filhotes após extermínio dos pais, arapucas etc.) e transporte (acondicionados em gaiolas pequenas ou garrafas plásticas, por exemplo) dos animais é cruel. Esses fatores levam à perda de parte da fauna antes mesmo da comercialização (SÃO PAULO, 2016).

O lucro gerado por esse comércio é impressionante e justifica a atração que o tráfico exerce. Comparado com o mercado externo, o mercado interno tem movimentação de capital inexpressiva. No plano internacional, o mico leão dourado (*Leontopithecus rosalia*), por exemplo, pode ser vendido por US\$

20.000,00 (vinte mil dólares), ou seja, aproximadamente R\$ 100.000,00 (cem mil reais), enquanto que no Brasil alcança R\$ 500,00 (quinhentos reais).

No 1º Relatório Nacional da Rede Nacional de Combate ao Tráfico de Animais Silvestres encontramos uma classificação quanto aos objetivos do tráfico da fauna: animais para colecionadores particulares e zoológicos; animais para fins científicos; animais para comercialização internacional em *pet shops* e produtos da fauna (BRASÍLIA, 2001).

O primeiro tipo prioriza as principais espécies ameaçadas de extinção em âmbito mundial, ao passo que, no terceiro, encontramos o maior número de espécies ameaçadas de extinção no Brasil. Já no segundo, estão as espécies que fornecem substâncias utilizadas na confecção de medicamentos e cosméticos, aumentando a cada dia. É a chamada biopirataria. O tráfico também pode ser classificado quanto às suas vertentes nacional e internacional.

Os espécimes são capturados no local de origem, normalmente por pessoas humildes (fornecedores) que os vendem para pequenos traficantes, e estes aos conectores. São então encaminhados a médios traficantes (intermediários), nos principais centros urbanos, onde estão as quadrilhas que se comunicam com os grandes traficantes.

Ao longo do trajeto, podem ser vendidos a consumidores ou intermediários, nas conhecidas “feiras de rolo” ou em depósitos clandestinos (BRASÍLIA, 2006, p. 54). Também não é incomum a mercancia ilícita por meio da *internet*, de criadores autorizados e de zoológicos.

Esse é o processo do tráfico nacional, que tem em sua base o maior número de agentes, constituídos por membros da comunidade que se utilizam do mercado ilegal como fonte de sobrevivência; e, em seu vértice, há grandes criminosos com contatos internacionais, que auferem extensa margem de lucro e dificilmente são alcançados pela ação policial.

O tráfico de animais é crime altamente organizado, que envolve estudo por parte dos traficantes quanto à rota, ao meio de transporte e às táticas a serem utilizadas para evitar o controle policial e jurídico, podendo mesmo envolver corrupção de agentes ambientais.

Por sua vez, o traficante internacional não vem ao país emissor do espécime para recebê-la, pelo que todo o percurso dos centros urbanos até os grandes polos compradores é feito por intermediários.

De acordo com o Relatório da RENCTAS (BRASÍLIA, 2001, p. 21), “os principais países consumidores são: os EUA (maior consumidor de vida silvestre do mundo), Alemanha, Holanda, Bélgica, França, Inglaterra, Suíça, Grécia, Bulgária, Arábia Saudita e Japão”, ao passo que, “No Brasil, a maioria dos animais silvestres comercializados ilegalmente é proveniente das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, sendo escoada para as regiões Sul e Sudeste, pelas rodovias federais”.

No exterior, esses animais alcançam elevadas cifras, alimentando toda a corrente criminosa.

Importante papel pode ser atribuído à sociedade no desmantelamento desse esquema criminoso, já que, se não houver consumidor (demanda), não se justifica a oferta.

Nesse sentido, mostra-se muito importante a educação ambiental para modificar a cultura de manutenção de animais silvestres em cativeiro:

*There is a general acceptance that cultural factors play an important role in driving demand for wild animals in the wild pet trade; changing consumer behaviour is a key component to an effective strategy for combatting illegal wildlife trade (IWT) which is implemented through effective law enforcement, awareness campaigns and environmental education. (CHARITY; FERREIRA, 2020, p. viii).*

A atuação efetiva do Estado, seja na educação ambiental, seja na promoção de políticas públicas de inclusão e fomento a atividades econômicas, como o turismo, em regiões de alta pressão de captura de animais, deveria ser considerada primordial no combate ao tráfico de animais no país. O foco seria minar a sua força nos elos dos fornecedores e consumidores.

Já para os aqui identificados como traficantes (como veremos a seguir, a legislação brasileira trata todos os elos da cadeia da mesma forma), indica-se o aprimoramento legislativo.

### **3 TUTELA JURÍDICA CONTRA O TRÁFICO DE ANIMAIS SILVESTRES**

De nada serviria ao direito ambiental atribuir aos animais integrantes da fauna nacional e, mais especificamente, aos integrantes da fauna silvestre, a natureza de bens públicos, inserindo-os na categoria de bens de uso comum do povo, se, simultaneamente, não se proibisse todo e qualquer ato que pudesse atentar contra a integridade de sua função ecológica.

Cabe ao Estado o dever de intervir na planificação, administração e controle da utilização dos recursos ambientais, fazendo valer um dos mais importantes princípios do direito ambiental. O princípio da intervenção estatal tem sua origem no Direito Internacional, na diretiva nº 17 da Declaração de Estocolmo (da qual são signatários os países participantes da 1ª Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente, realizada em 1972), que assim dispõe: “Deve ser confiada às instituições nacionais competentes, a tarefa de planificar, administrar e controlar a utilização dos recursos ambientais dos Estados, com o fim de melhorar a qualidade do meio ambiente” (ESTOCOLMO, 1972).

No Brasil, no § 1º do art. 225 da CF/88, encontramos rol de atribuições que o Poder Público deve desempenhar para garantir a efetividade do direito difuso ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Em seu inciso VII, está prevista a obrigação de “proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade” (BRASIL, 1988).

Da mesma forma, o art. 2º, inciso I, da Lei Federal nº 6938/1981, fixa, como princípio norteador da Política Nacional do Meio Ambiente, a “ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo” (BRASIL, 1981)

Daí a legitimidade para o Poder Público atuar de forma concreta na proteção da fauna, como imperativo constitucional.

No presente trabalho, por questão de espaço, serão abordadas apenas a tutela penal e administrativa, ficando excluídas a tutela civil e processual, assim como a internacional.

### 3.1 A TUTELA PENAL

A CR/88, em seu art. 225, § 3º, prevê que “as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar o dano” (BRASIL, 1988). Sobre a tríplice responsabilidade, ensina Edis Milaré (2011, p. 1275-1276):

Nestes termos, como já enfatizado, a danosidade ambiental tem repercussão jurídica tripla, certo que o poluidor, por um mesmo ato, pode ser responsabilizado, alternativa ou cumulativamente, na esferas penal, na administrativa e na civil.

No âmbito civil, o ato de sancionar as condutas antiambientais já era uma realidade mesmo antes da entrada em vigor da Constituição de 1988, porquanto a obrigação reparatória de danos, segundo o princípio da responsabilidade objetiva (ou sem culpa), estava disciplinada, desde 1981, pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente.

Para plena efetividade daquela norma programática, faltava um tratamento adequado da responsabilidade *penal e administrativa*, espaço este agora preenchido com a incorporação ao ordenamento jurídico da Lei 9.605/98, que dispõe sobre sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente.

Fechou-se, então, o cerco contra o poluidor.

A opção pela tríplice responsabilização é criticada por parte dos penalistas, que entende que a tutela administrativa seria suficiente para tutelar o bem jurídico ambiental, ofendendo os princípios da subsidiariedade e da intervenção mínima.

Entendemos que, no caso do tráfico de animais silvestres, a alegação perde força, dado o caráter altamente criminoso da atividade, praticada em seus elos superiores com organização típica de outras espécies de tráfico (drogas, armas, pessoas, órgãos etc.).

A Lei de Crimes Ambientais veio sistematizar o tratamento dado à tutela penal e administrativa do meio ambiente. Edna Cardozo Dias, pioneira na defesa dos animais no país, levanta alguns prós e contras da referida legislação (2003, p. 72):

Um dos maiores méritos da nova lei é consolidar as normas penais ambientais e prever a forma culposa. Antes as infrações só eram punidas na forma intencional, exceto no caso dos agrotóxicos. Outro fator positivo foi a adequação das penas à gravidade dos fatos. A pena de prisão, na nova lei, é uma exceção. Outra inovação são os crimes contra o ordenamento urbano e os crimes contra a administração. Um dos maiores avanços foi a penalização das pessoas jurídicas, que são os maiores degradadores do meio ambiente. Embora muitos autores considerem juridicamente inadequada a penalização das pessoas jurídicas, ela encontra igual número de ilustres defensores. Um dos últimos países que adotou este princípio foi a França, na reforma de seu Código de 1994.

A lei, apesar de ser um avanço, está longe de resolver o problema da fiscalização. Ela transforma em crimes várias contravenções, como as florestais, a poluição do ar e os maus-tratos a animais. De outro lado, abranda os crimes de caça, admitindo o abate para consumo, no caso de necessidade, e o abate para proteger a agricultura. Se a fiscalização não for eficaz, isso servirá de brecha para ocultar os crimes contra a fauna.

A ação penal ambiental é pública incondicionada, com iniciativa do Ministério Público, na forma prevista no Código de Processo Penal. Ressaltamos que, em virtude dos arts. 27 e 28 da Lei nº 9.605, aplicam-se as disposições do art. 89 e também a transação penal, prevista no art. 76 da Lei nº 9.099/95, aos crimes de menor potencial ofensivo (com pena máxima de até dois anos, de acordo com a Lei nº 10.259/2001).

Para Maurício Libster (1993, p. 173), o bem jurídico ambiental “pertence à categoria dos bens jurídicos coletivos, já que afeta a comunidade como tal, seja de forma direta ou indireta, mediata ou imediata. É um bem jurídico de

todos e está estreitamente vinculado às necessidades existenciais dos sujeitos, como a vida, a saúde, a segurança e ainda a recreação [...]”.

O bem jurídico protegido é o meio ambiente em toda a sua amplitude, envolvendo não apenas o seu aspecto natural, mas também o cultural e artificial, de forma a proporcionar uma sadia qualidade de vida à coletividade.

No caso do tráfico, tutela-se o meio ambiente global, em vista da interconexão existente entre todos os elementos naturais; e, mais especificamente, os animais silvestres. Isso não exclui que, indiretamente, seja tutelada também a segurança pública, já que se trata de forma de crime organizado.

Por sua vez, a tipicidade, no direito penal ambiental, é abrandada, já que se necessita da utilização de normas penais em branco e de tipos de perigo.

Sobre as normas penais em branco, ensinam Vladimir Passos de Freitas e Gilberto Passos de Freitas (2001, p. 36):

Como é sabido, a norma penal compõe-se de preceito e da respectiva sanção, que autorizam a sua aplicação sem a necessidade de complementação de outra disposição normativa. São o que a ciência penal denomina *norma penal em branco*. Essa complementação, que não ofende o princípio da reserva legal, pode ser realizada de três maneiras: a) por disposição prevista na mesma lei; b) por disposição contida em outra lei; c) por disposição emanada de outro poder, ou seja, de um ato administrativo.

A norma penal em branco é muito utilizada pela lei penal ambiental, já que os tipos ambientais possuem uma complexidade técnica que muitas vezes ultrapassa o campo jurídico, pedindo a complementação de outras ciências.

Como nos lembra Milaré (2011, p. 1281), “tal prática decorre do caráter complexo, técnico e multidisciplinar das questões relativas ao meio ambiente e à sua estreita relação com a legislação administrativa”.

Assim ocorre, por exemplo, com o art. 29, §4º, incisos I e VI, pois não estão discriminadas as espécies raras ou consideradas ameaçadas de extinção, bem como os métodos capazes de provocar destruição em massa.

Já a respeito dos crimes de perigo, confira-se a lição de Luiz Regis Prado (2001b, p. 152):

[...] *delitos de perigo*: basta a existência de uma situação de perigo – lesão potencial. Dividem-se em: *delito de perigo concreto*: o perigo integra o tipo como elemento normativo, de modo que o delito só se consuma com a sua real ocorrência para o bem jurídico, isto é, o perigo deve ser *efetivamente* comprovado (ex.: arts. 130, 134, CP) e *delito de perigo abstrato*: o perigo constitui unicamente a *ratio legis*, inerente à ação, não necessitando de comprovação (ex.: arts. 135, 253, 288, CP).

O autor lembra, ainda, que, nos crimes ambientais, têm sido utilizados principalmente os tipos de perigo abstrato (PRADO, 2001a, p.192).

Acerca da relação entre a utilização de tipos de perigo e o princípio da prevenção, Cristiano Weber (2014) anota:

Portanto, a visão do Direito Penal como *ultima ratio* não significa a sua total ausência e, ainda que de forma mínima, o Direito está presente e atento, por força constitucional, às políticas ambientais e criminais, apesar de suas peculiaridades e independência. Diga-se que esse é um caminho sem volta, tendo em vista que, numa sociedade de risco, a proibição de atos que ofereçam alto risco ao bem juridicamente protegido acaba se tornando algo comum. Sob tal aspecto, o princípio da prevenção também exerce a sua função, quando atua, de forma embutida, em tipos penais de perigo abstrato, chamando a atenção para a abstenção da conduta, ou seja, conforme aduz Fernandes Santiago, “em um Direito marcado pela prevenção, natural é que se acolham os crimes de perigo”.

A responsabilidade penal é dada a título de dolo ou culpa. Novidade trazida pela Lei nº 9.605 é a punição de um maior número de tipos penais culposos, que antes eram raros.

A regra é que só se pune crime culposos quando expressamente prevista a sua hipótese. No caso do tráfico, porém, não há previsão para a modalidade culposa nos tipos em que a atividade ilegal pode incorrer, conforme veremos adiante.

O sujeito ativo nos crimes ambientais pode ser qualquer pessoa, física ou jurídica. No tráfico, é mais comum a atuação de pessoas físicas que, não raro, atuam com a conivência de órgãos públicos encarregados de fiscalizar e evitar a degradação ambiental.

O sujeito passivo é primeiramente a coletividade e, em segundo plano, o titular do bem ambiental lesado. Levanta-se ainda a tese, que tem ganhado cada vez mais adeptos, de que o próprio animal seria titular de direitos e, nesse sentido, sujeito passivo do delito.

A respeito, Edis Milaré (2011, p. 1296) ensina que, “por serem dois os bens jurídicos atingidos, na hipótese referida, poderá ocorrer o concurso de infrações, ou seja, um ilícito penal ambiental atingindo a coletividade e, ao mesmo tempo, um dano ao patrimônio público ou particular, dando causa ao surgimento de um outro ilícito penal”.

O concurso de crimes deve ser devidamente analisado no caso concreto, não apenas em relação ao número de bens jurídicos atingidos (o que poderá justificar, por exemplo, concurso entre tráfico com o delito de maus-tratos

ou mesmo com a receptação), mas também quanto à quantidade de vítimas, no caso de apreensão de vários animais.

As infrações penais podem ser crimes ou contravenções. A Lei de Crimes Ambientais revogou a maioria das infrações previstas em diplomas legais esparsos, como a Lei da Fauna e o Código Florestal, e transformou em crimes grande parte dos ilícitos administrativos.

Os crimes ambientais são puníveis com penas privativas de liberdade, restritivas de direitos e multa. As sanções corporais não são estimuladas pela legislação penal ambiental que, apesar de admitir as sanções de reclusão e detenção, prevê a aplicação de benefícios como transação penal, suspensão do processo e suspensão condicional da pena.

A Lei nº 9.605 divide os crimes contra o meio ambiente por temas e, nos crimes contra a fauna, em seu art. 29, estabelece reprimenda de detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano e multa, para quem “matar, perseguir, caçar, apanhar, utilizar espécimes da fauna silvestre, nativos ou em rota migratória, sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente, ou em desacordo com a obtida” (BRASIL, 1998).

Normalmente, esse é o enquadramento aplicável a quem retira o animal do seu *habitat* natural, lembrando que no § 1º encontram-se previstas condutas equiparadas, dentre as quais modificar, danificar ou destruir ninho, abrigo ou criadouro natural; e vender, expor à venda, exportar ou adquirir, guardar, ter em cativeiro ou depósito, utilizar ou transportar ovos, larvas ou espécimes da fauna silvestre, nativa ou em rota migratória, bem como produtos e objetos dela oriundos, provenientes de criadouros não autorizados ou sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente.

Não raro, quem caça destrói ninhos, em busca de filhotes. Por sua vez, o intermediário adquire, guarda e transporta espécimes. Ainda, pequenos traficantes comercializam e os maiores exportam. De qualquer forma, toda a cadeia criminoso estará contemplada no tipo penal do art. 29 da Lei de Crimes Ambientais.

A reprimenda prevista abstratamente para a conduta do traficante, portanto, é pequena e não coíbe o crime de forma apropriada. Nas elucidativas palavras de Lilian Maria Ferreira Marotta Moreira (2015, p. 112):

Esse agravamento da pena teria uma função pedagógica para a sociedade, em geral, mas especialmente poderia estimular um aumento das ações policiais de investigação sobre a fauna, já que o tratamento atual do tema leva todos os infratores e crimes para o âmbito do Juizado Especial Criminal, com aplicação das medidas despenalizadoras previstas na Lei nº 9.099/95, o que, embora seja adequado para o consumidor afinal, não coíbe o tráfi-

co de animais, propriamente dito, ou seja, não se desestimula aquele que, efetivamente, promove a retirada em larga escala dos animais silvestres de seus habitats [...].

Não há, como ressaltado no trecho citado, tipificação específica para a conduta do traficante de animais silvestres, ao contrário do que ocorre no comércio ilícito de drogas. A Lei nº 11.343/06 prevê o tipo do art. 33 para o traficante de entorpecentes e o do art. 28 para o mero usuário. Esse tratamento legislativo diferenciado deve ser aplicado também para a modalidade do tráfico da fauna.

A respeito, anota Lélío Braga Calhau (2009):

Todavia, inexistente um enquadramento típico específico para o caso do traficante de animais silvestres, deixando, mais uma vez, uma brecha na proteção jurídico-penal quando da aplicação da presente norma. Geralmente a Polícia e o Ministério Público acabam processando (quando não tem direito a transação) o empregado do traficante (o motorista do caminhão, o funcionário da rinha de canários etc), ficando o traficante de animais protegido por um esquema jurídico onde a própria Lei é a primeira a lhe beneficiar. O resto de sua defesa (quando a norma penal chega a ele) é facilmente resolvido por um só advogado com pouco conhecimento das questões penais ambientais. A lei quase nunca alcança o traficante. Muitas vezes o infrator é flagrado pela Polícia novamente na prática de crime contra a fauna pouco depois de ser autuado e não chega a ser difícil o caso das pessoas que são flagradas e autuadas seguidamente como os saqueadores do carvão em Minas Gerais.

De acordo com o § 4º, a pena é aumentada pela metade, se o crime é praticado contra espécie rara ou ameaçada de extinção, ainda que somente no local da infração; em período proibido à caça; durante a noite; com abuso de licença; em unidade de conservação; e com emprego de métodos ou instrumentos capazes de provocar destruição em massa.

Já no § 5º, há previsão de aumento da pena até o triplo, “se o crime decorre do exercício de caça profissional”.

O crime de “exportar para o exterior peles e couros de anfíbios e répteis em bruto, sem a autorização da autoridade ambiental competente” (art. 30), é apenado de forma mais severa, com prisão de 1 (um) a 3 (três) anos e multa.

Já o delito de “introduzir espécime animal no País, sem parecer técnico oficial favorável e licença expedida por autoridade competente” (art. 31) tem pena mais leve, de 3 (três) meses a 1 (um) ano e multa. Da mesma forma ocorre com o crime de “praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos” (art.

32), havendo previsão de aumento da pena no § 2º, de um sexto a um terço, se ocorrer a morte do animal.

Enumeramos apenas esses dispositivos, que seriam aplicáveis à atividade de tráfico de animais silvestres, isolada ou cumulativamente, a depender do caso concreto. Conforme ressaltado na parte relativa ao elemento subjetivo, não há previsão da modalidade culposa em nenhum dos tipos penais acima citados.

As penas restritivas de direitos, segundo o art. 7º da lei, são autônomas e substituem as privativas de liberdade quando se tratar de crime culposos ou for aplicada pena de prisão inferior a quatro anos; a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias do crime indicarem que a substituição seja suficiente para efeitos de reprovação e prevenção do crime. Terão a mesma duração da pena substituída (parágrafo único).

A substituição é cabível em todos os tipos aplicáveis ao tráfico, podendo ser, de acordo com o art. 8º do referido diploma legal, prestação de serviços à comunidade, interdição temporária de direitos, suspensão parcial ou total de atividades, prestação pecuniária e recolhimento domiciliar.

A aplicação da pena restritiva de direitos está prevista no art. 76 da Lei dos Juizados Especiais, sendo dependente de prévia reparação do dano, na forma do art. 74, salvo em caso de impossibilidade. O mesmo ocorre com a extinção da punibilidade, condicionada à apresentação de laudo técnico.

Entendemos que, no caso dos coletores e pequenos traficantes, a pena restritiva de direitos pode alcançar um bom resultado, desde que façam jus ao benefício. Já no tocante aos médios e grandes traficantes, a penalização deve ser mais rigorosa, pois seu lucro extremamente elevado faz com que seja vantajoso reincidir.

Entendemos que não é conveniente substituir a pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos de prestação pecuniária nos tipos ambientais que já preveem a cumulação da prisão com a multa, como ocorre com a maioria deles, para que a sanção não seja meramente financeira, perdendo parte de seu caráter pedagógico.

A pena de multa, estabelecida entre 10 (dez) e 360 (trezentos e sessenta) dias-multa, destinada ao Fundo Penitenciário, será calculada de forma proporcional à sanção privativa de liberdade, seguindo os parâmetros do art. 59 do Código Penal. O *quantum* do dia-multa, por sua vez, deve ser fixado entre 1/30 (um trinta avos) e cinco vezes o valor do salário mínimo, de acordo com a condição econômica do infrator.

O valor da multa penal é baixo, em comparação com o montante da administrativa, o que torna seu potencial dissuasivo bastante ineficaz. Porém,

foi prevista a cumulação desta pena com a privativa de liberdade, substituível, por sua vez, conforme visto, pela restritiva de direitos.

Acrescentamos que, no caso dos grandes traficantes, o valor da multa deve ser o máximo permitido, sempre se tendo em vista a vantagem econômica auferida. É o que podemos extrair do art. 18 da Lei nº 9.605: “se revelar ineficaz, ainda que aplicada no valor máximo, poderá ser aumentada até três vezes, tendo em vista o valor da vantagem auferida”.

Das circunstâncias atenuantes, previstas no art. 14 da Lei nº 9.605, é muito comum que os coletores e pequenos traficantes de animais silvestres possuam baixo grau de instrução ou escolaridade.

Dentre as agravantes do art. 15, ressaltamos: a reincidência nos crimes de natureza ambiental e ter o agente cometido a infração para obter vantagem pecuniária; afetando ou expondo a perigo, de maneira grave, o meio ambiente; atingindo áreas de unidade de conservação ou áreas sujeitas, por ato do Poder Público, a regime especial de uso; em períodos de defeso à fauna; em domingos ou feriados; à noite; no interior do espaço territorial especialmente protegido; com o emprego de métodos cruéis para captura dos animais; mediante abuso do direito de licença, permissão ou autorização ambiental; atingindo espécies ameaçadas, listadas em relatórios oficiais das autoridades competentes; e facilitada por funcionário público no exercício de suas funções (BRASIL, 1998).

As causas de aumento de pena (art. 58), previstas para os crimes dolosos da seção III, não se aplicam aos crimes contra a fauna (seção I).

As excludentes de ilicitude são as do art. 23 do Código Penal, aqui aplicado de forma subsidiária por determinação do art. 79 da Lei nº 9.605 – legítima defesa, estado de necessidade ou estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito.

Devemos acrescentar a essas as previstas no art. 37, também da Lei n. 9.605, quais sejam: estado de necessidade para saciar a fome do agente ou de sua família; para proteger lavouras, pomares ou rebanhos da ação predatória ou destruidora de animais, desde que expressamente autorizado pela autoridade competente; por ser nocivo o animal, assim caracterizado pelo órgão competente.

Frisamos que ditas excludentes não podem se transformar em pretextos para os agentes subtraírem-se à ação da lei. Nesse sentido, não pode alegar estado de necessidade para saciar a fome aquele que vende o animal apreendido, ao invés de consumi-lo.

Vale lembrar, por fim, que o tráfico de animais é, hoje, atividade altamente organizada, dificilmente exercida isoladamente por um único indivíduo, não se podendo perder de vista a possibilidade de investigação da

existência de organização criminosa, em concurso com os crimes de tráfico e maus-tratos, além de outros que se entenda cabíveis (como receptação, contrabando etc.). Para tanto, seria interessante que os órgãos policiais dos diferentes estados mantivessem sistema de fácil consulta, constando as apreensões e acompanhamento de alvos frequentes, bem como de possível relação entre eles.

### 3.2 A TUTELA ADMINISTRATIVA

A tutela administrativa exerce relevante papel, principalmente em virtude da possibilidade de aplicação de multas mais vultosas que a esfera penal.

Sobre a responsabilidade administrativa, é válido lembrar os ensinamentos de José Afonso da Silva (2003, p. 301):

*A responsabilidade administrativa* resulta da infração a normas administrativas, sujeitando-se o infrator a uma sanção de natureza também administrativa: advertência, multa simples, interdição de atividade, suspensão de benefícios etc.

*A responsabilidade administrativa* fundamenta-se na capacidade que têm as pessoas jurídicas de Direito Público de impor condutas aos administrados. Esse *poder administrativo* é inerente à Administração de todas as entidades estatais – União, Estados, Distrito Federal e Municípios -, nos limites das respectivas competências institucionais.

A tutela administrativa é exercida principalmente através do poder de polícia, no caso, ambiental, que é assim definido por Paulo Afonso Leme Machado (2001, p. 205-206):

Poder de polícia ambiental é a atividade da Administração Pública que limita ou disciplina direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou a abstenção de fato em razão de interesse público concernente à saúde da população, à conservação dos ecossistemas, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividade econômica ou de outras atividades dependentes de concessão, autorização/permissão ou licença do Poder Público de cujas atividades possam decorrer poluição ou agressão à natureza.

A polícia administrativa atua com auxílio da polícia judiciária, no controle das atividades lesivas ao meio ambiente. Assim, pode a Polícia Federal constatar a ocorrência de tráfico de animais em dada região do território nacional e, por meio do poder de polícia, o Estado atua na defesa ambiental com a imposição de multa administrativa.

As infrações e penalidades administrativas devem estar previstas em lei e, para a aplicação da penalidade, é necessário o processo administrativo, respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

O art. 70 da Lei nº 9.605 dispõe que “considera-se infração administrativa toda ação ou omissão, que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente”.

E o art. 72 prevê as penalidades, dentre as quais destacamos advertência, multa simples ou diária, apreensão dos animais, produtos e subprodutos da fauna e flora, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração, bem como penas restritivas de direitos (BRASIL, 1998).

Pela inteligência dos dois artigos citados, vemos que o tráfico de animais silvestres é também infração administrativa, sujeito, portanto, às sanções descritas.

De fato, a multa, penal ou administrativa, tem boa eficácia no que se refere ao comércio ilegal de espécimes, já que aumenta o risco da atividade e diminui o lucro por ela proporcionado. No entanto, criminosos experientes fogem de sua aplicação ao evitar a manutenção de bens em seu nome, o que inviabiliza a execução.

Além disso, outro gargalo é a fiscalização. Não sendo eficaz, as multas jamais chegarão a ser impostas e não alcançarão aqueles que pertencem aos elos mais elevados da cadeia criminosa. E o que vemos no país é um sucateamento dos órgãos ambientais, que não possuem estrutura e pessoal suficientes para fazer frente aos criminosos.

O combate a esse tipo de atividade ilícita exige um forte trabalho de inteligência, que conte com recursos técnicos e financeiros.

O que acaba acontecendo é a captura, por policiais rodoviários, no transporte dos animais, apreensões na atividade policial regular e denúncias por parte da população.

Parece-nos, assim, essencial que a sociedade efetivamente participe do controle do tráfico, informando a sua prática aos órgãos públicos responsáveis.

Além disso, o Estado deve cumprir seu papel de guardião da fauna silvestre e investir recursos no controle do tráfico, aparelhando o Ibama e órgãos estaduais incumbidos de defesa da fauna, nos termos da Lei Complementar n. 140/2011.

Vale novamente lembrar que o crime de tráfico costuma ser praticado por organizações criminosas e que os órgãos de controle administrativo devem também modificar sua rotina de fiscalização para fazer frente a esse tipo de atividade ilícita.

## 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Buscou-se, no presente estudo, fornecer uma visão geral do tratamento penal e administrativo do tráfico de animais silvestres no país, à luz da CR/88. Em razão da limitação de espaço, não foi possível adentrar cada um dos gargalos que permeiam o combate a essa atividade criminosa, não havendo dúvida de que a questão deve continuar a ser alvo de constantes e aprofundados estudos.

A despeito da existência de instrumentos jurídicos nacionais de proteção da fauna silvestre e de uma estrutura especializada do Estado, voltada para a regulamentação e controle das atividades de estrangeiros no país – neles incluída a pesquisa –, a experiência tem demonstrado que esse aparato não tem sido capaz de impedir, adequadamente, a saída ilegal, para o exterior, do conhecimento científico adquirido e de exemplares de espécimes da fauna silvestre brasileira.

Parece-nos que o controle jurídico do tráfico de animais silvestres não é tratado de forma correta pela legislação brasileira, que ainda desconsidera o nível de organização atingido pela atividade criminosa.

Isso significa que as penas previstas não são duras o suficiente para desestimular comércio tão lucrativo. Os crimes são julgados pelo Juizado Especial Criminal (Lei n. 9.099/95), com vários benefícios ao autor do fato, considerado criminoso de menor potencial ofensivo.

Principalmente, notamos que a lei não distingue entre aquele que fere a legislação ambiental por ignorância ou necessidade social daquele que faz da supressão de espécimes da natureza um negócio organizado e lucrativo.

Assim agindo, acaba por atingir somente o elo mais fraco da corrente, ou seja, aqueles miseráveis que capturam os animais para vendê-los a preços vis a comerciantes, colecionadores e traficantes. Esse tipo de controle não é eficaz, já que referido extrato é também o mais numeroso e, justamente pelo problema social que o alimenta, o mais difícil de ser eliminado.

A resposta a esses pequenos infratores passa muito mais por políticas sociais e educação ambiental. Da mesma forma, os consumidores devem ser alvos de campanhas de conscientização, para que não transformem a fauna selvagem em animais de estimação, retirando dela suas características naturais e podando-a da liberdade e do convívio com seus semelhantes.

Por outro lado, o controle efetivamente penal, com toda a sua carga punitiva, deve atingir prioritariamente as partes mais elevadas da pirâmide, de forma a cortar o fluxo financeiro que estimula os níveis inferiores.

Para tanto, as penas destinadas aos traficantes devem ser severas, como acontece com o tráfico de drogas. A Lei de Crimes Ambientais, em seu art.

31, faz uma tentativa de diferenciação, prevendo pena de um a três anos para aquele que exportar peles e couros de anfíbios e répteis em bruto, sem a autorização da autoridade ambiental competente. Entretanto, a pena continua baixa e o dispositivo é limitado.

Outra medida extremamente importante é a celebração de tratados e convênios entre países, na tentativa de redução desse comércio ilegal, já que normalmente o último elo da cadeia se encontra em um país diferente daquele onde é realizada a captura, gerando, inclusive, problemas de competência.

Também ressaltamos a relevância de se criar grupos de atuação conjunta entre órgãos de fiscalização dos diferentes entes da federação (municipal, estadual e federal), de forma a possibilitar um trabalho de inteligência que abranja todo o território nacional, coibindo as rotas do tráfico e identificando alvos prioritários, identificados por sua reiterada incidência na atividade ilícita.

Por fim, é necessária uma maior participação da população, seja na fiscalização, seja na cobrança de medidas mais efetivas por parte do Poder Público. Esse engajamento da sociedade deve ser estimulado por meio de política pública de educação ambiental que esclareça as pessoas sobre a importância de se manter o animal selvagem na natureza, sobre os maus-tratos comumente infligidos aos espécimes capturados no tráfico e sobre a necessidade de denunciar os criminosos envolvidos em esquema de comércio ilegal da fauna silvestre.

## REFERÊNCIAS

- BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial**, Brasília: Senado, 1988.
- BRASIL. Lei n. 5.197, de 3 de jan. 1967. Dispõe sobre a proteção à fauna e dá outras providências. **Diário Oficial**, Brasília, p. 177, 5 jan. 1967.
- BRASIL. Lei n. 6.938, de 31 de ago. 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. **Diário Oficial**, Brasília, p. 16.509, 2 set. 1981.
- BRASIL. Lei n. 9.605, de 12 de fev. 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. **Diário Oficial**, Brasília, p. 1, 13 fev. 1998.
- BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. **Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito – CPIBIOP**. Brasília, 2006. Disponível em: [http://www.renctas.org.br/wp-content/uploads/2014/11/Rel\\_Fin\\_CPI\\_Biopirataria\\_1.pdf](http://www.renctas.org.br/wp-content/uploads/2014/11/Rel_Fin_CPI_Biopirataria_1.pdf). Acesso em: 23 jun. 2016.

- BRASÍLIA. Rede Nacional de Combate ao Tráfico de Animais Silvestres – RENTAS. **1º Relatório Nacional sobre o tráfico de animais silvestres**. Brasília, 2001. Disponível em: [http://www.rentas.org.br/wp-content/uploads/2014/02/REL\\_RENTAS\\_pt\\_final.pdf](http://www.rentas.org.br/wp-content/uploads/2014/02/REL_RENTAS_pt_final.pdf). Acesso em: 30 ago. 2020.
- CALHAU, Lélío Braga. Da necessidade de um tipo penal específico para o tráfico de animais: razoabilidade da Política Criminal em defesa da fauna. **Conteúdo Jurídico**, 2009. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/17428/da-necessidade-de-um-tipo-penal-especifico-para-o-trafico-de-animais-razoabilidade-da-politica-criminal-em-defesa-da-fauna>. Acesso em: 30 ago. 2020.
- CHARITY, Sandra; FERREIRA, Juliana Machado. **Wildlife Trafficking in Brazil**. TRAFFIC International. United Kingdom: Cambridge, 2020.
- DIAS, Edna Cardozo. **Curso de Direito Ambiental**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.
- ESTOCOLMO. **Declaração de Estocolmo**, de junho de 1972. Assembleia Geral das Nações Unidas, de 5 a 16 de jun. 1972, Estocolmo.
- FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes contra a Natureza**: de acordo com a Lei 9.605/98. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- RAO, Madhu; LARSEN, Trond. Ecological Consequences of Extinction. **Lessons in Conservation**. American Museum of Natural History. Issue n. 3. September 2010. Disponível em: [https://www.amnh.org/content/download/141367/2285419/file/LinC3\\_EcolCon.pdf](https://www.amnh.org/content/download/141367/2285419/file/LinC3_EcolCon.pdf). Acesso em: 30 ago. 2020.
- LIBSTER, Maurício. **Delitos ecológicos**. Buenos Aires: Depalma, 1993.
- MACHADO, Paulo Afonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2002.
- MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- MIRANDA, Evaristo Eduardo de. **Natureza, conservação e cultura**: ensaio sobre a relação do homem com a natureza no Brasil. São Paulo: Metalivros, 2009.
- MOREIRA, Lilian Maria Ferreira Marotta. **Proteção jurídica da fauna silvestre no Brasil**: fundamentação filosófica e deveres constitucionais. Belo Horizonte: Dom Helder, 2015.
- OLIVEIRA, Marcos Alexandre. A importância da perícia na elucidação dos crimes cometidos contra a fauna. *In*: GIOVANINI, Dener (org.). **Animais Silvestres: Vida à Venda**. Brasília: Dupligráfica, 2002.
- ORDENAÇÕES FILIPINAS, Livro V. Título LXXXVIII. **Universidade de Coimbra**. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/l5p1236.htm>. Acesso em: 30 ago. 2020.

- ORDENAÇÕES MANOELINAS, Livro V. Título LXXXIV. **Universidade de Coimbra**. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/manuelinas/l5p252.htm>. Acesso em: 30 ago. 2020.
- PRADO, Luiz Regis. **Crimes contra o Meio Ambiente**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001a.
- PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 2. ed., v. 1, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001b.
- SÃO PAULO. SOS Fauna. **O tráfico de animais silvestres no Brasil**. Disponível em: <http://sosfauna.org/trafico.php>. Acesso em: 23 jun. 2016.
- SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2003.
- SIMONSEN, Roberto C. História econômica do Brasil: 1500-1820. **Edições do Senado Federal**, v. 34, Brasília: Senado Federal, 2005. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/1111>. Acesso em: 30 ago. 2020.
- VILELA, Daniel; ALICE, Lopes. Destinação de animais silvestres: a reintrodução como melhor alternativa. In LARCHER, Marta Alves (Org). **Anais do I Encontro Interinstitucional do Poder Judiciário e do Ministério Público em proteção ao meio ambiente: implementando os ditames constitucionais**, 12 de abril de 2018. Belo Horizonte: Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional, 2018.
- WEBER, Cristiano. A política ambiental e criminal no Estado Ambiental. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 11, n. 22, 2014. Disponível em <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/354/419>. Acesso em: 16 jun. 2016.

# 6

## A PÓS-HUMANIZAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA DE 1988 E A EVOLUÇÃO CONCEITUAL DO *HABEAS CORPUS* COMO UM DOS SEUS REFLEXOS

*Laura Cecília Fagundes dos Santos Braz*<sup>34</sup>

“O homem livre, sedento do sangue animal e por aprisionar seus semelhantes,  
Satisfaz desejos no lombo do jumento, enriquece com o marfim dos elefantes.  
Julga-se superior, inteligente, mas a História prova ser ele o maior dos ignorantes.”  
(BRAZ, 2020)

A semelhança genética, constatada por estudos científicos, entre os homens e os grandes primatas (gorilas, orangotangos, chimpanzés<sup>35</sup> e bonobos), levou a comunidade jurídica, a partir de então, a compreender como necessário o reconhecimento desses animais como titulares de direitos humanos, notadamente o direito à liberdade, por esta ser fundamental para referida classe de animais viver bem, da mesma forma que ela o é para a espécie humana, sendo, por isso, protegida normativamente.

---

34 Doutoranda em Direito pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Mestra em Direito pela Universidade Tiradentes (UNIT). Especialista em Direito Público pela UNIASSELVI. Acadêmica da Faculdade de Letras-Português da Universidade Federal de Sergipe (UFS). Coordenadora de obras jurídicas nas searas do Direito Animal e do Direito Ambiental. Cofundadora do grupo Mulheres Pesquisadoras do Direito Animal (MUDA). Membro do Instituto Abolicionista Animal (IAA). Parecerista da revista da UNICEUB e da revista do CEPEJ/UFBA. Palestrante. Conselheira editorial. Serventuária e conciliadora do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe (TJSE). Escritora. Mentora da pesquisa e escrita científica. Poetisa. E-mail: lauracbraz@hotmail. Instagram profissional: @ma.lauraceciliabraz.

35 Destaca-se que os chimpanzés se assemelham aos homens no percentual de 99,4% (SAMPAIO, 2003).

Nesse sentido, o presente texto dedica-se a demonstrar o caráter pós-humanista da Carta Magna de 1988 e, como um dos seus relevantes reflexos no campo do Direito Animal, a evolução do conceito do *habeas corpus*, remédio constitucional que visa a garantir a liberdade humana, haja vista figurar como instrumento garantidor, também, da liberdade dos grandes primatas, operando-se a relevância do tema no processo de constantes mudanças e adaptações evolutivas por que passam tanto o conhecimento científico quanto o jurídico.

Para tanto, analisam-se decisões cujos processos tiveram, como objeto, a liberdade de grandes primatas,<sup>36</sup> as quais, prolatadas por magistrados brasileiros, alcançaram jurisdições estrangeiras, tais como a argentina e a norte-americana, em ações de *habeas corpus* impetrados em favor desses animais, com o escopo de verificar se, perante os tribunais dos citados países, é possível tais seres reivindicarem seus direitos, notadamente o direito à liberdade. Relaciona-se, ainda, o direito com o pós-humanismo, de modo a demonstrar, a partir da diferenciação entre os homens e os demais animais, a semelhança que se perfaz entre eles, mas, sobretudo, a força superior da natureza e a artificialidade humana.

Há de se questionar: os homens, quando olharem para trás, terão orgulho de si mesmos ao se darem conta da secular privação de liberdade imposta aos seus irmãos primatas, ou sentirão vergonha de tão clara ignorância? É um direito do homem submeter as demais espécies à satisfação de seus desejos? O que deve prevalecer: a capacidade de falar ou de sentir? Todas essas perguntas retóricas podem parecer, para alguns, difíceis de responder; contudo, a simplicidade das suas respostas, como se verá, passa tão somente por um permitir-se conhecer o direito que o outro tem de viver e, mais que isso, viver dignamente bem.

O método aplicado ao presente trabalho foi a coleta de dados, obtidos a partir das pesquisas bibliográfica, jurisprudencial e documental pertinentes à temática aqui estudada. Através dos resultados obtidos, busca-se contribuir, nacional e internacionalmente, para a evolução doutrinária e legislativa relativa ao Direito Animal, especialmente no que toca à possibilidade de impetração de *writs* em favor de grandes primatas.

---

36 Importante destacar que os “primatas possuem complexas habilidades cognitivas, tais como autonomia, autodeterminação, consciência e autoconsciência, noção do passado e do futuro, habilidade de fazer escolhas, linguagem, discernimento, pré-planejamento e demonstram emoções complexas, tais como a empatia”, considerada um sentimento complexo, conforme assevera o primatólogo holandês Frans Waal (2007, p. 231).

## **1 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A DIGNIDADE ANIMAL**

Introduzido o tema e feito o seu devido recorte, passa-se, agora, a analisar a Constituição Federal de 1988 e a proteção dos direitos dos animais, a partir de uma perspectiva filosófica e jurídica.

### **1.1 A CARTA MAGNA DE 1988: TRATAMENTO ESPECIAL AOS ANIMAIS NÃO HUMANOS**

Com a Constituição Federal de 1988, um novo olhar fora lançado sobre os animais não humanos, na medida em que passaram a contar com a proteção constitucional, tratamento esse que se fez necessário, de um modo especial, pela condição de seres sencientes, isto é, seres capazes de sentir dor e prazer, descoberta pela ciência. É o que se pretende adiante demonstrar.

A Constituinte Nacional de 1988 emergiu em meio a protestos e embates envolvendo grupos conservadores, políticos e progressistas que almejavam à criação de um alicerce de onde surgiria uma sociedade inovada. Dentre as pautas fomentadas nos anos de 1987 e 1988, destacou-se a voltada ao reconhecimento de interesses dos animais, realizada na subcomissão de saúde, seguridade e meio ambiente, contribuindo, dessa forma, para a produção de uma Carta Política pluralista, por contemplar os animais não humanos como uma de suas temáticas (SILVA, 2014, p. 93).

Àquela época, a população brasileira demonstrava insatisfação com os regimes discricionários, principalmente no que se referia a problemáticas como o desrespeito a outras vidas, além da humana, merecendo, por essa razão, o reconhecimento da sua relevância na Constituinte Nacional, a qual visava a dar respostas a essa população inconformada, o que deveria se dar pela previsão de tratamento próprio dos direitos fundamentais a essas vidas não humanas (SILVA, 2014, p. 94).

E, nesse contexto, é interessante ressaltar que essa busca por direitos para os animais, em um primeiro momento, tinha viés estritamente antropocêntrico, haja vista refletir os anseios sociais e econômicos do homem, a exemplo da pesquisa e da experimentação com animais, como também a alimentação e a agricultura, interesses derivados do que se tem por vida e dignidade humana, caracterizando-se tais interesses como frutos de um dever indireto voltado à proteção dos animais. Só posteriormente é que o dever humano para com estes será concebido a partir de um olhar biocêntrico do texto constitucional (SILVA, 2014, p. 94).

Conferindo relevância ao biocentrismo contemplado na CF/88, Laerte Fenando Levai (2006, p. 171) assevera que, embora o Texto Constitucional

possua marcante feição antropocêntrica, é possível verificar o reconhecimento da capacidade de sofrer que os animais não humanos têm, garantindo abertura para a interpretação biocêntrica do dispositivo vedador da crueldade contra tais seres.

Com a inserção do art. 225, § 1º, inciso VII, os constituintes demonstraram avançar na consideração moral dos não humanos, dando-se essa atenção aos clamores por mudanças no tratamento dos animais provenientes das ruas ainda durante o período de elaboração da Carta Magna brasileira (SILVA, 2014, p. 93).

Referido dispositivo constitucional assim prevê:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: [...]

VII – proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. (BRASIL, 1988).

Analisando-se o mandamento constitucional, constata-se que o projeto jurídico-político, ao abranger dimensão socioecológica, findou por dispensar um tratamento especial tanto aos animais quanto ao meio ambiente em sua totalidade. Além disso, frisa-se, ao remeter a um dever de proteção dos animais, o constituinte estabeleceu, como vedação categórica, a sua submissão à crueldade, sem deixar permitir ponderações. Nesse sentido, aduz-se não ser possível afirmar se uma dada prática é pouco, muito ou mais ou menos cruel; logo, exige-se a realização completa do referido mandamento (ALEXY, 2008, p. 92).

Percebe-se, partindo-se do entendimento do constituinte, que o art. 225, § 1º, inciso VII, CF/88, não se trata de um comando constitucional de natureza abstrata e de grau de generalidade. Na verdade, reside, nele, regra de aplicabilidade imediata e direta a todas as situações nas quais se configurem indícios de maus-tratos contra os animais. Assim, a referida vedação traduz-se em um claro sinal de que se reconheceu haver um dever, tanto no tratamento quanto nas práticas, dos seres humanos para com os não humanos (BRAZ, 2017, p. 66).

Nessa mesma perspectiva, têm-se Daniel Braga Lourenço e Fábio Corrêa Souza de Oliveira (2019, p. 236), quando explicitam que o Brasil, buscan-

do alinhar-se com o denominado movimento do constitucionalismo “verde”, dedicou, especificamente, um capítulo voltado ao tratamento da questão ambiental em sede constitucional, dirigindo, através do art. 225, § 1º, VII da CF/88, uma clara determinação ao Poder Público e à coletividade voltada tanto à proteção da fauna quanto à coibição dos atos que impliquem risco à sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

Para os citados autores, referida vedação constitucional consiste em hipótese de uma regra descritiva de um comportamento proibido específico, caracterizando-se em “um comando definitivo, um dever específico (impedir práticas cruéis) e não um mandado de otimização (e.g. garantir a minimização do sofrimento animal ou o bem-estar dos animais)” (LOURENÇO; OLIVEIRA, 2019, p. 239).

Desta forma, complementam Lourenço e Oliveira:

Ainda que possamos admitir que o conceito jurídico de “crueldade” seja indeterminado, ou aberto, quando a norma constitucional veda terminantemente a crueldade revela uma opção prévia do legislador constituinte originário em não admitir que tais atos sejam praticados. Houve, portanto, uma opção valorativa prévia adotada pela norma constitucional: atos cruéis, seja em nome de que forem praticados (e.g. religião, esporte, entretenimento, lazer, ou quaisquer outras manifestações culturais), são proibidos, são ilícitos, violam diretamente o texto constitucional. (LOURENÇO; OLIVEIRA, 2019, p. 239).

É nesse sentido que Tagore Trajano de Almeida Silva (2014, p. 98) ensina que o legislador brasileiro, ao constitucionalizar os direitos dos animais, acabou por atribuir à Constituição de 1988 natureza pós-humanista, contribuindo para o processo interpretativo. Dessa forma, restou apresentado um novo caminho, qual seja: o entendimento de que todos, isto é, todos os seres vivos, humanos e não humanos, existentes na Terra, possuem direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, cabendo-lhes o dever de defendê-lo e preservá-lo com o fim de garantir as presentes e as futuras gerações não só de humanos, mas sim de todas as vidas presentes no planeta.

Por essa razão, compreende-se que, do referido dispositivo, emergem dois paradigmas jurídico-filosóficos: um antropocêntrico, que garante a suscetibilidade e interesse humanos; outro biocêntrico, referente à qualidade da senciência que o animal possui, sendo possível afirmar, a partir deste último, que o legislador pátrio, ao estabelecer expressamente a vedação à crueldade contra os animais não humanos, acabou por criar um mandamento de natureza moral, o qual, em um primeiro momento, volta-se ao bem-estar animal e, em um segundo, ao da coletividade (BRAZ, 2017, p. 66).

Aqui, então, cabe frisar que Jeremy Bentham<sup>37</sup> ofertou, como proposta, dar fim à linha divisória criada pela filosofia moral tradicional, segundo a qual, para adentrar a comunidade dos seres com os princípios da igualdade, da liberdade e da autodeterminação garantidos (FELIPE, 2007a, p. 277-278), necessário restava preencher os pré-requisitos: razão, autoconsciência e linguagem.<sup>38</sup>

E, ante o que se declina neste tópico, compreende-se que, na CF/88, resta reconhecido o valor intrínseco dos animais, seres sencientes, sendo-lhes, por isso, garantido o direito à integridade física. Desta forma, veem-se registrados os primeiros passos para além da hegemônica perspectiva antropocêntrica, condutores do processo de ingresso no segmento revolucionário do biocentrismo.

## 1.2 DIREITOS DOS ANIMAIS

No Brasil, os direitos dos animais consistem em temática desconhecida pela maioria dos cidadãos. Percebe-se, porém, que ela vem ganhando notoriedade e ocupando os espaços, dado o crescimento do trabalho conjunto dos ativistas da causa animal, protetores dos animais, pesquisadores e juristas, que promovem as demandas processuais contemplando animais, fazendo-os figurar na pauta do Poder Judiciário brasileiro, fatores esses que acabam ganhando amplitude em maior escala com a sua divulgação em redes sociais. Apesar disso, a preocupação com a vida animal não-humana existe desde o final do século XIX.

Vinculada ao sentimento de compaixão pelos animais e ao seu bem-estar, tal preocupação, já disseminada nos Estados Unidos da América<sup>39</sup> e no

---

37 “Nessa linha de argumentação inaugurada por Humphry Primatt, Jeremy Bentham reivindica para os animais o direito à igual consideração de interesses sencientes, numa espécie de extensão da proclamação universal dos direitos do homem – feita pelos revolucionários franceses, que aboliram a discriminação contra humanos considerados até então de natureza sub-humana, os escravos –, aos animais sencientes” (FELIPE, 2007, p. 71).

38 Nesse sentido, tem-se François Ost (1995, p. 244, destaques originais), quando diz que “Evocávamos, sucessiva ou cumulativamente, a consciência, a percepção, a sensação, a memória, o sentimento, a linguagem, a inteligência...; nem um destes critérios de que não se tenha podido estabelecer a falsidade. Madame de Sévigné dizia, dos animais, <<que eles amam, têm ciúmes e recebem>>”.

39 Fernando Araújo salienta que, “desde a Primavera de 2000 que Harvard Law School dispõe de um curso de ‘Animal Rights Law’, inaugurado por Steven Wise. [...] Seguiram-se, à iniciativa de Harvard, cursos de ‘Direitos dos Animais’ nas Universidades de Duke e de Georgetown, mais duas instituições universitárias respeitáveis” (ARAÚJO, 2003, p. 82). Ainda sobre o assunto, Paul Waldau (2004, p. 294) destaca que “a Escola de Direito de Harvard é talvez a mais conhecida de dúzias de escolas de direito ao redor do

continente europeu,<sup>40</sup> levou à criação, em 30 de maio de 1895, da União Internacional de Proteção Animal (UIPA), considerada a primeira organização de proteção dos animais do Brasil, residindo, nesse marco, a origem do debate sobre o Direito Animal no Brasil (SILVA, 2012, p. 43).

Como reflexo desse debate, mostra-se necessário reconhecer que o momento atual do país, caracterizado por acaloradas manifestações a favor da proteção animal, consequência das constantes mudanças que se operam no campo da cultura, clama por adequação e renovação do ordenamento jurídico brasileiro, contando-se com a criação de normas mais eficientes e que visem a responder os questionamentos presentes.

Nesse contexto, o papel dos juristas mostra-se fundamental. No campo internacional, os estudos dos direitos dos animais (Ética Animal) são desenvolvidos por juristas e autores sagazes, merecendo destaque, dentre vários outros, Peter Singer,<sup>41</sup> Gary L. Francione<sup>42</sup> e Tom Regan.<sup>43</sup> As considerações feitas acerca das teorias sobre direitos animais de cada um deles servem à fomentação do debate sobre a consideração moral dos animais, como também para mostrar que, filosoficamente, resta justificável o ingresso desses seres na consideração moral humana. Sendo assim, têm-se os direitos dos animais como assunto que, no direito internacional, desperta preocupação e interesse há muito tempo; já a elaboração de uma teoria brasileira que verse sobre essa temática constitui-se em fato recente.

Mesmo considerado ainda embrionário no Brasil, o Direito Animal, hoje, conta com o trabalho e interesse de pesquisadores, estudiosos e juristas, como é o caso dos promotores de justiça Heron José de Santana Gordilho e Laerte Fernando Levai, dos advogados Edna Cardoso Dias, Danielle Tetü

---

mundo onde há cursos sobre ‘Lei dos Animais’ (oferecidos no Canadá, no Reino Unido, na Holanda, Áustria e Estados Unidos”.

40 Richer Ryder (1998, p. 18) destaca que, na Alemanha, no ano de 1787, Wilhelm Dieter defendia a possibilidade de os animais possuírem direitos da mesma forma que as crianças.

41 Desenvolvido por Singer (2004, p. 4), o princípio da igual consideração de interesses tem, por premissa, a introdução dos animais na comunidade moral humana como ato independente das características ou aptidões de cada ser, embora isso não implique em promover idêntico tratamento a todos os seus membros, pois, conforme Singer, a consideração dos interesses é que necessita ser igual, não o tratamento que lhes é dado.

42 De acordo com Francione (1994, p. 721-730), o bem-estarismo compreende a tentativa de igualar os interesses dos animais, através da ponderação de valores, sopesando-se os benefícios e os malefícios de uma dada ação.

43 Regan (1998, p. 42) é grande defensor do abolicionismo animal, segunda grande corrente filosófica do Direito Animal, também chamada de direitos dos animais (*animal rights*), a qual visa à abolição de práticas de utilização animal de toda e qualquer natureza, de modo que o homem resta impedido de tratar os animais como meros instrumentos à satisfação das vontades humanas.

Rodrigues e Daniel Braga Lourenço, dos magistrados Ana Conceição Barbuda e Vicente Ataíde Júnior, além de outros intelectuais brasileiros.

Sem dúvida, “A reprodução mecânica dos mandamentos jurídicos fez com que poucos fossem os autores a se aventurar na construção de uma teoria audaciosa como essa dentro do Direito”, ganhando destaque Edna Cardoso Dias,<sup>44</sup> considerada a pioneira do debate no Brasil. Em *A tutela jurídica dos animais*, a autora almeja “demonstrar que a proteção aos animais seria uma relevante questão jurídica, já que construiria um dever a ser compartilhado por todos” (SILVA, 2012, p. 122-123).

É, nesse sentido, que o preceito negativo constante da CF/88, qual seja, a proibição da submissão de animais a práticas cruéis, surge como grande conquista do movimento animalista no Brasil. A relevância do referido dispositivo é tão forte que, a partir dele, restou permitida a exteriorização de um comando penal complementador da redação constitucional.

Sobre o assunto, Laerte Levai (2006, p. 178) ensina que tal dispositivo penal se trata do art. 32 da Lei de Crimes Ambientais (Lei n. 9.605/98), destacando que, antes de 1988, a crueldade contra animais caracterizava-se como simples contravenção penal e, com tal comando, a ação de abusar, maltratar, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos passou a ser crime.<sup>45</sup>

Da análise que se faz, constata-se que, embora a elaboração de uma teoria sobre os direitos animais constitua-se em fato recente no Brasil, o tema tem alcançado o âmbito nacional, inclusive com repercussão internacional, como se deu com a decisão do *habeas corpus* impetrado em favor da chimpan-

---

44 Para Edna Dias (2007, p. 154), “O movimento de libertação dos animais exigirá um altruísmo maior que qualquer outro, o feminismo, o racismo, já que os animais não podem exigir a própria libertação. Como seres mais conscientes, temos o dever não só de respeitar todas as formas de vida, como o de tomar as providências para evitar o sofrimento de outros seres”.

45 Destaca-se que, em 9 de setembro de 2020, o Senado Federal aprovou o Projeto de Lei nº 1095, de autoria do deputado Federal Fred Costa (PATRIOTA/MG), pelo qual a Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, sofrerá alteração para aumentar as penas cominadas ao crime de maus-tratos aos animais quando se tratar de cão ou gato, sendo a lei sancionada em 29 de setembro de 2020 (SOARES, 2020). Com isso, fica estabelecida pena de reclusão de 02 a 05 anos e proibição de guarda quando praticado ato de abuso, maus-tratos ou mutilação contra tais espécies de animais (CÂMARA. Projeto de Lei nº 1095, de 2019. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/140546>. Acesso em: 30 set. 2020).

Com isso, fica estabelecida pena de reclusão, de 2 a 5 anos, e proibição de guarda quando praticado ato de abuso, maus-tratos ou mutilação contra tais espécies de animais (BRASIL, 2019). Até o momento da elaboração deste artigo, referido PL aguardava a sanção ou veto presidencial (prazo aberto: de 11/09/2020 a 01/10/2020).

zé Suíça, justamente por ter o *writ*, como paciente, um animal não humano, que, assim como os humanos, necessita viver em liberdade para viver bem. E, conforme o princípio proposto por Henry Salt,<sup>46</sup> se existem “direitos” para todos, então não é só para os homens que eles devem ser reconhecidos, mas também para os animais não humanos, pois é perfeitamente aplicável o senso de justiça e compaixão nos dois casos (SALT, 1976. p. 174).

Ora, se “o Direito é uma invenção humana, um fenômeno histórico e cultural, concebido como técnica de solução de conflitos e instrumento de pacificação social” (BARROSO, 2003, p. 31), capaz de possibilitar a revisão do conceito de sujeito de direitos compreendido pela teoria kelsiana, também a sua eficácia é uma realidade no âmbito dos direitos dos animais (RODRIGUES, 2011, p. 196).

Assim, entende-se que “Não subsiste nenhuma barreira objectiva à atribuição de direitos aos animais, porque não subsiste nenhuma necessidade de manter os animais do lado de fora uma fronteira da exclusão” (ARAÚJO, 2003, p. 82); como únicas barreiras, sem dúvida, têm-se a econômica e a utilitarista,<sup>47</sup> as quais mantêm o homem no centro do universo e, aos animais, impõe a condição de coisas, logo sem direitos, o que garante a forte e regularmente autorizada comercialização da vida animal.

A partir das considerações então delineadas, compreende-se “inevitável o reconhecimento de que a modernidade jurídica identificou um novo estatuto jurídico pleno aos Animais não humanos” (RODRIGUES, 2011, p. 196), o qual encontra amparo nas normas voltadas à proteção dos interesses humanos, como bem se verifica nos casos em que se pleiteia liberdade para grandes primatas.

---

46 Para o Direito, foi com a obra *Animal Rights*, de Henry Salt (1892), que se iniciou o processo de mudança quanto aos direitos dos animais. Antes dela, este tema era tratado como um dever direto ou indireto do homem para com os animais, não havendo correlação entre o direito e os animais (SINGER, 1976).

47 “Para a maioria dos doutrinadores, o Direito protege os animais com o intuito de proteger o homem, daí uma habitual atenção dirigida aos animais silvestres, em detrimento dos domésticos. O extermínio da vida de um animal doméstico é aceito pelo sistema que prioriza os direitos econômicos. Não existe uma vontade política para a proteção dos animais domésticos, além de haver um descaso com a proteção dos silvestres. Tanto que, apesar de ser de competência dos órgãos ambientais que compõem o Sistema Nacional de Meio Ambiente – SISNAMA protegê-los, tais órgãos não contam com uma diretoria competente para fiscalização de animais domésticos. De outro lado, enquanto a lei considera os animais silvestres como bem de uso comum do povo, ou seja, um bem difuso indivisível e indisponível, já os domésticos são considerados pelo Código Civil como semoventes passíveis de direitos reais. Assim que é permitida a apropriação dos animais domésticos para integrar o patrimônio individual, diferentemente do que ocorre com o bem coletivo” (DIAS, 2007, p. 166).

## 2 O *HABEAS CORPUS* COMO INSTRUMENTO GARANTIDOR DA LIBERDADE DOS GRANDES PRIMATAS

A CF/88, em seu art. 5º, inciso LXVIII, estabelece que se concederá “*habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder”. Desse comando, entende-se que a autoridade coatora é a pessoa realizadora do ato de coação ou ameaça de coação à liberdade de locomoção, isto é, qualquer pessoa que, ilegalmente, impeça a locomoção de outrem.

De acordo com a jurisprudência dominante, pode-se, através de *habeas corpus*, combater ato praticado por particular, embora ele se dirija, geralmente, contra o poder público (RAMOS, 1998, p. 17). Eugênio Pacelli (2012, p. 953), corroborando o que se aduz, explica que, em tais casos, mesmo que seja possível solucioná-los pelo meio policial, a via jurisdicional resta-lhes cabível. Sendo assim, agentes públicos e particulares podem figurar como autoridade coatora em uma ação de *habeas corpus*, cabendo a sua impetração, por exemplo, contra colégios, usinas e hospitais, bastando, para tanto, que o ato se revista de ilegalidade e tenha sido praticado por um particular (ISHIDA, 2015, p. 99).

Já na condição de paciente, pode figurar todo aquele que sofre ou encontra-se ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de ir, vir e ficar. Cabível destacar, neste ponto, que o art. 5º, inciso XVIII, CF/88, estampa o termo “alguém”, não “pessoa humana”, o que leva à compreensão de que o legislador brasileiro não limitou a impetração do *writ* aos humanos. Neste contexto, Daniel Lourenço Braga (2008, p. 492-493), enaltecendo a tese da personificação, explica que, sempre que a Constituição quer se referir ao homem enquanto ser humano, faz uso da expressão “pessoa humana”, como se vê nos arts. 1º e art. 226, § 7º, da Carta Magna.

Então, partindo da compreensão de Tagore Silva (2014, p. 94-95), constata-se que, com a inserção do art. 225, § 1º, inciso VII, na CF/88, promoveu-se o que o autor denominou de uma verdadeira *virada kantiana* a favor dos interesses não humanos. Em outras palavras, com a atualização de ideias que vão além da categorização humana, o constituinte permitiu, ao reconhecer um valor em si inerente a todos os animais, a pós-humanização de sua Carta, possibilitando uma interpretação, a partir de seu texto, sinalizadora da dignidade animal.

Demonstrando complementar o entendimento de Silva, Ingo Sarlet e Thiago Fensterseifer (2007, p. 82) ponderam que o homem possui um dever moral de não crueldade dirigido aos animais, cabendo-lhe buscar o seu fundamento na própria dignidade inerente à existência desses seres, e não mais na dignidade humana ou na compaixão humana, cabendo lançar essa reflexão

sobre a vida em todos os seus aspectos. Sendo assim, imputa-se aos homens o dever mínimo de reconhecer a dignidade animal, mesmo que se negue titularidade de direitos aos animais.

Cabe destacar, ainda, que o Brasil é signatário da Declaração Universal dos Direitos dos Animais (ONU, 1978), a qual, em seu preâmbulo, prevê que todo o animal possui direitos, como também traz, como fundamento da coexistência das outras espécies, o reconhecimento pela espécie humana do direito à existência das outras espécies animais. No seu artigo 3, alínea “a”, determina que “Nenhum animal será submetido a maus-tratos e a atos cruéis”. Apesar de referido documento não possuir força jurídica, a discussão moral nele contemplada repercutiu no contexto de inúmeros ordenamentos jurídicos nacionais, passando estes, nas últimas décadas, a observar a proteção dos animais nos debates jurídicos e políticos (SARLET; FENSTERSEIFER, 2007, p. 79-80).

Impende asseverar, ainda, que os comandos insculpidos nos art. 5º, inciso LXVIII, e art. 225, § 1º, inciso VII, da CF/88, e no art. 32 da Lei nº 9.605/98, poderiam configurar-se, a partir da ideologia dinâmica da interpretação jurídica (GRAU, 2013, p. 77), como suficientes para estender determinados direitos humanos aos animais, notadamente o direito à liberdade de locomoção, garantindo-se interesses próprios destes seres.

Associando-se o que se explicita com os fundamentos da Teoria Brasileira do *Habeas Corpus*, chega-se à “teoria brasileira do *habeas corpus* para os grandes primatas”, a qual ensejou um precedente judicial inédito: a admissão, em juízo, de um chimpanzé fêmea na condição de paciente em um *writ* (GORDILHO; SILVA, 2012, p. 2077). Destaca-se, inclusive, que um grupo de cientistas, liderado por Peter Singer e Paola Cavalieri e apoiado, dentre outros, pela primatóloga Jane Goodall, iniciou, em 1993, um movimento voltado à extensão dos direitos humanos para os primatóides: o “Projeto Grandes Primatas”<sup>48</sup> (*The Great Ape Project*) (SANTANA; SILVA *et al.*, 2006, p. 268).

Convém frisar que a legitimidade processual de animais não é algo inédito na história, contando-se com casos, inclusive, em que animais foram passíveis de julgamento e até mesmo, de condenação por atos próprios. Contudo, conforme pondera Sandro Rollo (2016, p. 172), é evidente que os animais não devem ser responsabilizados por suas condutas, por não serem agente morais,

---

48 Segundo Migliori (2010, p. 18), “O tema da inclusão moral dos não-humanos e da igualdade além da humanidade (*equality beyond humanity*) foi objeto do chamado Projeto Grandes Primatas (*The Great Ape Project*), capitaneado pela defensora dos direitos dos animais Paola Cavalieri e pelo filósofo Peter Singer. O projeto transformou-se em livro por eles editado, com artigos de renomados figurões dos meios acadêmico e científico, defendendo uma ‘comunidade de iguais’ entre homens e grandes primatas, e o seu direito inalienável à vida, à liberdade individual e à proibição à tortura e aos maus-tratos” (A DECLARATION, 1995, p. 4-7).

como o são as crianças e as pessoas com relevante deficiência mental. Mas, como estes, os animais podem ser considerados, também, pacientes morais.

Analisando-se o que se explana, vê-se que a Constituição Federal de 1988, ao estabelecer preceito proibitivo de crueldade contra os animais, reconheceu o valor intrínseco dos animais, ou seja, a sua dignidade, como atributo que lhes é inerente, permitindo, assim, que direitos fundamentais humanos, como o direito à vida, à integridade física e à liberdade, sejam-lhes estendidos. Nesse reconhecimento e consequente extensão de direitos é que reside a base argumentativa que, associada à relevante similitude genética entre os símios e o homem, revelada por estudos científicos, torna perfeitamente possível a impetração de *habeas corpus* em favor de tais animais.

Como forma de elucidar tal possibilidade, passa-se, a partir de agora, a descrever o caso emblemático ocorrido no Brasil e os dois casos estrangeiros que sofreram sua influência, sendo um na Argentina e outro, nos EUA.

## 2.1 CASO BRASILEIRO: “CASO SUÍÇA”

Quando o assunto é “*habeas corpus* para grandes primatas no Brasil”, sem dúvida, destaca-se o “Caso Suíça” e, como idealizador de sua impetração, aparece o promotor de justiça baiano Heron José de Santana Gordilho.

Referida impetração operou-se em 19 de setembro de 2005, tendo por paciente o chimpanzé fêmea Suíça,<sup>49</sup> que vivia confinada no Jardim Zoológico de Salvador, “numa jaula com área total de 77,56 m<sup>2</sup> e altura de 4,0 metros no solário, e área de confinamento de 2,75 metros de altura, privada, portanto, de seu direito de locomoção” (SANTANA; SANTANA, 2006, p. 263).

Dentre os argumentos apresentados por Heron Gordilho e os demais impetrantes na petição inicial, estava o fato de os chimpanzés, assim como os seres humanos, tratarem-se de animais altamente emotivos, traço característico que os leva, se colocados em situação de aprisionamento, a apresentar sinais de estresse, quadro que interfere, de modo direto e prejudicial, em seu instinto sexual, como também os leva a praticar a automutilação e a imergir

---

49 “HABEAS CORPUS Nº 833085-3/2005. IMPETRANTES: DRS. HERON JOSÉ DE SANTANA E LUCIANO ROCHA SANTANA - PROMOTORES DE JUSTIÇA DO MEIO AMBIENTE E OUTROS. PACIENTE: CHIMPANZÉ ‘SUÍÇA’. Heron J. de Santana, Luciano R. Santana e outros, impetraram este HABEAS CORPUS REPRESSIVO, em favor da chimpanzé “Suíça” (nome científico *anthropopithecus troglodytes*), chimpanzé que se encontrava enjaulada no Parque Zoológico Getúlio Vargas (Jardim Zoológico de Salvador), situado na Av. Ademar de Barros, nesta Capital, sendo indicado como autoridade coatora, do ato ora atacado como ilegal, o Sr. Thelmo Gavazza, Diretor de Biodiversidade da Secretaria de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – SEMARH. O feito fora extinto sem julgamento do mérito em razão do óbito da chimpanzé paciente no curso processual”.

em um mundo de ficção, assemelhando-se ao que ocorre com as pessoas portadoras de autismo (SANTANA; SANTANA, 2006, p. 263).

Como forma de justificar a aplicabilidade do *writ* em favor de Suíça, os impetrantes enalteceram o fato de o *habeas corpus* constituir-se no único meio possível para, além do sentido literal de pessoa natural, atingir, também, os grandes primatas. Além disso, baseando-se no conceito de segurança jurídica, requereram a concessão da ordem em favor da referida primatóide, com a determinação da sua transferência para o Santuário dos Grandes Primatas do GAP, localizando na cidade de Sorocaba-SP, destacando que o transporte seria realizado, inclusive, pela própria administração do santuário (CRUZ, 2006, p. 282).

Ocorre que, em 27 de setembro de 2005, Suíça veio a falecer, ou seja, no curso do processo, o que levou o magistrado Edmundo Lúcio da Cruz a extinguir o feito sem resolução do mérito. Contudo, como bem explica Heron Gordilho (2008, p. 1594) ao receber a exordial, ou seja, ao fazer o juízo de admissibilidade do *writ* em favor de Suíça, o juiz Cruz findou por considerar preenchidas todas as condições da ação<sup>50</sup> (que o Código de Processo Civil de 2015 coloca como pressupostos processuais, relativos ao juízo de ação).<sup>51</sup>

---

50 “Em um *habeas corpus* o paciente é o verdadeiro titular do direito reivindicado, de modo que o juiz deve inicialmente analisar se a ação preenche os pressupostos processuais e as condições da ação. Com efeito, antes de receber a petição o juiz teve de decidir se a chimpanzé Suíça podia ou não ser titular do direito a liberdade de locomoção, se o seu juízo era competente para julgar o feito e se os impetrantes tinham capacidade processual e postulatória para ingressar com o *writ*. É que em nosso sistema, antes de decidir se recebe uma petição inicial, o juiz procede a uma cognição provisória do mérito, analisando os elementos constantes da inicial e os documentos que a instruem, somente determinando a citação da outra parte quando estiver convencido, *se et in quantum*, da veracidade das alegações do autor e da provável procedência do pedido, mesmo porque esta decisão não é um despacho de mero expediente, mas uma decisão liminar de conteúdo positivo e natureza interlocutória. Ao fazer esse juízo preliminar de admissibilidade da ação, o juiz fica, a partir de então, impedido de considerar inepta a petição inicial e de extinguir o processo sem julgamento de mérito. Após receber o pedido e notificar a autoridade coatora a prestar informações, para surpresa geral, no dia 27 de setembro de 2005, a chimpanzé Suíça faleceu, o que determinou a extinção do processo sem julgamento de mérito, uma vez que a morte da paciente ensejou o perecimento do objeto, isto é, a coação ilegal da sua liberdade de locomoção. É importante destacar que o processo, apesar de interrompido, não pode ser considerado inválido, mesmo porque, na fundamentação da sentença, o juiz deixou claro que o *writ* preenchia todas as condições da ação, ou seja, que a tutela jurisdicional pleiteada era suscetível de apreciação, que as partes eram legítimas e que a via processual do *Habeas Corpus* era um instrumento necessário e adequado e, portanto, poderia ensejar um resultado satisfatório para a paciente” (GORDILHO, 2008, p. 1594).

51 Ver explicação em: GORDILHO, 2017, p. 292.

Diante do que se explicita, constata-se que o caso Suíça *versus* Zoológico de Salvador<sup>52</sup> acabou por demonstrar “que assim como as espécies, as idéias [sic] também evoluem, e que o mundo jurídico não pode simplesmente virar as costas para novos conhecimentos científicos” (GORDILHO; SILVA, 2012, p. 2107).

Por tais razões, o “caso Suíça”<sup>53</sup> representou efetiva mudança do tratamento sempre atribuído aos animais pelo ordenamento jurídico brasileiro, restando caracterizado, aí, o prenúncio de um processo de reconhecimento dos animais como seres sencientes, da sua dignidade e, notadamente, a sua condição de verdadeiros sujeitos de direitos.

## 2.2 CASO ARGENTINO: “CASO SANDRA”

Na Argentina, quem se destaca no trabalho de impetração de *habeas corpus* em favor de primatas é o advogado Pablo Nicolás Buompadre, notadamente pelo alcance de vitória no “Caso Sandra”, cuja exordial teve por base o “Caso Suíça”, comprovando-se a influência e o reflexo diretos deste no caso argentino que, a partir de agora, passa-se a estudar.

O acionamento do *writ* em favor da orangotango Sandra perfez-se em 13 de novembro de 2014, em Buenos Aires, Argentina. A Associação de Funcionários e Advogados pelos Direitos Animais (ONG AFADA) protocolou um *habeas corpus* em favor da primata “Sandra”<sup>54</sup> perante o Juizado da Dra. Monica L. Berdion de Crudo, tendo sido objeto de recusa, no mesmo dia,

---

<sup>52</sup> “Diversas foram as reportagens sobre o *case* e diversos são os artigos a citá-lo como referência pelo mundo. A polêmica sobre o tema gerou frutos e pouco tempo depois aconteceram casos semelhantes espelhados provavelmente no caso brasileiro” (SILVA, 2012, p. 190).

<sup>53</sup> “[...] o caso Suíça vs. Zoológico de Salvador acabou por se constituir em um precedente judicial histórico, tornando-se um marco judicial do direito brasileiro, ao fazer valer uma das principais reivindicações do movimento pelos direitos dos animais: o reconhecimento dos animais como sujeitos de direito, dotados da capacidade de reivindicar esses direitos em juízo” (GORDILHO; SILVA, 2012, p. 2106). Heron José Gordilho reconhece também que, “Ainda que a chimpanzé Suíça não houvesse falecido, e o juiz indeferisse o *writ*, considerando, por exemplo, que o santuário para o qual se pretendia transportar Suíça não oferecia melhores condições do que a jaula do zoológico de Salvador, o feito já havia se tornado inédito, pois o importante neste julgamento foi o reconhecimento de um animal não humano como titular do direito de reivindicar seus direitos em juízo” (GORDILHO, 2008).

<sup>54</sup> “Justiça da Argentina concedeu um *habeas corpus* em favor de um orangotango fêmea que vive em um zoológico de Buenos Aires. Com isso, o animal, chamado Sandra, poderá viver em regime de semiliberdade e ser transferido para o Brasil. O fato inédito foi tomado pelo tribunal por considerar que ela é um ‘sujeito não humano’, que tem sentimentos e capacidades de tomar decisões, e não um objeto. Porém, apesar do benefício, a medida não será extensiva para todos os animais julgados” (BRASIL, 2014).

ante o único argumento de que “uma interpretação harmônica das previsões contidas nos artigos 30 e 51 do Código Civil Argentino impõe incluir que a orangotango-de-Sumatra “Sandra” não pode ser sujeito de tutela legal [...]” (BRASIL, 2014).

Dentre os requerimentos constantes da exordial, estava o reconhecimento da orangotango como “pessoa não humana”, como também que lhe fossem garantidos o direito a uma vida digna, o direito à liberdade e o direito de não sofrer tortura nem maus-tratos físicos ou psíquicos (BRASIL, 2014).

O Supremo Tribunal de Justiça da Argentina e a Câmara Federal de Decisão Penal (Sala II), em 18 de dezembro de 2014, julgaram o Recurso de Decisão ofertado pela ONG AFADA, resultando em uma sentença de forte significação histórica para o movimento animalista argentino e, bem possivelmente, para toda a América Latina. Por unanimidade, a Sala II da Câmara Federal de Decisão Penal, a partir de uma de uma interpretação jurídica dinâmica, e não estática, julgou necessário, por considerar a sua condição de titulares de direitos, reconhecer a sua qualidade de sujeito de direitos, impondo-se a sua proteção no âmbito das competências respectivas (CANALES, 2014).

Com base no que se estuda, percebe-se que, na Argentina, a impetração de *habeas corpus* a favor de antropoides logrou sucesso, tendo a AFADA, ao conquistar vitória no “Caso Sandra”, orangotango que, atualmente, vive no Ecoparque de Buenos Aires (GONZÁLEZ, 2019), conseguido provar que o *writ* é um instrumento constitucional próprio para as demandas que tenham, por escopo, questionar a ilegalidade da privação de liberdade dos hominídeos, os quais, a partir do analisado julgamento, passaram a ser considerados como verdadeiros “sujeitos de direitos” (BRASIL, 2014), abrindo-se, com isso, precedente para o reconhecimento dessa condição para os demais animais não-humanos no país.

### 2.3 CASO NORTE-AMERICANO: “CASO HERCULES E LEO”

Nos Estados Unidos,<sup>55</sup> a luta pelo reconhecimento dos grandes antropoides como sujeitos de direitos, em especial, do direito à liberdade de locomoção, é encabeçada pelo advogado Steven M. Wise.

Referido advogado ensina que os gorilas, chimpanzés, orangotangos, orcas, golfinhos e elefantes são animais não humanos que recebem o tratamento

---

<sup>55</sup> Importante destacar que os dados acerca dos casos de impetração de *habeas corpus* em favor de antropoides nos EUA foram obtidos do material fornecido por Heron José Gordilho e do acervo disponível no sítio virtual da *Nonhuman Rights Project*, sendo este traduzido pela autora do presente artigo.

de coisas e, nesta condição, não gozam de direitos básicos, o que torna necessária a reivindicação jurídica da sua promoção ao *status* de “pessoa legal”.

Valendo-se dos casos paradigmáticos, Wise busca desconstruir o argumento de que somente é possível atribuir dignidade aos seres racionais e, para tanto, relembra que há variados seres humanos, a exemplo das pessoas absolutamente incapazes e das pessoas jurídicas, e que, apesar de não possuírem autonomia moral, são consideradas sujeitos de direitos, enquanto que seres sencientes com alta complexidade cognitiva, como é o caso dos grandes símios, recebem tratamento de meras coisas, objetos, sem valor intrínseco. Sendo assim, para ele, é arbitrário valer-se, como argumento, da inexistência de racionalidade para negar direitos a não humanos (ROLLO, 2016, p. 197).

Dentre os casos sob os cuidados da “The Nonhuman Rights Project (NhRP)”,<sup>56</sup> organização não-governamental norte-americana presidida por Steven Wise, merece destaque o dos chimpanzés machos Hercules e Leo, que eram mantidos em cativeiro no Centro de Pesquisa da New Iberia (NIRC), na Universidade de Louisiana, em Lafayette (NONHUMAN RIGHTS PROJECT, [201-]). O oferecimento do *habeas corpus* (NONHUMAN RIGHTS PROJECT, [201-]) em favor deles e contra Samuel L. Stanley Jr e a Universidade Estadual de Nova York deu-se em 5 de dezembro de 2013, apresentando, dentre os argumentos, os explicitados nos casos brasileiro e argentino, com trâmite na Suprema Corte do Estado de Nova York, no Condado de Suffolk.

Para contrariedade da NhRP, o magistrado juiz Gerard Asher, em uma breve decisão, e sob o fundamento de ser impossível considerar chimpanzés como pessoas, concluiu pelo não cabimento do *habeas corpus*, denegando a ordem, atitude que levou a NhRP a interpor recurso de Apelação (NONHUMAN RIGHTS PROJECT, [201-]) no Supremo Tribunal do Estado de Nova York, o qual, posteriormente, fora encaminhado ao Segundo Departamento Judicial; este, por sua vez, por questões formais, não recebeu o apelo.

Considerando que, pela lei nova-iorquina, os casos de *habeas corpus* podem ser arquivados diversas vezes, o “Caso Hercules e Leo” foi reenviado ao Tribunal Supremo do Condado de Nova York, sendo que, de modo mundialmente inédito, em 20 de abril de 2015, a magistrada Barbara Jaffe concedeu a ordem em favor dos chimpanzés,<sup>57</sup> com a consequente determinação da sua

<sup>56</sup> Organização não governamental que foi fundada em 2007 com o escopo de mudar a forma de tratamento legal norte-americano conferido aos chimpanzés, gorilas, orangotangos, elefantes, orcas e golfinhos, sendo também a instituição responsável pela impetração de *habeas corpus* em favor de chimpanzés nos Estados Unidos (KAZ, 2015).

<sup>57</sup> Decisão disponível em: <https://iapps.courts.state.ny.us/fbem/DocumentDisplayServlet?documentId=4D9287VfBiI66TYZPi4P1w==&system=prod>.

libertação. Jaffe ainda determinou a marcação de audiência para fins de oitiva dos impetrados, concedendo-lhes a oportunidade de justificar a legalidade da privação da liberdade dos referidos símios, o que se caracterizou como a primeira vez na história em que um tribunal designou audiência para esse determinado fim.

O contentamento dos autores do *writ*, contudo, durou apenas um dia, visto que, em 21 de abril de 2015, Barbara Jaffe emendou (NONHUMAN RIGHTS PROJECT, [201-]) a sua anterior decisão, implicando tal alteração na retirada da expressão *writ of habeas corpus*, almejando, com isso, enaltecer que não decidiu pela concessão da ordem quanto aos envolvidos chimpanzés. Apesar do ocorrido, a juíza, além de manter a audiência designada, cuja duração fora de duas horas, aduziu que determinar quem se considera uma “pessoa” não se trata de uma questão de biologia, mas sim de princípio e política pública.

Por fim, destaca-se que, em 21 de março de 2018, a Science enfim anunciou a transferência de Hercules e Leo para o santuário do Project Chimps, do no estado da Geórgia, Estados Unidos, fato muito comemorado pelo presidente do NhRP, Steven Wise<sup>58</sup>.

### 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao fim deste artigo, em que se explicitam argumentos filosóficos e jurídicos com o escopo de tornar clara a necessária mudança do paradigma antropocêntrico para biocêntrico, ante os questionamentos que emergem na atualidade e, notadamente, ante o preceito negativo de crueldade contra os animais, insculpido no art. 225, § 1º, inciso VII, da Constituição Federal de 1988, extraíndo-se, dele, o seu caráter pós-humanista, chega-se à conclusão de ser imprescindível um ordenamento jurídico garantidor de direitos para os animais não humanos, reconhecendo-lhes, em primeiro plano, a sua condição de seres sencientes, seu valor intrínseco e, de modo consequente, a sua dignidade.

Como todo processo de mudança requer um “pontapé” inicial, viu-se que partir da semelhança genética entre os seres humanos e os grandes símios mostra-se um caminho para provar que vidas não-humanas também reclamam proteção legal e jurídica, não tendo, o homem, o direito de privar a liberdade de seres que, como ele, necessitam viver em liberdade e em contato com os seus semelhantes para viver bem.

---

<sup>58</sup> Fala original de Wise: “**I’m very happy to see them leaving a research facility**” (NONHUMAN RIGHTS PROJECT, [201-]).

Diante disso, e a partir do que fora extraído dos casos emblemáticos de impetração de *habeas corpus* em favor de grandes primatas ocorridos no Brasil, na Argentina e nos Estados Unidos, permite-se concluir que:

1. no Brasil, em que o “Caso Suíça” caracterizou-se como precedente histórico inédito, operou-se a fomentação de vários questionamentos voltados ao reconhecimento da titularidade de direitos para os animais não humanos, além de tornar objeto de discussão o dever moral imposto ao homem no trato e nas relações com as demais espécies;

2. na Argentina, a partir do “Caso Sandra”, restou configurado um grande passo evolutivo no tocante ao tratamento jurídico para com os animais não humanos, haja vista que, ao reconhecer o *habeas corpus* como instrumento constitucional garantidor da liberdade de locomoção dos grandes primatas e a condição deles como sujeitos de direitos, o Poder Judiciário argentino abriu caminho para que tal reconhecimento alcance outros animais. Ademais, com o resultado positivo conquistado, o referido país, quanto a essa temática, provou estar muito à frente do Brasil, que ainda tem muito a avançar ainda;

3. nos EUA, o “Caso Hercules e Leo” demonstrou que o Poder Judiciário norte-americano ainda é muito apegado à literalidade da lei, o que, inclusive, é bastante ocorrente no Brasil, provando desconsiderar as constantes transformações próprias do processo de mudança pelo qual passam a ciência, a ética, os costumes e culturas.

Por tais razões, claro resta que, reconhecida a titularidade de direitos fundamentais humanos aos grandes primatas, notadamente o direito à liberdade de locomoção, compreendidas aí a necessidade que tal grupo animal possui de viver em liberdade e a descoberta semelhança existente entre eles e o homem, é perfeitamente possível a qualquer um desses seres figurar como paciente em um *habeas corpus*.

Para tanto, exige-se, da norma jurídica, nacional e estrangeira, ante a cooperação que se perfaz entre os Estados, os estudos de direito comparado e o diálogo entre os operadores do direito de todas as origens, adequação à realidade e o seu alinhamento à evolução, com vistas à solução dos conflitos das presentes e futuras gerações.

## REFERÊNCIAS

A DECLARATION on great apes. In: CAVALIERI, Paola; SINGER, Peter (Eds.). **The Great Ape Project: equality beyond humanity**. New York: St. Martin's Press, 1995.

- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ARAÚJO, Fernando. **A hora dos direitos dos animais**. Coimbra: Almedina, 2003.
- AVANCINI, Alex. Em decisão histórica França altera Código Civil e reconhece animais como seres sencientes. **ANDA**, 3 fev. 2015. Disponível em: <http://www.anda.jor.br/wp-content/uploads/2015/02/fran%C3%A7a.png>. Acesso em: 5 jun. 2020.
- BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro. *In*: GRAU, Eros Roberto; CUNHA, Sérgio Sérvulo da (Org.). **Estudos de direito constitucional**: em homenagem a José Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2003.
- BRASIL. ANSA. Justiça argentina concede habeas corpus a orangotango: Animal estava preso há mais de 20 anos em zoo de Buenos Aires. **Terra**, 22 dez. 2014. Disponível em: <http://noticias.terra.com.br/ciencia/animais/justica-argentina-concede-habeas-corpus-a-orangotango,0e8ae93b3137a410VgnVCM4000009bceeb0aRCRD.html>. Acesso em: 15 jun. 2020.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 1095, de 2019**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/140546>. Acesso em: 10 set. 2020
- BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 05 de out. de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 04 jan. 2020.
- BRAZ, Laura Cecília Fagundes dos Santos. **A interpretação evolutiva do conceito de habeas corpus na Constituição Federal de 1988 e nos tribunais**. 2017. 186 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Tiradentes, Aracaju. Disponível em: <https://mestrados.unit.br/wp-content/uploads/sites/5/2017/06/LAURA-CEC%3%8DLIA-FAGUNDES-DOS-SANTOS-BRAZ.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2020.
- CANALES, Loren Claire Boppré. Libertação de um inocente: ONG argentina apresentou Habeas Corpus a favor do chimpanzé Toti. **ANDA**, 4 fev. 2014. Disponível em: <http://www.anda.jor.br/04/02/2014/ong-argentina-apresentou-habeas-corpus-favor-chimpanze-toti>. Acesso em: 15 jan. 2020.
- CRUZ, Edmundo Lúcio da. Sentença do habeas corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça. **Revista Brasileira de Direito Animal/Brazilian Animal Rights Review**, Salvador, v. 1, n. 1, p. 281-285, 2006. Instituto do Abolicionismo Animal.
- DIAS, Edna Cardozo. A defesa dos animais e as conquistas legislativas do movimento de proteção animal no Brasil. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, ano 2, v. 2, p. 149-168, jan./jun. 2007. Instituto de Abolicionismo Animal.

- FELIPE, Sônia T. Agência e paciência moral: razão e vulnerabilidade na constituição da comunidade moral. *Ethic@*, Florianópolis, v. 6, n. 4, p. 69-82, ago. 2007. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ethic/article/view/24542/21801>. Acesso em: 7 jan. 2020.
- FELIPE, Sônia T. *Ética e experimentação animal: fundamentos abolicionistas*. Florianópolis: EUFSC, 2007a.
- FRANCIONE, Gary L. Animals, property and legal welfarism: “unnecessary” suffering and the “humane” treatment of animals. *Rutgers law review*, v. 46, p. 721-770, 1994.
- GONZÁLEZ, Enric. Sandra, a orangotango que se transformou em ‘pessoa’: Sandra tem 33 anos e vive no Ecoparque de Buenos Aires. É uma orangotango mestiça a quem a Justiça argentina reconheceu seus direitos como “pessoa não humana”. *El País*, 22 jun. 2019. Disponível em: [https://brasil.elpais.com/brasil/2019/06/17/ciencia/1560778649\\_547496.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2019/06/17/ciencia/1560778649_547496.html). Acesso em: 21 jul. 2020.
- GORDILHO, Heron J. de Santana. **Abolicionismo animal: habeas corpus para grandes primatas**. 2. ed. Salvador: EDUFBA, 2017.
- GORDILHO, Heron José de Santana. Darwin e a evolução jurídica: habeas corpus para chimpanzés. In: XVII Congresso Nacional do CONPEDI, nov. 2008, Brasília. *Anais* [...]. Brasília, p. 1581-1609. Disponível em: <http://www.abolicionismoanimal.org.br/artigos/darwin.pdf>. Acesso em: 3 abr. 2020.
- GORDILHO, Heron José de Santana; SILVA, Tagore Trajano de Almeida. *Habeas corpus para os grandes primatas*. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa – RIDB**, ano 1, n. 4, p. 2077-2114, 2012.
- GRAU, Eros Roberto. **Por que tenho medo dos juízes**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.
- ISHIDA, Válter Kenji. **Prática jurídica de habeas corpus**. São Paulo: Atlas, 2015.
- JUSTIÇA não concede habeas corpus a chimpanzé morador de Zoo no RJ. **G1**, Rio de Janeiro, 14 abr. 2011. Disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2011/04/justica-nao-concede-habeas-corpus-chimpanze-morador-de-zoo-no-rj.html>. Acesso em: 10 abr. 2020.
- KAZ, Roberto. Chimpanzés sequestrados. Direitos iguais para os bichos. **Piauí**, n. 109, out. 2015. Disponível em: <http://piaui.folha.uol.com.br/materia/chimpanzes-sequestrados/>. Acesso em: 30 jan. 2020.
- LEVAI, Laerte Fernando. A luta pelos direitos animais no Brasil: passos para o futuro. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 7, n. 10, p. 175-187, jan./jun. 2012. Instituto de Abolicionismo Animal.

- LOURENÇO, Daniel Braga. **Direitos dos animais**: fundamentação e novas perspectivas. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008.
- LOURENÇO, Daniel Braga; OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. Vedação da crueldade contra animais: regra ou princípio constitucional? **Revista de direitos fundamentais e democracia**, v. 24, n. 2, p. 222-252, mai./ago. 2019. Disponível em: <http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/1294>. Acesso em: 30 jun. 2020.
- MIGLIORE, Alfredo Domingues Barbosa. **Personalidade jurídica dos grandes primatas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.
- NONHUMAN RIGHTS PROJECT. **Clients, Hercules and Leo (Chimpanzees)**: two former lab chimpanzees exploited for scientific research, waiting to be released to sanctuary. [201-]. Disponível em: <https://www.nonhumanrightsproject.org/client-kiko/>. Acesso em: 2 set. 2020.
- RAMOS, Dirceô Torrecillas. **Remédios constitucionais**. São Paulo: WVC, 1998.
- REGAN, Tom. Animal rights. In: BEKOFF, Marc; CARRON, Meaney. **Encyclopedia of animal rights and animal welfare**. Westport, CT: Greenwood Publishing Group, Inc., 1998.
- RODRIGUES, Danielle Tetü. **O direito e os animais**: uma abordagem ética, filosófica e normativa. 2. ed. 3. reimpr. Curitiba: Juruá, 2011.
- ROLLO, Sandro Cavalcanti. **Habeas corpus para além da espécie humana**. 2016. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.
- RYDER, Richer. **The political animal**: the conquest of speciesism. London: McFarland, 1998.
- SALT, Henry S. Animal's rights. **Animal rights and human obligations**. New Jersey: Prentice-hall, 1976.
- SAMPAIO, Cassiano. Chimpanzés são 99,4% semelhantes ao gênero humano e deveriam ser considerados como pertencentes a nossa espécie. **Saúde em movimento**, 25 mar. 2003. Disponível em: [http://www.saudeemmovimento.com.br/reportagem/noticia\\_exibe.asp?cod\\_noticia=1047](http://www.saudeemmovimento.com.br/reportagem/noticia_exibe.asp?cod_noticia=1047). Acesso em: 20 maio 2020.
- SANTANA, Heron José de. Abolicionismo animal. **Revista Brasileira de Direito Animal**, São Paulo, n. 6, p. 85-109. out./dez. 2004. Instituto de Abolicionismo Animal.
- SANTANA, Heron José de; SANTANA, Luciano Rocha. (coord.). **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 1, n. 1, jan. 2006. Instituto de Abolicionismo Animal.
- SANTANA, Luciano Rocha; SILVA, Tagore Trajano de Almeida *et al.* Habeas corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça na 9ª Vara Criminal de

- Salvador (BA). **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 1, n. 1, jan./dez. 2006. Instituto de Abolicionismo Animal.
- SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Algumas notas sobre a dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana e sobre a dignidade da pessoa humana e sobre a dignidade da vida em geral. **Revista Brasileira de Direito Animal/Brazilian Animal Rights Review**, Salvador, ano 2, v. 3, p. 64-94, jul./dez. 2007). Instituto Abolicionista Animal.
- SILVA, Tagore Trajano de Almeida. **Animais em juízo: direito, personalidade jurídica e capacidade processual**. Salvador: Evolução, 2012.
- SILVA, Tagore Trajano de Almeida. **Direito animal & ensino jurídico: formação e autonomia de um saber pós-humanista**. Salvador: Evolução, 2014.
- SINGER, Peter. **Animal rights and human obligations**. New Jersey: Prentice-hall, 1976.
- SINGER, Peter. **Libertação animal**. Porto Alegre: Lugano, 2004.
- SOARES, Ingrid. Em solenidade, Bolsonaro sanciona Lei Sansão que aumenta pena para maus tratos a cães e gatos: com a nova lei, quando se tratar de cão ou gato, a pena será de dois a cinco anos de prisão, multa e proibição da guarda. **Correio Braziliense**, set. 2020. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/politica/2020/09/4878740-em-solenidade-bolsonaro-sanciona-lei-que-aumenta-pena-para-maus-tratos-a-caes-e-gatos.html>. Acesso em: 29 set. 2020
- TOLEDO, Maria Izabel Vasco de. A tutela jurídica dos animais no Brasil e no direito comparado. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, ano 7, v. 11, jul./dez. 2012. Instituto de Abolicionismo Animal.
- VELOSO, Maria Cristina Brugnara. **A condição animal: uma aporia moderna**. Belo Horizonte: Arraes, 2013.
- VILLAVARDE, Gonçalo. Novo estatuto jurídico dos animais de Portugal entra em vigor a 01 de maio. **DN Portugal**, 3 mar. 2017. Disponível em: <http://www.dn.pt/portugal/interior/novo-estatuto-juridico-dos-animais-entra-em-vigor-a-1-de-maio-5702575.html>. Acesso em: 8 mar. 2020.
- WAAL, Frans de. **Eu, primata: por que somos como somos**. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.
- ONU. UNESCO. **Declaração Universal dos Direitos dos Animais**. Bruxelas, 27 jan. 1978. Disponível em: <http://www.urca.br/ceua/arquivos/Os%20direitos%20dos%20animais%20UNESCO.pdf>. Acesso em: 1 nov. 2020.

# 7

## A QUESTÃO ANIMAL NO ÂMBITO DO DIREITO CIVIL: UMA RELEITURA NECESSÁRIA

*Mery Chalfun*<sup>59</sup>

O presente artigo tem por fim a análise da proteção animal, ou falta dela, no âmbito do Direito Civil, identificando a existência de conflitos, alterações e a necessidade de maiores modificações.

Apesar de Direito Civil na atualidade se alinhar a princípios constitucionais e uma constitucionalização de seus preceitos, com temas atuais que demonstram o avanço da ciência e modernização de entendimentos em diversos seguimentos, quanto ao animal, não se observa uma real modificação de seus dispositivos ou na doutrina, sendo incompatíveis com o Direito dos Animais. O prosseguimento quanto à coisificação animal, tratamento como bem e objeto em relações de compra e venda, propriedade e desconsideração pela sciência demonstram que é preciso repensar o Direito Civil, seus dispositivos e tradicionalismo.

Mudanças pontuais são observadas, como na família multiespécie e consideração por alguns animais neste núcleo, disputas pela guarda destes ou sofrimento em casos de perda, responsabilidade civil, com reconhecimento do sentir animal e sua dignidade, o afeto entre espécie humana e não humana, mas não é suficiente, é preciso romper em definitivo com a natureza de coisa no Direito Civil.

Em paralelo às tímidas mudanças e questionamentos do Direito Civil ocorre a formação e crescimento do Direito dos Animais, com doutrina que sustenta uma nova natureza jurídica para os animais não humanos, ou seja, como titulares de direitos. Tal posicionamento é uma realidade que reflete o

---

59 Doutora em Direito pela UVA (PPGD-UVA). Mestre em Direito pela UNESA. Graduação em Direito pela PUC-RJ. Professora de Direito Civil e Direito dos Animais UVA. Membro do IAA. Comissão de Bioética – OAB\RJ. Participação como pesquisadora convidada no grupo de pesquisa Centro de Ética Ambiental (UFRJ). Membro do grupo Mulheres Pesquisadoras do Direito Animal (MUDA). Publicações no Brasil com ênfase em Direito Animal. Email: merychalfun@hotmail.com

avanço da sociedade e tratamento condizente com o reconhecimento do animal como ser que sente. Impulsiona questionamentos, como as expressões utilizadas no Direito Civil para animais, e propõe alterações: propriedade, compra e venda, dono de animais são substituídas por animais como sujeitos, adoção, guardião, tutor ou responsável pelo animal.

Neste panorama de antigos e novos entendimentos, Direito Civil e Direito dos Animais se entrecruzam, gerando conflitos que precisam ser ultrapassados, analisados, repensados. É preciso maior harmonia entre as duas áreas, que devem se complementar em prol de interesses dos animais não humanos e de uma sociedade mais justa, mais ética.

Portanto, a problemática consiste na seguinte questão: os preceitos civilistas espelham os entendimentos mais contemporâneos quanto aos animais? Devem ser repensados e adequados à nova área do Direito, ou seja, o Direito dos Animais?

O objetivo geral da pesquisa é analisar algumas questões contemporâneas e legais que envolvem as transformações quanto ao tratamento dos animais na atualidade e a necessária adequação do Direito Civil.

Reconhecer a sciência animal torna necessário repensar a natureza jurídica de animais prevista no Código Civil, e institutos como responsabilidade civil e guarda de animais nas relações profissionais e familiares entre humanos e também entre não humanos, além de ampliar os debates sobre a conscientização quanto aos cuidados e respeito pelos animais.

Os objetivos específicos são: (i) apresentar a natureza jurídica defendida na doutrina do Direito dos Animais e formação desta nova área; (ii) destacar os entendimentos tradicionais quanto aos animais no Direito Civil; (iii) refletir quanto à necessidade de modificação no Direito Civil sobre os animais, no que tange à natureza jurídica, responsabilidade civil e guarda; (iv) propor alteração dos dispositivos do Código Civil.

A abordagem metodológica da pesquisa será a revisão literária integrada e interdisciplinar nas searas do Direito, principalmente no Direito Civil, no que diz respeito ao instituto da guarda, responsabilidade civil e natureza jurídica, e o novo Direito dos Animais.

## **1 ANIMAL NO DIREITO CIVIL**

No Código Civil de 1916 e também no Código Civil de 2002, animais ainda são vistos como coisas, objetos ou semoventes, protegidos apenas como forma de proteção de propriedade, já que possuem como dono o homem, caracterizando-se em propriedade privada ou passíveis de apropriação, o que se percebe na relação entre o homem e os animais domésticos ou domesticados,

incluindo os chamados de companhia e tração,<sup>60</sup> entre outros. O Código Civil brasileiro de 2002 não trouxe qualquer alteração quanto à natureza jurídica, inexistindo evolução ou modificação no Código Civil em vigor, que apenas reafirmou uma posição antropocêntrica predominante na sociedade brasileira, bem como o consumo exagerado e objetivo de lucro. Os artigos 82, 936, 1397, 1444, 1445 e 1447 do Código Civil definem os animais como propriedade, são objetos de penhor, alienação, usufruto, compra e venda, vício redibitório, utilizados em entretenimento como coisas, além de citar o homem como dono do animal, já que a responsabilidade por indenização em caso de eventual dano é do “dono”. A Lei nº 8.078, de 1990 (Código de Proteção e Defesa do Consumidor), é utilizada reafirmando o tratamento de objeto, possibilitando também, por exemplo, a compra, troca, restituição de valores em caso de “vício” no animal.

Percebe-se que o Código Civil conferiu uma natureza privada, de propriedade a certos animais, não incluindo os animais domésticos ou domesticados como pertencentes ao grupo fauna protegido pela Constituição e, portanto, com natureza difusa.

Dentro de uma visão antropocêntrica, os animais domésticos estariam excluídos da Constituição da República e da integração do meio ambiente, no entanto, há que se verificar que hoje não há como se limitar de forma definitiva o que seja privado ou público, até porque há uma constitucionalização do Direito Civil, ultrapassando entendimentos antigos de clara divisão entre público e privado. Há uma releitura do Código Civil à luz da Constituição da República, e, sendo esta a lei maior, seus princípios e regras devem reger todas as relações. A unidade do sistema do Direito Civil, com efeito, não pode mais ser dada exclusivamente pelo Código Civil, é preciso expandir para outras áreas do Direito e aos novos direitos.

O Direito Civil deve dialogar com outras áreas de conhecimento, princípios, moralidade, interdisciplinariedade e multidisciplinariedade. A doutrina que defende animais como titulares de direitos fundamentais ou como sujeitos de direitos deve ser estendida para o Direito Civil e repensada pelos civilistas.

Expressões como dono devem ser substituídas por responsável, guardião, tutor. Afinal, como ser dono de um ser vivo? É ético este direito? Definitivamente não.

Assim, em vez de propriedade, melhor seria guarda responsável, o que, talvez, gerasse uma reflexão e coibiria diversas crueldades e abusos contra

---

60 Para aprofundar as questões sobre a tração animal, ler a obra de Samylla Mól *Carroças urbanas & animais – uma análise ética e jurídica*.

os animais domésticos ou domesticados, sejam eles, conforme classificação humana, de companhia, tração urbana ou rural, ou mesmo aqueles destinados ao corte. Por outro lado, na visão civilista, alguns animais permanecem como bens públicos, no caso daqueles essenciais para o meio ambiente; ou privados, no caso de domésticos ou domesticados.

Em perspectiva civil, o animal é uma coisa, uma propriedade e deve ser criado para servir ao homem, classificado como bem semovente. São objetos de compra e venda, aos quais se aplicam proteção consumerista e responsabilidade que gera danos patrimoniais, lucros cessantes e emergentes. O homem, como dono do animal, atribui-se direitos e entende que pode utilizá-lo nas mais variadas atividades humanas, tais como: entretenimento, veículos de tração, alimentação, experimentação, contratos de compra e venda em *pet shops*, criadouros etc.

É importante lembrar que a classificação dos entes protegidos e previstos na parte geral do Direito Civil possui uma divisão binária, ou seja, de um lado bens ou coisas e de outro os sujeitos. Com base nisso, humanos e não humanos são inseridos nesse ramo do Direito com suas respectivas divisões e ramificações.

Bem jurídico é aquele protegido pelo Direito, avaliado economicamente (bem juridicamente econômico) ou não (bem juridicamente não econômico), podendo gerar danos materiais ou não. O primeiro é material (bem econômico) e possui a possibilidade de ser lesionado materialmente, como um carro ou uma joia; já o não econômico é também chamado imaterial e ligado a direitos da personalidade, honra, intimidade entre outros que podem gerar dano moral quando atingido. Não há um valor exato a ser ressarcido, mas sim uma forma de compensar o sofrimento ou punir pela ofensa gerada.

A doutrina civilista também classifica os bens em: bens considerados em si mesmos e bens reciprocamente considerados, estando os animais inseridos na primeira classificação, na modalidade de bens corpóreos, móveis semoventes, pois se movem com força própria, podem ser fungíveis (podem ser substituídos por outros) e infungíveis (não podem ser substituídos por outros, como no caso de animais com valor sentimental para seus tutores).

Essas percepções, todavia, começam a mudar mesmo em âmbito civil, e não refletem as atuais considerações e reflexões quanto aos animais, pois os chamados domésticos são tratados muitas vezes como membros da família, a sentiência é uma realidade, e assim propostas de alteração são feitas acompanhando a mudança na legislação internacional, precisando, porém, serem ajustadas e avançar em prol de real proteção e consideração animal.

## 2 NATUREZA JURÍDICA NO DIREITO DOS ANIMAIS

Atualmente se destaca a formação de um novo direito fundamental, no qual animais são protegidos por seu valor intrínseco, como sujeitos de direitos, com reconhecimento de sua sensibilidade, individualidade, e proteção contra a crueldade (artigo 225, parágrafo 1º, inciso VII da Constituição Federal). Afirma - se que a dignidade também deve ser inerente ao animal não humano, respeito pela vida, integridade física e psíquica, liberdade, alteridade, o olhar e consideração pelo outro animal indivíduo, que deve ser uma realidade.

Rompe-se com uma natureza de coisa, bem semovente, mero recurso natural, com o antropocentrismo, e se confere ao animal natureza jurídica de sujeito de direitos.

Com a publicação de obras internacionais – destaque para os livros de Peter Singer (1975 e 1979), com o princípio da igual consideração de interesses, de Tom Regan (1983 e 2004), com a defesa de animais como sujeitos de uma vida – e nacionais, que teve como pioneira Edna Cardoso Dias com sua tese *A tutela jurídica dos animais* (2000), a exclusão dos animais da esfera de consideração e as atrocidades cometidas contra eles ganhou publicidade, polêmica e maior destaque para o tema, com a adesão não apenas de filósofos, mas também de uma variedade de grupos profissionais, como biólogos, advogados, juízes, promotores, veterinários, estudantes e a própria sociedade.

Buscando o reconhecimento dos animais como titulares de direitos fundamentais e dignidade, o movimento impulsiona a formação e consolidação de um novo ramo do direito, ou seja, Direito Animal ou Direito dos Animais.<sup>61</sup>

A dignidade está intimamente relacionada a direitos como a vida, liberdade, respeito, igualdade, sendo o valor unificador de todos os direitos fundamentais explícitos e implícitos, e, apesar de não possuir uma definição clara e precisa, não há dúvidas de que permeia todos os direitos humanos, impedindo que qualquer ser humano seja tratado como objeto, como instrumento, como coisa (SARLET, 2008), e também o animal não humano (MEDEIROS, 2008).

Em 2012, houve o reconhecimento da existência da senciência pela ciência, constatando ou reafirmando que animais possuem vontade, medo, estresse, dor, felicidade, conforme *Declaração de Cambridge sobre a Consciência em Animais Humanos e Não Humanos* (*The Cambridge Declaration of Consciousness*), datada de 7 de julho de 2012, em Cambridge, Reino Unido, na Francis Crick Memorial Conference on Consciousness in Human and non-Human Animals, no Churchill College, da Universidade de Cambridge, firmada por

---

61 As expressões Direito Animal (ramo autônomo) e Direito dos Animais (direitos fundamentais) são adotadas de forma diferenciada por alguns autores. No presente trabalho, não se pretende aprofundar o debate.

cientistas de instituições como a Universidade de Stanford, o Massachusetts Institute of Technology (MIT) e o Instituto Max Planck, redigida por Philip Low, em evento que contou com a presença de Stephen Hawking, e editada por Jaak Panksepp, Diana Reiss, David Edelman, Bruno Van Swinderen, Philip Low e Christof Koch.

Assim, a vulnerabilidade do outro, a alteridade deve ser considerada; Lévinas destaca que a existência em sofrimento, abandono, solidão e incapacidade para superar esta dor deve despertar empatia. A dor é o mal por si só: “Ao sofrimento refere-se todo mal. Ele é o impasse da vida e do ser, seu absurdo em que a dor não vem “colorir” de afetividade, e de certa maneira inocente, a consciência. O mal da dor, o próprio dano, é o esfacelamento e como que a articulação mais profunda do absurdo” (LÉVINAS, 2010, p. 119). E mais adiante traz a reflexão quanto à imoralidade ao desconsiderar a dor do outro, a indiferença: “[...] para uma sensibilidade ética – que se confirma, na imunidade de nosso tempo, contra esta imunidade – a justificação da dor do próximo é, certamente, a fonte de toda imoralidade” (LÉVINAS, 2010, p. 126).

A alteridade – o olhar para o outro, para o rosto do outro que vive, sofre e morre – permite a consideração e responsabilidade por este rosto, que possui uma individualidade e deve ser considerado, é preciso estabelecer o bem para além do ser, considerar o outro. Conforme Lévinas (2010), é preciso considerar o ser vivente, seu modo de ser e buscar viver a vida, portanto, a indiferença é o ponto que deve ser rompido, para então considerar a vida do outro.

O positivismo extremo das regras e normas jurídicas já não é mais possível, a moralidade se torna essencial, a teoria de interesses se coloca e os sujeitos se formam, em decorrência da lei que define os sujeitos, suas atribuições e capacidades. O sujeito de direitos é uma criação da lei, é uma ficção e construção, e, portanto, pode se transformar em conformidade com as novas necessidades e novos direitos que surgem a cada momento (DOUZINAS, 2009).

Assim, ainda que minoritário, porém crescente, doutrinadores contemporâneos sustentam que os animais são verdadeiros sujeitos de direito, tais como: Edna Cardoso Dias, Laerte Fernando Levai, Heron Gordilho Santana, Daniel Braga Lourenço, Fábio Correa Souza de Oliveira, Fernanda Medeiros, Danielle Tetü Rodrigues, Tagore Trajano, Luciano Santana, Sébastien Kiwonghi, Ana Conceição Barbuda, Samylla Mol, Vania Rall, Rita Paixão, Nina Disconzi, Laura Cecília Braz, Vania Tuglio, Bianca Pazzini, *Ariene* Basoli, Sônia Felipe.

Destacam-se duas principais visões: a primeira de que os animais podem ser sujeitos na qualidade de entes despersonalizados; já a segunda, de que são sujeitos personalizados, ou seja, equiparados a pessoas.

Daniel Braga Lourenço (2008, p. 505) possui entendimento de que os animais são entes despersonalizados, o que permite que, independente da qualificação como pessoas, possam ser qualificados como sujeitos e titulares de direitos subjetivos que lhes garantam um mínimo existencial.

O promotor Laerte Fernando Levai (2004) e a jurista Edna Cardozo Dias (2000) equiparam os animais a sujeitos, já que as leis lhes conferem direitos, são representados pelo Ministério Público em ações, podendo, dessa forma, ingressar em juízo, além de serem equiparados ao tratamento dispensado a crianças.

Heron Gordilho Santana (2017) entende que os grandes primatas são pessoas, animais que merecem a qualificação de pessoa, assim como ocorre com os absolutamente incapazes. Entende que, diante da identidade genética entre os humanos e os primatas, há possibilidade de fazer equiparação, destacando e usando os argumentos do *habeas corpus* em favor da chimpanzé Suíça, por exemplo.<sup>62</sup> Quanto aos outros animais, seriam entes despersonalizados com dignidade e não pessoas. Além disso, ressalta, como exemplo, a diferenciação feita entre pessoa e ser humano no Código Civil de 2002, já que substituiu a palavra homem, utilizada no Código Civil de 1916, pela palavra pessoa,<sup>63</sup> o que demonstra tal diferença, pois “são conceitos independentes, mesmo porque existem seres humanos (anencéfalos, morto cerebral e feto decorrente de estupro) que não são considerados pessoas” (ABOLICIONISMO, 2008).

Danielle Tetü Rodrigues (2006) qualifica os animais como sujeitos a partir de uma equiparação com pessoa e adotando a tese da personificação, definindo que os animais não são coisas, pois, caso fossem, seria impossível sua representação ou substituição processual em juízo pelo Ministério Público.

Há outro posicionamento que inclui os animais em terceira categoria, isto é, não são pessoas, mas também não são coisas. Sendo assim, uma solução intermediária, como um terceiro gênero, como defende o professor de Direito

---

62 Alguns casos podem ser citados quanto ao *habeas corpus* em favor de animais, tais como: o *habeas corpus* da chimpanzé Suíça (processo nº 833085-3/2005), do chimpanzé Jimmy (tramitou perante a 5ª Vara Criminal de Niterói), além de outros casos, como os ocorridos na Argentina com deferimento do *habeas corpus* em favor dos animais impetrantes, a orangotango Sandra, em 2014, e a chimpanzé Cecília, em 2016, transferida para um santuário no Brasil.

63 Código Civil de 1916: “Art. 2º: Todo homem é capaz de direitos e obrigações na ordem civil”. Código Civil de 2002, “art. 1º: Toda pessoa é capaz de direitos e obrigações na ordem civil”.

da Universidade Federal de Pernambuco Eduardo R. Rabenhorst (2008 *apud* LOURENÇO, p. 485).

Outro pensamento interessante é exposto por Derrida (2004), que vê como positivo o movimento contra a crueldade e desrespeito com animais, mas entende ser falho e cartesiano conferir direitos aos animais, tendo por base direitos equivalentes e interpretações a partir de conceitos humanos (sujeitos, bens...). É o caso de analisar se a ideia de classificar animais em bens ou sujeitos traz aspectos efetivamente positivos e rompimento com antropocentrismo ou se o resultado é o inverso.

### **3 NOVOS OLHARES NO DIREITO CIVIL**

Não obstante o quadro utilitarista da vida animal sob o ângulo civilista, é possível identificar alguma mudança de percepção, pois a doutrina sustentada na área Direito dos Animais cresce e ganha espaço na sociedade e nas diversas áreas de conhecimento ou ramos do Direito, como o Direito Civil e suas relações; além disso, diversos projetos de lei trazem uma nova configuração quanto à natureza jurídica, e a legislação estrangeira no âmbito do Direito Civil e Constitucional influenciam mudanças no Código Civil nacional.

Portanto, o Código Civil, na esteira de outros códigos internacionais, está sendo alterado para considerar animais como bem, no sentido de bem imaterial, diferenciando-os de objeto, de bem material coisa, ou conferindo o animal como ente despersonalizado. A alteração é tímida, pois que, apesar de o projeto trazer novo panorama e reflexão, as diversas exceções e emendas ao projeto (que considera ente despersonalizado) acabam por excluir vários animais, talvez aqueles que mais necessitam de proteção, porquanto utilizados em atividades de máxima coisificação; assim, na prática, pouco contribui para a mudança de percepção quanto aos animais e sua realidade, sendo objeto de debates e reflexão acerca da necessidade de maiores avanços em defesa do animal não humano.

Além da natureza jurídica, algumas questões também demandam análise, ganham espaço e novos entendimentos, como a responsabilidade civil e a guarda de animais, demonstrando que as normas quanto aos animais tratados como companhia avançam em algum sentido.

#### **3.1 PROJETOS DE LEI – CÓDIGO CIVIL**

Diversos projetos de lei pretendem alterar o Código Civil. Alguns foram arquivados, outros estão em andamento e refletem ou acompanham o movimento do Direito Civil na esfera internacional, já que diversos códigos foram alterados em outros países, influenciando a legislação nacional, a exemplo

do Código Civil Francês,<sup>64</sup> do Alemão,<sup>65</sup> do Austríaco,<sup>66</sup> do Português<sup>67</sup> e do Suíço.<sup>68</sup>

O Projeto de Lei nº 3.676 de 2012, proposto pelo deputado Eliseu Padilha, instituiu o Estatuto dos Animais e declarava em seu art. 2º a senciência dos animais, assegurando-os como sujeitos de direitos naturais, mas foi arquivado.

Em 2014, ele apresentou um novo projeto de lei (PL 7.991/2014), que propunha alteração do Código Civil para a criação de uma personalidade jurídica *sui generis* em reconhecimento à senciência nos animais. Entretanto, o projeto foi apensado ao Projeto de Lei nº 6.799 de 2013. O supramencionado Projeto de Lei nº 6.799 de 2013, posterior Projeto de Lei nº 28 de 2018, de autoria do deputado Ricardo Izar, estabelece regime jurídico especial para os animais domésticos e silvestres, entendendo-os como sencientes e detentores de natureza jurídica *sui generis*, sendo sujeitos de direitos despersonalizados, dos quais podem gozar e obter a tutela jurisdicional em caso de violação, sendo vedado o seu tratamento como coisa.

Apesar de aprovado na Câmara dos Deputados e Senado, ao texto original foram propostas três emendas ao projeto 28 de 2018, seguindo a tramitação, atualmente sob o número 6054, de 2019. As emendas lamentavelmente pretendem excluir justamente os animais que mais necessitam de proteção, ou seja, aqueles utilizados nas chamadas práticas culturais (como vaquejada

---

64 O Código Civil Francês alterou seu *status jurídico* de propriedade (artigo 528) para seres sencientes (novo artigo 514 e 515), sujeitos a serem considerados por si próprios, e não por seu valor patrimonial. Art. 51514. *du Code civil - Les animaux sont des êtres vivants doués de sensibilité. Sous réserve des lois qui les protègent, les animaux sont soumis au régime des biens*. Alteração em: 01/2015.

65 O Código Civil alemão de 1990 incluiu no parágrafo 90ª que animais não são coisas, mas também não são pessoas. 1. 1 *Section 90a, Animals, Animals are not things. They are protected by special statutes. They are governed by the provisions that apply to things, with the necessary modifications, except insofar as otherwise provided.*

66 O artigo 285ª do Código Civil Austríaco ABGB (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*), que data de 1º de Julho de 1988, dispõe expressamente que os animais não são objetos, são protegidos por leis especiais e as leis que dispuserem sobre objetos não se aplicam aos animais exceto se houver disposição em contrário. 2 *“Tiere sind keine Sachen; sie werden durch besondere Gesetze geschützt. Die für Sachen geltenden Vorschriften sind auf Tiere nur soweit anwendbar, als keine abweichenden Regelungen bestehen”.*

67 Portugal aprovou a Lei nº 8 de 2017, que instituiu o Estatuto Jurídico dos Animais, alterou o Código Civil em seu Art. 1733, h, reconhecendo aos animais a natureza de seres vivos dotados de sensibilidade.

68 O Código Civil suíço alterado em 2002 estipula, em seu art. 641, inciso 1º: II, que animais não são coisas, porém disposições que se aplicam às coisas podem ser válidas para animais, salvo disposição em contrário. Art. 641a (*nouveau*) I. *Animaux; 1 Les animaux ne sont pas des choses. 4 Sauf disposition contraire, les dispositions s'appliquant aux choses sont également valables pour les animaux.*

e rodeios), agropecuária (alimentação), experimentação (atividade científica). Lamentável, pois o avanço tornou-se um retrocesso. No projeto atual (PL nº 6054, de 2019) seria acrescentado artigo à Lei nº 9605, acrescentando parágrafo único ao artigo 3º com a exclusão de determinados animais.<sup>69</sup>

Mas como considerar a senciência para alguns e não para os demais? Por acaso um cachorro em âmbito familiar sente de forma diferente de um utilizado no laboratório? Ou um boi utilizado em vaquejada ou na pecuária sente menos que um gato que vive com uma família humana?

Por fim, há o Projeto de Lei do Senado nº 351, de 2015, votado em favor de sua aprovação, proposto pelo senador Augusto Anastasia, que altera o Código Civil para determinar que os animais não sejam considerados coisas, mas bens móveis para os efeitos legais, salvo o disposto em lei especial. Animais seriam considerados bem, no sentido de bem imaterial, diferenciando-os de objeto, de bem material coisa.

As alterações são tímidas e, na prática, apesar de importantes para os debates e reflexão, pouco contribuem para a mudança de percepção quanto aos animais e sua realidade, sendo necessário alterar diversos dispositivos do Código Civil e romper com determinadas práticas, para efetivamente tutelar o animal como se objetiva no Direito dos Animais. Na verdade, apenas conferir natureza de bem e ente despersonalizado a determinados animais não rompe com o quadro de exploração animal, podendo até mesmo ser pior, já que os mais explorados e utilizados (pelas emendas ou pela emenda única) permanecerão com tratamento excludente e especista.

### 3.2 RESPONSABILIDADE CIVIL

Responsabilidade civil pressupõe um dano a alguém, gerado em decorrência de uma conduta, seja esta positiva, seja negativa. É resultado de dano e nexo de causalidade que liga a conduta ao resultado, demandando, assim, o dever de reparar ou compensar a vítima.

A compensação ou reparação ocorrerá a partir de um pagamento a ser apurado em virtude da análise do dano gerado, seja este material, moral, estético ou mesmo o instituto da perda de uma chance.

---

69 Emenda única (Corresponde à Emenda nº 3 - Plen). “Dê-se ao art. 3º do Projeto a seguinte redação: ‘Art. 3º Os animais não humanos possuem natureza jurídica *sui generis* e são sujeitos com direitos despersonalizados, dos quais devem gozar e, em caso de violação, obter tutela jurisdicional, vedado o seu tratamento como coisa. Parágrafo único. A tutela jurisdicional referida no caput não se aplica ao uso e à disposição dos animais empregados na produção agropecuária e na pesquisa científica nem aos animais que participam de manifestações culturais registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, resguardada a sua dignidade.’”

Classificada em responsabilidade subjetiva e objetiva, no caso da primeira é necessário apurar se houve ou não dolo ou culpa (exemplo: médico-veterinário), conforme o Código Civil e também segundo o Código de Defesa do Consumidor, que estipula a responsabilidade subjetiva dos profissionais liberais, em seu artigo 14, parágrafo 4º, ou se houve um risco em decorrência da atividade, independentemente da verificação de culpa (*pet shop*, clínica veterinária).

Enquanto na objetiva se compreende o risco, e não necessariamente o causador direto do dano, na subjetiva há que se verificar a culpa do causador e sua responsabilidade a partir da apuração de imperícia, negligência ou imprudência, conforme artigos do 927 até o 954 do Código Civil, que estipulam sobre a responsabilidade objetiva também.

Há que se refletir quanto à coisificação animal no artigo 936, que aborda sobre a responsabilidade do dono ou detentor do animal. As expressões dono e detentor demandam substituição por guardião, responsável ou tutor.

Dispositivo importante é o artigo 951 do Código Civil, pois aborda sobre o resultado de morte ou agravamento da saúde do paciente em decorrência de negligência, imprudência ou imperícia, ou seja, a responsabilidade subjetiva do profissional da área médica com base na culpa. Apesar do dispositivo em princípio se aplicar ao médico de pessoas humanas e não observar sua aplicabilidade especificamente quanto aos animais, sustenta-se, no presente trabalho, sua extensão em relação ao médico-veterinário e seu paciente, o indivíduo-animal.

No Direito Civil, em regra, a apuração e a aplicação da sentença consideram o animal como propriedade, produto, no entanto, há que se considerar o animalpacienteindivíduo, seu bem-estar nos casos envolvendo veterinários, conforme expressão utilizada até mesmo no Código de Ética (Resolução nº 1138, de 2016 do CFMV), ou seja, interpreta-se neste estudo os danos para este indivíduo e os danos ricochetes para a família humana (cliente – Código de Ética), assim como as consequências desse tratamento.

Na legislação civil atual, a responsabilidade do médico-veterinário está muito ligada à ideia de relação de consumo, ou seja, à prestação indevida de um serviço que pode gerar um prejuízo para o “dono” ou “proprietário” do animal, aquele sofre um prejuízo gerado na “coisa” animal. O cliente é o ser humano e não o animal, e este, em regra, é que será considerado.

Na apreciação do dano material, por exemplo, considera-se no Direito Civil o valor pago pelo animal (compra e venda), mas também quanto aos valores despendidos em uma cirurgia ou procedimento em favor do animal. Também cabe uma divisão em dano emergente (ou danos positivos: o valor que se perdeu na compra de um animal quando este falece por erro médico) e lucros cessantes (ou danos negativos: o que deixou de lucrar na reprodução

e leite). Em sua maioria os critérios reforçam a compra, venda e coisificação, sendo inaceitáveis sob o ângulo do Direito Animal.

Quanto ao dano moral ou extrapatrimonial, previsto no artigo 5º, incisos V e X da CRFB/88, há lesão a direitos personalíssimos, há dor ou sofrimento que extrapola um mero aborrecimento. A morte de um animal pode gerar danos morais para seu tutor que o tinha no âmbito familiar e de consideração sentimental.

Em relação ao dano estético (feridas, perda de órgãos, amputações, cicatrizes que afetam a dignidade.), atualmente separado do dano moral (Súmula 387 do STF), é entendido como outra modalidade de dano extrapatrimonial, reconhecido como uma nova modalidade de dano.

Questionamento interessante é se um animal poderia sofrer danos estéticos? E danos morais? Uma cirurgia malfeita, que provoca a amputação de um membro do animal, poderia gerar sofrimento e dano estético, caso se considere o animal como sujeito, ou para o tutor que sofre em relação a este animal e reflete em si a dor e aparência do animal?

Propõe-se considerar o dano ricochete ou reflexo que atinge a pessoa próxima da vítima direta do dano, ou seja, a vítima deve ser o animal e o tutor sofre o dano ricochete, assim como uma mãe, um pai ou um cônjuge podem sofrer com os danos pela perda de um filho ou parceiro, por exemplo. São questões que merecem consideração e podem ter respostas diferentes se abordadas no Direito Civil ou Animal.

Na esteira do Direito Civil, o sujeito será o “dono”, mas a consideração quanto à natureza jurídica de sujeito perante o Direito dos Animais permite que o sujeito titular do dano ultrapasse o ser humano, alcançando o sujeito animal não humano, sendo os valores revertidos em benefício do animal e de instituições protetoras, há que se repensar esta tutela.

Em uma releitura do Direito Civil e em conformidade com o Direito dos Animais, há que se considerar o animal-paciente-consumidor, uma vez que este é o sujeito vítima do dano, do comportamento indevido ou prejudicial do médico-veterinário, das clínicas e *pet shops*, devendo ser apurada a culpa e suas modalidades em diversas situações, bem como a reparação em benefício do animal-vítima e de seu tutor por meio do dano reflexo ou ricochete.

### 3.3 GUARDA APÓS ROMPIMENTO FAMILIAR

Tema que vem demandando cada vez mais questionamentos nos tribunais é o destino dos animais tidos como de companhia ou chamados domésticos pelo homem após a separação de um casal ou com a reconfiguração familiar, refletindo o que se chama atualmente família multiespécie. A reflexão

sobre a guarda desses animais é tema de debates exatamente por compreender que eles são sujeitos de direito.

Diversas são as indagações, como: com quem fica o animal após o rompimento do relacionamento conjugal ou união estável? Qual critério deve ser considerado? Devese considerar a natureza jurídica de propriedade ou uma nova natureza de sujeitos e, neste caso, o interesse do próprio animal? Quais interesses devem prevalecer: os do animal não humano ou dos humanos? Qual o tipo de guarda?

O Direito de Família e os novos direitos evoluem, e a legislação e o Direito devem acompanhar, tentar regulamentar o que permanece no mundo da doutrina e jurisprudência, acompanhando o Direito dos Animais e interesses não humanos.

Nesta seara, a guarda responsável é o caminho para garantir cuidados e respeito. Casos concretos demonstram a busca por guarda alternada, compartilhada ou unilateral.

Nota-se o instituto da guarda responsável e as modalidades de guarda passando a extensão para não humanos, como no caso exemplificativo do cachorrinho Dully, cuja ação de reconhecimento e dissolução de união estável gerou divergência sobre a “posse do animal”. A decisão reconheceu a afetividade de todos os envolvidos.<sup>70</sup>

Na dúvida quanto ao direito de guarda do animal, princípios como melhor interesse e afetividade devem ser adotados. Sob a nova perspectiva do Direito dos Animais e nesses casos de rompimento da relação, o sujeito ou titular de interesse não deve ser exclusivamente o homem, mas também e principalmente o animal.

A ideia de propriedade, direito de quem comprou o animal, ou mesmo o nome do responsável na carteira de vacinação como critérios para definir quem ficará com o animal não são adequados, apesar de ainda utilizados no Direito Civil em sua área das famílias. Nem sempre haverá essa identidade com aquele que possui melhor relação com o animal, afeto, na verdade, com quem o animal mais se identifica. Deve-se priorizar a guarda para quem tem a possibilidade de maior atenção, cuidados, afeto pelo animal e deste pelo humano. Compartilhar a guarda ou alterná-la pode ser um bom caminho para o animal humano e para o não humano, que possuem um laço de amor.

---

70 Apelação Cível nº 0019757-79.2013.8.19.0208. 22ª Câmara Cível. Relator Marcelo Lima Buhatem: “[...] considerando ser comum que as pessoas tratem seus animais de estimação sob a **consagrada expressão “parte da família”**, é que não nos parece satisfatória e consentânea com os modernos vetores do direito de *família*, que à luz e à vista da partilha de bens, os aludidos semoventes sejam visto sob a restrita qualificação de bens-

A decisão com base na posse ou partilha de bens devem ser rompidas, não se trata de um bem, mas sim guarda de um sujeito-indivíduo e que deve observar critérios compatíveis com este.

Quanto à possibilidade de regulamentação do tema, podem ser citados em esfera federal alguns projetos arquivados, tais como: o Projeto de Lei nº 7196, de 2010, que pretendia regulamentar a guarda em caso de dissolução litigiosa da sociedade e vínculo conjugal; o Projeto de Lei nº 1058, de 2011, que também pretendia regulamentar a guarda no caso do rompimento conjugal e preceituava em seu artigo 5º a consideração pelo animal em si, afetividade e melhor interesse; Projeto de Lei nº 1365, de 2015, que regulamentava a guarda de animais de estimação no caso de dissolução da união estável hétero ou homoafetiva e de vínculo conjugal. E atualmente o Projeto de Lei nº 62, de 2019 (em trâmite), que segue os mesmos parâmetros do projeto de 2015, estipula sobre a guarda de animais em casos de dissolução litigiosa de vínculo conjugal ou união estável, seja relação de casais hétero, seja de homoafetivos, estabelece a guarda unilateral e compartilhada, e tem como critérios para decisão o maior vínculo afetivo com o animal e a capacidade de exercer a guarda (posse, conforme o projeto) de forma responsável.

Apesar dos arquivamentos, os tribunais, através de seus julgados, demonstram que a relação da família com os animais nos lares vem mudando. Há, muitas vezes, uma relação de verdadeiro amor. O animal não humano tornou-se membro da família e, quando esta se modifica, ao contrário do problema de abandono e desrespeito, aqui a questão é a disputa para permanecer com ele, o que deve ser feito com a guarda responsável. Apesar de ainda se tutelar com base na partilha de bens, na falta de legislação mais específica, os tribunais têm considerado na maioria dos casos o afeto e até mesmo melhor interesse<sup>71</sup> como critérios para definir a guarda do animal pelo excasal.

A perspectiva espelha um novo tratamento no âmbito do Direito de Família e Direito dos Animais. É possível identificar alguma mudança na proteção jurídica aos animais não humanos, reconhecendo a sciência. Essa

---

-semoventes que, em eventual partilha, devem ser destinados a somente um dos cônjuges. [...] Com efeito, a separação é um momento triste, delicado, dissaboroso, envolvendo sofrimento e rupturas. Em casais jovens ou não, **muitas vezes o animal “simboliza” uma espécie de filho, tornando-se, sem nenhum exagero, quase como um ente querido**, em torno do qual o casal se *une*, não somente no que toca ao afeto, mas construindo sobre tal toda uma rotina, uma *vida*... [...] *Ex positis*, voto no sentido de conhecer e dar parcial provimento ao recurso, para os fins acima anunciados, quais sejam, permitido ao recorrente, caso queira, ter consigo a companhia do cão Dully, exercendo a sua posse provisória, devendo tal direito ser exercido no seu interesse **e em atenção às necessidades do animal**, facultando-lhe buscar o cão em fins de semana alternados, às 08:00h de sábado, restituindo-lhe às 17:00h. de domingo, tudo na residência da apelada [...].”

71 “Nova lei considera animais domésticos como crianças ao invés de propriedades nos

condição advém de um espaço que vem sendo ocupado e trabalhado pelo Direito dos Animais, e deve ser seguido e modificado no Direito Civil (famílias).

### 3.4 PROPOSTA DE ALTERAÇÃO

Na verdade, diversos artigos do Código Civil deveriam ser modificados, englobando variadas temáticas estudadas e regulamentadas no Direito Civil. A título de reflexão e exemplificativo, e em conformidade com um esboço de proposta elaborado durante uma das disciplinas (Normatividade) do doutorado em Direito,<sup>72</sup> concluído em 2019, apresenta-se a seguir uma ideia de proposta:

PROJETO DE LEI N°.....

Altera a Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil, para alterar a natureza jurídica dos animais, conferir direitos e dá outras providências:

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1°. Acrescenta e altera os seguintes dispositivos da Lei 10.406/02:

Art. 1° - Acrescenta ao artigo 1°:

Art. 1°. A - Animais são seres organizados, dotados de movimento e de sensibilidade, capazes de direitos e dignidade na ordem civil.

Art. 2° - Acrescenta ao artigo 2°

Art. 2.A. Animais possuem personalidade jurídica que os tornam sujeitos de direitos, na qualidade de pessoa não humana.

§ 1°: São considerados direitos fundamentais para os animais: vida, liberdade, integridade física, psíquica, alimentação, moradia, atendimento veterinário e outros que garantam sobrevivência digna para o animal.

§ 2° Fica vedada a compra e venda de animais, penhora e usufruto.

---

EUA. Nos últimos dias de dezembro, o estado norte-americano Illinois aprovou uma nova lei que considera animais como crianças em casos de custódia. A lei, que entrou em vigor em 1° de janeiro deste ano (2018) é semelhante a uma legislação do Alasca e deixa de considerar animais como propriedades para tratá-los como seres vivos que merecem ter seus melhores interesses atendidos” (ANDA, 2018).

72 Durante as aulas ministradas na disciplina Normatividade no ano de 2017, pela professora Claudia Nunes, no programa de pós-graduação em Direito na UVA-RJ, cada aluno desenvolveu e apresentou um projeto de lei relacionado com seu tema de pesquisa.

§ 3º Fica vedada a utilização de animais em trabalho.

§ 4º Todo animal, em âmbito familiar, deve ser microchipado, registrado e identificado em registro.

Art. 3º - A. Animais são considerados vulneráveis. Devem ser representados e tutelados por um responsável ou guardião, entidades de proteção e Estado.

Parágrafo único: Os Animais que vivem em âmbito doméstico terão como responsável ou guardião quem os tiver sob sua companhia e família.

Art. 4º Altera o artigo 82 para estipular que animais não são bens, mas sim pessoa não humana.

Art. 5º : Fica revogado o § 2º do artigo 445.

Art. 6º : Altera o artigo 936, que passa a vigorar com a seguinte redação:

936: O responsável ou guardião do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar culpa da vítima, culpa de terceiro ou força maior.

Parágrafo único: Aquele que gerar dano para o animal responde por danos materiais, morais e estéticos, sem prejuízo da responsabilidade criminal ou administrativa. Os valores devem ser revertidos em benefício do animal ou entidades de proteção, sem prejuízo do dano reflexo.

Art. 7º: Revoga o Art. 1.442, inciso V.

Art. 8º: Ficam revogados os artigos 1444, 1445, 1446.

Art. 9º: Altera o artigo 1447, que passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 1.447. Podem ser objeto de penhor máquinas, aparelhos, materiais, instrumentos, instalados e em funcionamento, com os acessórios ou sem eles; utilizados na indústria; sal e bens destinados à exploração das salinas; matérias-primas e produtos industrializados.

Parágrafo único: Este artigo não pode ser aplicado para animais.

Art. 10: Acrescenta capítulo XII ao LIVRO IV para estabelecer: Da Proteção dos Animais pela Família. Acrescenta o artigo 1590-A.

Art. 1590-A: Animais que convivam no âmbito familiar são responsabilidade da família e membros desta.

§ 1º - Fica estabelecido o instituto da guarda para animais e deveres decorrentes desta.

§ 2º - Em caso de divórcio deve ser estipulada guarda compartilhada, alternada ou unilateral atendendo a afetividade e o melhor interesse do animal.

§ 3º - Fica estabelecido o dever de alimentos e assistência para os animais.

§ 4º - Animais devem ser identificados e possuírem registro de identificação com nome dos responsáveis ou guardiões.

§ 5º - A falta de assistência ou abandono de animais gera responsabilidade civil, sem prejuízo da criminal.

Art. 12: Acrescenta § 3º ao artigo 1.857:

“Art. 1.857 .....

§ 3º - Animais podem ser beneficiados em testamento. Deve ser indicado um responsável pelo animal e prestação de contas à uma sociedade protetora de animais e Ministério Público.

Art. 13: Esta lei entrará em vigor 180 dias após sua publicação. (Autor: Mery Chalfun).

## 4 CONCLUSÃO

A percepção de que os animais não humanos não são meros objetos ou coisas há muito está superada em um senso comum; hoje a sociedade e o posicionamento contemporâneo consideram a sensibilidade dos animais, afetividade e respeito. Consolida-se o direito dos animais e doutrina que rompe com a natureza de coisa, tornando necessário um repensar do Direito Civil, seus antigos preceitos, em sua parte geral, família, responsabilidade civil e nos demais seguimentos.

Faz-se necessário ao Direito Civil um caminhar mais compatível com preceitos éticos e justos para com animais não humanos. Atribuir uma nova natureza jurídica compatível com a senciência animal, pessoa não humana ou ente despersonalizado, atribuir responsabilidade civil àqueles que gerarem danos ao animal – indivíduo – sujeito, tendo o guardião ou responsável pelo animal, e não mais proprietário, danos reflexos.

Expressões e práticas como proprietário, posse, dono, coisa, objeto, vício, compra e venda, partilha de bens (animal) devem ser ultrapassadas e substi-

tuídas por tutor, guardião, responsável, sujeito, guarda com melhor interesse do animal.

No âmbito da responsabilidade civil, os danos devem ser apurados e reparados ao paciente e indivíduo animal, sua dor, sofrimento e morte, o animal é o ser considerado, com valor intrínseco e individualidade.

A guarda responsável deve ser observada, atender aos interesses de todos os envolvidos na relação familiar: o animal, os filhos e os ex-cônjuges ou casal, atendendo às necessidades de uma família multiespécie e as responsabilidades do guardião de forma semelhante à estrutura de filhos humanos.

Observa-se algum avanço nas relações civilistas, mas ainda tímido e com resistências, incluindo principalmente reflexos econômicos que impedem uma real modificação dos dispositivos do Código Civil.

No entanto, é possível identificar que animais convivem cada vez mais como um membro da estrutura familiar e nas relações civilistas. A legislação caminha lentamente, mas jurisprudência e os reflexos dos direitos dos animais dão sinais de novo tratamento e de mudanças. Ao considerar a sensibilidade, as relações de amor e afeto, tornou-se imperativo um rompimento de antigos paradigmas civilistas e necessária união entre Direito Civil e Direito dos Animais, com modificação profunda dos dispositivos legais do Código Civil e sua doutrina, apresentando uma nova perspectiva ao Direito Civil.

Tem-se como imperativo que o Direito Civil abrace o Direito dos Animais, traduzindo interesses de humanos e não humanos, refletindo a necessidade de cuidados com o sujeito animal, rompimento de comércio e qualquer utilização ou coisificação animal, guarda responsável, responsabilidade civil, novos dispositivos e natureza jurídica. Reconhecer e garantir a vida e a integridade dos animais torna urgente a modificação da legislação e alteração do *status* jurídico do animal não humano.

Portanto, é lícito afirmar que já passou da hora de prevalecer um novo olhar civilista para os animais, ou seja, uma nova natureza jurídica, que rompa com preceitos tradicionais dos Direitos Constitucional, Civil, Ambiental e veja os animais como sujeitos de direitos, pessoa, ente despersonalizado. Esse caminhar é adequado, ético, respeitoso e necessário.

## REFERÊNCIAS

- ABOLICIONISMO animal. Website. 2008. Disponível em: <https://abolicionismoanimal.org.br/>. Acesso em: 10 jan. 2019.
- ANDA. **Nova lei considera animais domésticos como crianças ao invés de propriedades nos EUA**. 2018. Disponível em: <https://www.anda.jor>.

- br/2018/02/nova-lei-considera-animais-domesticos-como-criancas-ao-ines-de-propriedades-nos-eua/. Acesso em: 8 fev. 2019.
- BASSOLI, Ariene Cristina Dias Guimarães; LIMA, Maria Helena Costa Carvalho de Araújo; CAVALCANTI, Brunna Andrade Lima Pontes. Desafios para a formação de professores: uma experiência com educação ambiental para a guarda responsável de cães e gatos. **Fronteiras**, v. 8. n. 3, 2019. Disponível em: <http://periodicos.unievangelica.edu.br/index.php/fronteiras/article/view/2903>. Acesso em: 10 jan. 2019.
- BRAZ, Laura Cecília Fagundes dos Santos. **Ética, cidadania e sustentabilidade: o processo de coisificação animal decorrente da teoria contratualista racionalista e a necessária ascensão de um novo paradigma. Revista Brasileira de Direito**, v. 11. n. 2, 2015. Disponível em: <https://seer.imes.edu.br/index.php/revistadedireito/search/authors/view?firstName=Laura%20Cec%C3%ADlia&middleName=Fagundes&lastName=Dos%20Santos%20Braz&affiliation=UNIVERSIDADE%20TIRADENTES&country=BR>. Acesso em: 12 jan. 2019.
- DERRIDA, Jacques. **O animal que logo sou**. Tradução Fábio Landa. São Paulo: Editora UNESP, 2002.
- DIAS, Edna Cardozo. Teoria dos Direitos dos Animais. Cap. 2. *In*: BIZAWU, Sébastien Kiwonghi (Coord). **Direito dos Animais: Desafios e Perspectivas da proteção Internacional**. Belo Horizonte: Arraes, 2015.
- DIAS, Edna Cardozo. **Tutela jurídica dos animais**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000. Disponível em: <http://www.sosanimalmg.com.br/sub.asp?pag=livros&id=6> > Acesso em: 18 set. 2008.
- DOUZINAS, Costas. **O Fim dos Direitos Humanos**. Tradutora Luzia Araújo. São Leopoldo: Unisinos, 2009.
- FERREIRA, Ana Conceição Barbuda Sanches Guimarães. **A proteção aos animais e o Direito: o status Jurídico dos Animais como sujeitos de Direito**. Curitiba: Juruá, 2014.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2020.
- GORDILHO, Heron José de Santana. **Animal abolitionism: habeas corpus for great apes theory**. 2. ed. Salvador: EDUFBA, 2017
- LEVAI, Laerte Fernando; DARÓ, Vânia Rall. Experimentação animal: histórico, implicações éticas e caracterização como crime ambiental. *In*: TRÉZ, Thales (Org.) **Instrumento animal: O uso prejudicial de animais no ensino superior**. Bauru, SP: Canal 6, 2008.
- LÉVINAS, Emmanuel. **Entre nós: Ensaio sobre a alteridade**. Tradução de Pergentino Pivatto. 5. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2010.
- LOURENÇO, Daniel Braga. **Direito dos Animais: fundamentação e novas perspectivas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008.
- MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. Direito dos Animais: proteção ou legitimação do comércio da vida? *In*: MOLINARO, Carlos Alberto; MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de; SARLET, Ingo Wolfgang; FENS-

- TERSEIFER, Tiago (Org.). **A dignidade da vida e os direitos fundamentais para além dos humanos**: uma discussão necessária. Belo Horizonte: Fórum, 2008.
- MÓL, Samylla de Cássia Ibrahim. Humanidade, meio ambiente e fauna: algumas ponderações sobre esta relação. *In*: BIZAWU, Sébastien Kiwonghi (coord.). **Direito dos Animais**: desafios e perspectivas da proteção internacional. Belo Horizonte: Arraes, 2015.
- OLIVEIRA, Fábio Correa Souza. Categorias dos direitos humanos aplicadas aos direitos dos animais não-humanos: do caminho em curso ao caminho a percorrer. *In*: **I Congresso Mundial de Bioética e Direito dos Animais**. Salvador, outubro de 2008.
- PAZZINI, Bianca. **Direitos Animais e literatura**: leituras para a desconstrução do especismo. Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande (FURG). Disponível em: <http://www.repositorio.furg.br/bitstream/handle/1/7834/0000011231.pdf?sequence=1>. Acesso em: 12 jan. 2019.
- REGAN, Tom. **Jaulas Vazias**. Porto Alegre: Lugano, 2006.
- RODRIGUES, Danielle Tetü. **O Direito e os animais**: uma abordagem ética, filosófica e normativa. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2006.
- RODRIGUES, Nina Trícia Disconzi; FLAIN, Valdirene Silveira; GEISSLER, Ana Cristina Jardim. O Animal de Estimação sob a perspectiva da tutela jurisdicional: análise das decisões do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, Instituto de Abolicionismo Animal, v. 11, n. 22, 2016. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/issue/view/1305/showToc>. Acesso em: 13 jan. 2019.
- SANTANA, Luciano Rocha; OLIVEIRA, Thiago Pires. Guarda responsável e dignidade dos animais. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, Instituto de Abolicionismo Animal, ano 1., n. 1, jan./dez., 2006.
- SILVA, Tagore Trajano de Almeida. **Animais em juízo**: direito, personalidade jurídica e capacidade processual. Salvador: Evolução, 2012.
- SINGER, Peter. **Libertação animal**. Tradução Marly Winckler; revisão técnica Rita Paixão. Porto Alegre, RS: Lugano, 2004.
- TARTUCE, Flávio. **Direito das obrigações e responsabilidade civil**. v. 2. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- TUGLIO; Vania Maria. **A questão animal na sociedade contemporânea**. Disponível em: [https://www.mpdf.mp.br/portal/pdf/unidades/promotorias/prodema/defesa\\_animal/artigo\\_questao\\_animal\\_sociedade\\_contemporanea.pdf](https://www.mpdf.mp.br/portal/pdf/unidades/promotorias/prodema/defesa_animal/artigo_questao_animal_sociedade_contemporanea.pdf). Acesso em: 13 jan. 2019.

# 8

## POR QUE OS ANIMAIS SÃO COMO NÓS: O USO/ABUSO DOS ANIMAIS NAS PRÁTICAS DIDÁTICAS

*Nina Trícia Disconzi<sup>73</sup>*

Entre avanços e retrocessos na luta pela libertação animal, algumas condutas humanas despertaram maior atenção, como o uso de animais para entretenimento; outras, no entanto, permanecem como “dignas” de proteção, como o uso de animais como cobaias em experimentos científicos e o uso de animais em práticas didáticas, sendo que esta última é objeto deste estudo.

Apesar das reflexões, no sentido de que já avançamos muito, como pondera Pinker (2013), quando analisa as Revoluções por Direitos e reconhece o declínio da crueldade para com os animais não humanos, defendendo que muito já se percorreu no caminho da emancipação, mesmo em se tratando do ensino, no qual “o hábito de dissecar sapos teve o mesmo destino dos tinteiros e das réguas de calcular, lembrando que, em algumas escolas ele foi substituído pelo V-Sapo, um programa de dissecação de realidade virtual” (PINKER, 2013, p. 659), ainda há um caminho longo a ser trilhado.

Não podemos esquecer que não só toda forma de violência é imoral, mas também que as Revoluções por Direitos mostram que um modo de vida moral requer uma decisiva rejeição do instinto, da cultura, da religião. Em seu

---

<sup>73</sup> Professora adjunta no Departamento de Direito na Universidade Federal de Santa Maria e no programa de Pós-graduação em Direito da UFSM (mestrado), lecionando a disciplina Democracia na Sociedade em Rede e, também, Direito Constitucional dos Animais: problemas e perspectivas. Doutora em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Graduada em Letras pela UFN e em Direito pela UFSM. Coordenadora do Grupo de Pesquisa, cadastrado no CNPQ, Grupo de Pesquisa em Direito dos Animais, denominado GPDA, da Universidade Federal de Santa Maria. Atua nas seguintes linhas de pesquisa: Direito Constitucional, Direito Animal, direitos emergentes e Sociedade em Rede. Palestrante e articulista na área de Direito Constitucional, Democracia na Sociedade em Rede e Direito dos Animais. Integrante da Asociación Latino Americana de Derecho Animal (ALDA). E-mail: ninadisconzi@uol.com.br.

lugar, precisamos de uma ética baseada na empatia, na razão, no avanço da ciência e que encontre guarida na “linguagem dos direitos”.

Nesse contexto, a obra *A tutela jurídica dos animais* é a reedição da primeira tese de doutorado no Brasil sobre direito dos animais, publicada em 2000 e agora atualizada (em 2018). Esta tese foi defendida junto à Universidade Federal de Minas Gerais, em fevereiro de 2000, pela advogada Edna Cardozo Dias.

Dias (2018) afirma que, principalmente no século XX, a expressão sujeito de direito foi alargando sua área/abrangência, e os países começaram a aprovar, sucessivamente, leis de proteção aos animais. O peregrino, o escravo, o servo, o bastardo, todos se tornaram sujeitos de direitos. A lei fez desaparecer a distinção entre pretos e brancos. A mulher se emancipou. As crianças passaram a ser protegidas. É natural, pois, que o mesmo homem que se tornou solidário com seus semelhantes tenha se compadecido do sofrimento dos animais e aprovado leis para sua defesa.

Por outro prisma, a Constituição de 1988, em seu art. 225, §1º, inciso VII, desvinculou o tratamento dos animais não humanos de um valor econômico e reconheceu um valor próprio a esses seres, ao vedar as práticas que coloquem os animais em extinção e os submetam à crueldade. Dessa forma, possibilitou-se uma nova perspectiva para a compreensão jurídica dos animais não humanos, em que eles não são dispostos como “coisas” a serviço da humanidade. Todavia, a indefinição do conceito de crueldade pelo constituinte viabiliza a utilização dos animais não humanos pelos animais humanos em situações que impliquem crueldade, sob a justificativa de que o sofrimento imposto é necessário. Contudo, a necessidade aferida é medida de acordo com os interesses humanos e os benefícios provocados à humanidade (PALAR; DISCONZI; CARDOSO, 2017).

Nessa seara, Ataíde Junior (2020, p. 111) ensina que o direito animal pode ser conceituado como “o conjunto de regras e princípios que estabelece os direitos fundamentais dos animais não humanos, considerados em si mesmos, independentemente da sua função ambiental ou ecológica”. Ainda, para o Direito Animal, o animal não humano é relevante enquanto indivíduo, portador de valor e dignidade próprios, dada a sua capacidade de sentir dor e experimentar sofrimento, seja físico, seja psíquico. É o fato da senciência animal, valorado pela Constituição, que revela a dignidade animal (ATAÍDE JUNIOR, 2020)

Após essa breve introdução, vamos fazer um pequeno esboço histórico acerca dos uso/abuso dos animais nas práticas didáticas e na ciência, sob a

ótica da objeção de consciência por parte dos estudantes (DISCONZI; FERRARI, 2014)<sup>74</sup>.

Definida como “toda e qualquer prática que utiliza animais para fins científicos e didáticos” (LEVAI, 2008, p. 1) a experimentação animal abrange tanto a dissecação, que consiste na separação, por meio de instrumentos cirúrgicos, de partes do corpo ou órgãos de animais mortos, quanto a vivissecação, que é a realização de intervenções em animais vivos ou recém-abatidos (GREIF, 2003). Em relação à experimentação animal, distinguem-se duas grandes aplicações: ensinar e pesquisar, em que a primeira tem por finalidade a ilustração ou execução de procedimentos, fenômenos ou habilidades previamente conhecidas, enquanto a segunda tem por objetivo a busca de novos conhecimentos ou habilidades (TRÉZ, 2012). Portanto, o uso de animais no ensino e na pesquisa difere de forma importante quanto aos seus objetivos e suas justificativas (Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação [MCTI], 2016). Com propósitos diversos, tais como observação de fenômenos fisiológicos, estudos comportamentais, conhecimento de anatomia interna, desenvolvimento de habilidades e técnicas cirúrgicas (GREIF; TRÉZ, 2000). As espécies utilizadas variam segundo os propósitos e a natureza do experimento, envolvendo uma ampla gama de vertebrados e invertebrados (TRÉZ, 2012). Nas universidades, os animais mais utilizados são os sapos e ratos, porém também é feito o uso de camundongos, minhocas, gatos, cães, coelhos, porcos e peixes (GREIF, 2003).

O uso de animais com finalidades didáticas é prática frequente nas instituições de Ensino Superior no Brasil. Essa utilização ocorre em diferentes cursos, como Medicina, Medicina Veterinária, Farmácia, Ciências Biológicas, entre outros, estando presente em diversas disciplinas como Fisiologia, Anatomia, Zoologia, Bioquímica, entre outras.

Atualmente, a lei brasileira aplicada à prática de utilização de animais em experimentação é a Lei n. 11.794/08, a Lei Arouca. Essa lei entrou em vigor em 8 de outubro de 2008 e estabeleceu novas regras para a criação e utilização de animais vertebrados em atividades de ensino e pesquisa científica em todo país, sendo baseada na proposta dos 3 R's (em inglês, *Replacement, Reduction e Refinement*): *substituição* (substituir, sempre que possível, os métodos tradicionais por outros que não necessitem de animais); *redução* (reduzir o número de indivíduos ao mínimo necessário) e *refinamento* (refinar as práticas realizadas, minimizando o estresse e sofrimento animal). A Lei Arouca permite a criação e utilização de animais vertebrados para o ensino e

---

74 Tema que também foi objeto de estudo no artigo intitulado “O direito à objeção de consciência à experimentação animal em práticas didáticas”, de autoria de Nina Trícia Disconzi Rodrigues e Adriane de Freitas Ferrari (2014).

pesquisa em todo o território nacional, sendo restrita às atividades educacionais realizadas em estabelecimentos de nível superior e educação técnica de nível médio na área biomédica. Além disso, instituiu a criação do Conselho Nacional de Controle e Experimentação Animal (CONCEA) que, dentre suas obrigações, deve zelar pelo cumprimento das normas relativas à utilização humanitária de animais, credenciar, monitorar e avaliar instituições, estabelecer e rever periodicamente normas técnicas para diversos tipos de instalações, estabelecer e rever normas para o credenciamento, bem como manter um cadastro atualizado dos procedimentos de ensino e pesquisa realizados ou em andamento no país (BRASIL, 2008).

Por meio de resoluções normativas, o CONCEA apresenta princípios de conduta que garantem o cuidado e manejo adequados dos animais vertebrados utilizados para fins didáticos e científicos, como, por exemplo, por meio da Resolução Normativa n. 30, de 2 de fevereiro de 2016, da “Diretriz Brasileira para o Cuidado e a Utilização de Animais em Atividades de Ensino ou de Pesquisa Científica – DBCA”. Essa diretriz abrange os aspectos da produção, da manutenção, da utilização e dos cuidados com os animais envolvidos em atividades de ensino ou pesquisa científica, especificando as responsabilidades de usuários e instituições, detalhando os procedimentos operacionais, descrevendo o quadro de membros e as atividades das Comissões de Ética para Uso de Animais (CEUA) e orientando sobre os procedimentos para aquisição de animais (MCTI, 2016). Além disso, a Resolução Normativa n. 38, de 17 de abril de 2018, prevê proibição do uso de animais em atividades didáticas que visem somente demonstrações e observações, sendo permitida apenas com objetivos de desenvolvimento de habilidades psicomotoras e competências dos discentes (MCTI, 2008).

A polêmica sobre o direito à objeção de consciência à experimentação animal ganhou repercussão nacional a partir da ação judicial promovida pelo estudante do curso superior de Ciências Biológicas, Róber Bachinski, contra a Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Nessa medida, investiga-se, no presente trabalho, a possibilidade dos estudantes acadêmicos das áreas biomédicas, através do direito à objeção de consciência, escusarem-se de realizar aulas práticas de vivissecção em animais por motivos de convicções filosóficas, morais e éticas e, em contrapartida, terem o direito à substituição desse método por outros que resultem nos mesmos efeitos didáticos e não submetam os animais a crueldade. Ademais, com a repercussão da referida ação judicial, começou-se a repensar sobre a real necessidade do uso de animais para tal fim, considerando a existência de métodos substitutivos.

A vivissecção, por ser uma prática muito antiga, hoje é considerada, por muitos estudiosos e pesquisadores, como ultrapassada. Mesmo assim, foi

adotada por inúmeras faculdades das áreas biomédicas como o principal método para adquirir conhecimento e, até então, muitas delas ainda a utilizam, mesmo com a gama de métodos alternativos disponíveis.

Considerando a evolução consciencial da humanidade, o progresso na ciência, inclusive do comportamento animal e a descoberta da senciência, pretende-se identificar os argumentos morais e éticos contrários ao modelo animal e o porquê da maioria dos estudantes ter um comportamento acrítico, aliado a uma suposta falta de questionamento ao presenciar a realização de tais aulas.

Nesse sentido, vale refletir acerca das seguintes premissas:

[...] qual a forma de interação que se desenvolve numa sala de aula, onde o animal é contido, manipulado e invadido? O que significa nesse caso, “trabalhar com seres vivos” se o que se valoriza nessas situações são partes dos animais, trabalhadas como peças de uma engrenagem? Será que a experiência mais esperada é que aqui o aluno reforce uma visão tradicional da “natureza-objeto” versus “homem sujeito”? Certamente que tais alunos, submetidos a essa forma de ensino, não ganharão experiência de interagir com sistemas complexos, pois estiveram sempre trabalhando com a redução da complexidade que se dá nos laboratórios, quando os animais são manipulados, como se não fossem seres sencientes. (PAIXÃO, 2008, p. 88-91).

É sobre isso que se discutirá a seguir.

## **1 A EXPERIMENTAÇÃO ANIMAL**

Inicialmente, a experimentação animal é definida como toda e qualquer prática que utiliza animais para fins didáticos ou de pesquisa. Para Fernando Levai (2004, p. 63), essa prática “decorre de um erro metodológico que a considera o único meio para se obter conhecimento científico”.

Nesse passo, os dois principais métodos utilizados para experimentação animal são a dissecação e a vivissecção. A dissecação é a separação, com instrumentos cirúrgicos, de partes do corpo ou órgãos de animais mortos para estudo de sua anatomia. Já a vivissecção é a prática de se realizar intervenções cirúrgicas em animais vivos com propósitos científicos (GREIF, 2003, p. 19). O termo “vivissecção” literalmente significa “cortar (um animal) vivo” (GREIF, 2000, p. 2).

No Brasil, a exemplo do que ocorre em quase todo o mundo, diariamente milhares de animais perdem a vida em experimentos cruéis, submetidos a testes cirúrgicos, toxicológicos, comportamentais, neurológicos, oculares,

cutâneos etc., sem que haja limites éticos ou mesmo relevância científica em tais atividades (LEVAI, 2004).

Na ótica do pesquisador, os animais tornam-se eticamente neutros, como se fossem meros objetos descartáveis. Com efeito, ratos, coelhos, gatos, cães, rãs, macacos, porcos, cavalos, dentre outros animais, tornam-se cobaias nas mãos de pesquisadores, tanto de indústrias (cosméticas e farmacêuticas), quanto de centros de pesquisas e de faculdades das áreas biomédicas.

Tanto a vivisseção quanto a dissecação são práticas muito antigas; experimentos com animais são realizados desde a Antiguidade. Na Grécia Antiga, a prática da experimentação em animais sobreveio devido à necessidade que os gregos tinham de buscar conhecimento e explicações racionais para os eventos que influenciavam as suas vidas. Some-se a isso que vigorava, na época, a teoria do antropocentrismo: considerava-se o homem o centro do universo. Ao proclamar a superioridade humana sobre tudo o que existe, grandes filósofos debruçaram-se unicamente sobre a questão do homem, como se a vida dos animais não tivesse valor (LEVAI, 2004).

Por conseguinte, métodos específicos para pesquisa foram desenvolvidos, principalmente pelo filósofo grego Hipócrates (460-377 a.C.). Considerado “o pai da medicina”, era admirado pelos também filósofos Platão e Aristóteles. Hipócrates já relacionava o aspecto de órgãos humanos doentes com o de animais, alegando propósitos didáticos (SEIXAS *et al.*, 2010, p. 45).

Necessário ressaltar, ainda, que Aristóteles (384-322 a.C.), por ter sido o maior estudioso dos animais na Antiguidade, ficou conhecido como “o pai da Zoologia”. Realizava seus estudos e pesquisas através da vivisseção e dissecação em animais (STORER; USINGER, 2002).

Outrossim, em sua obra *A política*, Aristóteles (2000) refere que os animais são compostos de um sistema formado primeiro por uma alma e, depois, por um corpo, sendo que o corpo obedeceria a alma. Ele também diferencia o ser humano dos animais, no sentido de que os animais não participam de modo algum da razão, nem mesmo têm o sentimento dela, e só obedecem às suas sensações. Aristóteles acreditava que a natureza existia para um propósito, para um fim, sendo, assim, para benefício do homem.

Igualmente, anatomistas gregos como Alcmaeon de Cróton (500 a.C.), Diocles de Caristo (séc. V a.C.), Herófilo da Calcedônia (330-250 a.C.) e Erasístrato de Quios (305-240 a.C.) realizavam dissecações em animais com o objetivo de observar estruturas e formular hipóteses sobre o funcionamento delas. Posteriormente, o médico e filósofo romano Galeno de Pérgamo (129-210), baseado na medicina hipocrática, realizou importantes e revolucionários estudos, sendo considerado um dos pioneiros no uso da vivisseção de sua época (GREIF; TRÉZ, 2000).

Na Idade Moderna, os animais não humanos passaram a ser classificados como máquinas ou robôs, principalmente devido à teoria do francês René Descartes (1696-1650), no século XVII, segundo a qual os animais não possuíam alma, nem mesmo capacidade de comunicação. Por isso, não poderiam ter a experiência da dor e do prazer, nem qualquer outra sensação ou emoção (FRANCIONE, 2007). Consequentemente, tornaram-se famosas as vivisseções de animais feitas pelos seus seguidores na Escola de Port-Royal, durante as quais os granidos dos cães seccionados vivos e conscientes eram interpretados não como um sinal de dor, e sim como um simples ranger de uma máquina. Foi o auge da teoria animal-máquina (LEVAI; DARÓ, 2004).

Apesar disso, não é possível afirmar que a intenção desses cientistas era a de provocar sofrimento. Afinal, viviam numa época em que se acreditava que as emoções e os sentimentos eram propriedades da alma e, portanto, exclusivamente humanas (MOREIRA *et al.*, 2009).

Como demonstram Masson e McCarthy (1998, p. 43-44), nenhum cuidado era observado:

Os cientistas (cartesianos) espancaram cães com perfeita indiferença e fizeram pouco daqueles que sentiram pena das criaturas, como se elas não sentissem dor. Disseram que os animais eram relógios; que os gritos que emitiam quando surrados eram apenas o barulho de uma pequena mola que tinha sido tocada, mas que o corpo todo não tinha sentimentos. Pregaram, em tábuas, pelas patas, os pobres animais, para dissecá-los e ver a circulação do sangue, que era, então, tema de grande controvérsia. (Comentário de contemporâneo desconhecido de Descartes – séc. XVII.)

Quase um século depois, indignado com tais ideias e preocupado com suas terríveis consequências, o filósofo iluminista francês François Marie Arouet, mais conhecido por Voltaire, contestou, em sua obra *Tratado sobre a tolerância*, o pensamento cartesiano (ceticismo metodológico) de Descartes (LEVAI; DARÓ, 2004). Reafirmando a percepção de que os animais possuíam a capacidade de sentir dor, Voltaire (1993 apud LEVAI; DARÓ, 2004, p. 139) assim explanou suas críticas:

É preciso, penso eu, ter renunciado à luz natural, para ousar afirmar que os animais são somente máquinas. Há uma contradição manifesta em admitir que Deus deu aos animais todos os órgãos do sentimento e em sustentar que não lhes deu sentimento.

Parece-me também que é preciso não ter jamais observado os animais para não distinguir neles as diferentes vozes da necessidade, da alegria, do te-

mor, do amor, da cólera e de todos os seus afetos; seria muito estranho que exprimissem tão bem o que não sentem.

Anos mais tarde, precisamente em 1789, o filósofo inglês Jeremy Bentham lançou o livro *Introduction to the principles of morals and legislation*, no qual reforça a ideia de proteção aos animais. Bentham escreveu: “A questão não é, podem eles raciocinar? ou podem eles falar? Mas, podem eles sofrer?” (BENTHAN, 1979, apud GOLDIM; RAYMUNDO, 1997).

De outra banda, convém registrar que a dissecação de cadáveres humanos foi introduzida nas universidades nos séculos XII e XIII, tornando-se prática comum em escolas de medicina. Porém, com a crescente demanda por cadáveres humanos, devido ao aumento do número de escolas de medicina, gerou problemas relacionados à aquisição desses cadáveres. Devido a tal situação, estudantes roubavam tumbas – eram chamados de “ressurreicionistas”. O caso mais conhecido foi de William Burke e William Hare, em Edimburgo, na Escócia, que em 1832 mataram pelo menos 16 (dezesesseis) pessoas para dissecação. Com isso, foi proibida a doação de cadáveres às escolas médicas (GREIF; TRÉZ, 2000).

Impedidas de receber cadáveres humanos, as instituições de ensino passaram a se valer de animais, não porque representassem um bom modelo alternativo, mas porque não lhes era possível o acesso ao modelo humano. Em nome da facilidade de se obter animais, aliada à ausência de qualquer contestação sobre o seu uso, as gritantes diferenças anatômicas entre as espécies humana e animal foram então ignoradas (ORLANDI, 2012).

Nesse tom, a vivissecação animal figurava, então, como metodologia padrão de investigação científica e de ensino da medicina. Os principais argumentos que contribuíram para a escolha desse modelo foram: que a vivissecação animal já era usada e consagrada como método de pesquisa e ensino, então não havia problema em continuar a usá-la; que a vida animal não tinha valor algum (a vida de alguns seres humanos também não tinha, mas escravos eram mais caros do que animais de criação); e, por fim, que cadáveres humanos eram difíceis de se conseguir. Por derradeiro, a vivissecação animal continuou até os dias de hoje, não tendo sido suficientemente contestada (GREIF; TRÉZ, 2000).

Em contrapartida, foi apenas no século XIX que o estudo sistemático da natureza ganhou impulso com as pesquisas de Alexander Von Humboldt (1769-1859) e Ernest Haeckel (1834-1919), conhecido como “pai da ecologia moderna”. Fundamental, todavia, foi a contribuição de Charles Darwin, publicando *A origem das espécies*, em 1859. Nessa obra, Darwin quebrou crenças e tabus ao mostrar que todos os seres vivos – homens e animais – integram

a mesma escala evolutiva, possuindo modos peculiares de exprimir emoções e sentimentos. A partir desse estudo, iniciou-se uma nova consciência, ensejando as primeiras discussões acadêmicas acerca dos direitos dos animais (LEVAI, 2004).

Nessa linha, outros fatos marcantes contribuíram para a luta contra a sina servil dos animais como meros objetos de uso, diversão e consumo humano (LEVAI, 2004). Como exemplo, tem-se a criação das primeiras sociedades protetoras dos animais. A primeira foi a *Society for the Preservation of Cruelty to Animals*, na Inglaterra, em 1824. A França também criou a Sociedade para a Proteção dos Animais em 1845. Após essas, outras foram criadas nos Estados Unidos da América, Alemanha, Bélgica, Holanda e Áustria (CADAVEZ, 2008).

Registra-se, também, que em 1860, o fisiologista Claude Bernard utilizou o cão de estimação da sua filha em aula para os seus alunos. Em reação ao ocorrido, a esposa do fisiologista fundou a primeira associação em defesa dos animais utilizados em pesquisas. Tal situação foi fundamental para o estabelecimento de limites ao uso de animais no ensino (RAYMUNDO; GOLDIM, 2007).

A primeira lei a regulamentar o uso de animais em pesquisa foi proposta no Reino Unido, em 1876, através do *British Cruelty to Animal Act*. Em 1822, já havia sido instituída a Lei Inglesa Anticrueldade (*British anticruelty act*). Nesse panorama, a primeira publicação norte-americana sobre aspectos éticos da utilização de animais em experimentação foi proposta pela Associação Médica Americana em 1909. Apesar disso, durante muitos anos, as pesquisas que se utilizaram de modelos animais não foram fortemente questionadas devido ao seu alto impacto social, tais como as que possibilitaram o desenvolvimento das vacinas para raiva, tétano e difteria (RAYMUNDO; GOLDIM, 2007).

Entretanto, filósofos contemporâneos do final do século XX retomaram a reflexão sobre o *status* moral e jurídico dos animais, considerando sua liberdade, sensibilidade e consciência. Conquanto os primeiros livros de ética em defesa dos animais tenham parecido a partir da década de 1970, autores como Peter Singer, Richard Ryder, Tom Regan, John Harris e Andrew Linzey, por vezes com argumentos distintos, mas com vistas ao mesmo fim, têm se posicionado contra a experimentação animal, ocasionando, assim, o ressurgimento do debate sobre a utilização de animais em pesquisas e em outras atividades (FELIPE, 2007).

Isso se deve, principalmente, à publicação do livro *Libertação animal*, de Peter Singer, em 1975. A obra causou uma polêmica mundial, particularmen-

te os relatos das condições a que os animais eram submetidos pela indústria de cosméticos e no processo de produção de alimentos (FELIPE, 2008).

Portanto, descobertas científicas, principalmente na área da Biologia, associadas aos avanços da Medicina e benefícios na prática clínica, propiciaram um aumento na utilização de animais, como modelos experimentais, pelo homem. Isso tem ensejado um repensar, sobretudo quanto às questões éticas relacionadas ao sofrimento animal, com repercussão também na área jurídica (CADAVEZ, 2008).

Verifica-se que o testemunho da história revela que, durante séculos – da Antiguidade até a época contemporânea –, uma das mais cruentas demonstrações do poder e da insensibilidade humana tem sido a prática experimental sobre os animais (LEVAI; DARÓ, 2004).

A utilização de animais como instrumentos na ciência geralmente é dividida em três categorias: educação, testes e pesquisa (REGAN, 2006). Contudo, como já referido anteriormente, qualquer uma dessas três categorias decorre de um erro metodológico que considera a utilização de animais, para esses fins, o único meio para se obter conhecimento (LEVAI, 2004).

Nesse passo, a experimentação animal, pelo mal que causa às criaturas sencientes, não ofende só a moral, mas também prejudica a saúde humana. É o que tenta provar o movimento antivivisseccionismo científico, o qual é formado, sobretudo, por médicos. Esse grupo luta para demonstrar que essa prática se baseia em erro metodológico, qual seja, o de querer transferir os resultados das experiências com uma espécie animal para outra diversa; no caso, a espécie humana (LEVAI; DARÓ, 2008).

Com efeito, esse método para fins didáticos vem sendo questionado em todo o mundo, tanto pela sociedade civil, quanto por cientistas, profissionais, educadores e estudantes. A argumentação baseia-se em considerações éticas, metodológicas, psicológicas e ambientais, no sentido de substituir o uso de animais por técnicas mais inteligentes e responsáveis (GREIF, 2003).

Como se sabe, tanto no campo didático quanto no científico, inúmeras experiências dolorosas são exaustivamente repetidas nos animais, a fim de demonstrar teses cujos resultados, muitas vezes, são notórios. Convém dizer que muitos desses estudos, afóra sua inutilidade, revelam uma extrema indiferença dos vivisseccionistas pelo martírio dos animais utilizados, os quais, via de regra, acabam sendo mortos após uma considerável inflição de medo, dor e sofrimento (LEVAI, 2004).

Além disso, os vários experimentos didáticos realizados visam: a observação de fenômenos fisiológicos e comportamentais a partir da administração de drogas e outras substâncias; estudos comportamentais de animais em cativeiro; conhecimento da anatomia interna; desenvolvimento de habilida-

des e técnicas cirúrgicas, estudos nutricionais, entre outros (MAGALHÃES; ORTÊNCIO FILHO, 2006).

De outra banda, as implicações éticas da vivissecção são de extrema importância e estão inseridas nos mais diversos ambientes, sobretudo na universidade, já que esta convive com a questão no seu cotidiano e possui a função de ser um espaço de reflexão e construção de novos paradigmas (SEIXAS *et al.*, 2010).

Nos Estados Unidos da América, por exemplo, anualmente, mais de seis milhões de animais são utilizados como recurso pedagógico. De acordo com relatos de Tom Regan, animais são capturados nas florestas, adquiridos em abrigos de animais, roubados, gerados em estabelecimentos especiais ou comprados de abatedouros. A maioria deles passa por uma empresa de suprimentos biológicos antes de terminar na sala de aula. Vale dizer que o fornecimento de animais, para fins de experimentação científica ou didática, revela-se nos Estados Unidos uma indústria multimilionária (REGAN, 2006).

Muito embora existam países que ainda se utilizam desse método, a exemplo do Brasil, há outros como a Argentina, Israel, Países Baixos, República Eslovaca e Suíça que eliminaram a prática dos ensinamentos fundamental e médio. Na Grã-Bretanha, Alemanha e Suécia, a prática foi completamente suprimida. Outrossim, as Universidades americanas de Columbia, Harvard, Johns Hopkins, Stanford e Yale não usam animais vivos, de nenhum modo e para nenhum fim (REGAN, 2006).

Apenas nos últimos anos, várias escolas superiores no Brasil vêm se empenhando na busca de alternativas à experimentação animal, como a Universidade de São Paulo, a Universidade Federal do Estado de São Paulo e a Universidade de Brasília, dentre tantas outras (LEVAI, 2004).

Tais mudanças estão relacionadas com a ampliação das críticas em relação ao modelo animal, que aos poucos deixa de ser o meio utilizado para a assimilação dos conhecimentos trabalhados nas aulas dos cursos das áreas biomédicas. Assim, há uma diminuição cada vez maior do uso de animais, impulsionada pela descoberta de alternativas vantajosas, forte mobilização de estudantes que se opõem ao método de ensino que causa sofrimento aos animais, contradição nos valores que devem ser passados pelos educadores e restrições inclusas em diversas leis (PAIXÃO, 2001).

Não obstante, resta demonstrado que são inúmeros os questionamentos quanto à real necessidade de utilizar a vivissecção como método didático padrão. Todavia, ainda há muitas universidades que rejeitam a possível substituição desse método por um modelo mais ético, sem prejuízos ao aprendizado e que não acarrete estresse e privação de liberdade ao animal, no qual

o estudante não precise cortar, manipular e sacrificar animais sadios para tal fim (VIRGENS, 2010).

Peter Singer (2008, p. 64), em seu livro *Libertação animal*, descreve inúmeras experimentações, bárbaras e cruentas, feitas com animais e, no fim, desabafa:

Como podem [cientistas e pesquisadores] suceder estas coisas? Como podem pessoas que não são sádicas, passar seus dias de trabalho e arrastar macacos para uma depressão vitalícia, a aquecer cães até à morte, a transformar gatos em dependentes de drogas? Como podem eles depois de tirar as batas brancas, lavar as mãos e ir para casa, jantar com as famílias? Como podem os contribuintes permitir que seu dinheiro seja utilizado para financiar estas experiências? Como podem os estudantes manifestar-se contra a injustiça, a discriminação e a opressão de todos os tipos, seja a que distância for de sua casa, e ignorar a crueldade que era – e ainda é – levada a cabo nas suas faculdades?

Essas são perguntas que se repetem no tempo e se mantêm sem respostas, ainda hoje.

## **2 O PROCESSO DE DESSENSIBILIZAÇÃO DO ESTUDANTE**

Através dos relatos e das descrições, das experimentações realizadas em aulas práticas abordadas no item anterior, surge uma questão quanto à origem da suposta passividade e tranquilidade na aceitação, por parte dos estudantes, em presenciar a extrema violência contra os animais. Diante do sofrimento, estresse, confinamento, mutilação e execução a que tais animais são submetidos, é intrigante a capacidade dos alunos de agir de maneira natural. Não parece razoável acreditar que as pessoas, em nossa sociedade, aprendam a maltratar animais, torturá-los e que se sintam à vontade ao presenciarem cenas desse tipo (LIMA, 2008).

Nesse passo, segundo Alice Heim (apud GREIF, 2003), a dessensibilização estudantil é a resposta para o questionamento acima, sendo que a dessensibilização é definida como a diminuição da sensibilidade devido à familiaridade com a experimentação animal. O uso dessa prática faz com que o estudante fique indiferente à vida animal, perdendo o senso de respeito à vida, podendo, inclusive, estimulá-lo a prejudicar animais em outras ocasiões.

Cumprе ressaltar que essa diminuição da sensibilidade devido à familiaridade, expressada por Alice Heim, começa através de um processo, no qual o aluno, ao fazer a experimentação pela primeira vez, sente-se muito mal, péssimo com aquilo. Porém, ao fazê-la novamente, já está mais acostumado

e conformado; por conseguinte, ao final do curso, ele realiza a prática sem problemas, estando, inclusive, mais frio em relação à vida que se encontra a sua frente (GONÇALVES, 2006).

Em suas aulas práticas na graduação de biologia, José Epifânio Lima (2008, p. 29) lembra o comportamento natural de seus colegas diante das experimentações. Ele afirma:

Como é possível um tal comportamento natural, espontâneo e acrítico, por parte dos alunos, diante de uma situação que se opõe radicalmente e agride a toda uma disposição de valores e princípios que se supõe terem sido anteriormente adquiridos (em nossa sociedade) com relação a não agredir, torturar, provocar dor e sofrimento intensos a outros seres (humanos ou não)?

Dessa feita, através de uma pesquisa, José Epifânio aplicou questionários e realizou uma análise psicológica em estudantes, constatando uma falta de questionamento e comportamento acrítico. Inclusive, identificou forte posicionamento antropocêntrico. A maioria afirmou que o uso de animais para fins científicos e didáticos é desagradável, porém o encaram como um mal necessário (FELIPE, 2008).

Segundo Sérgio Greif (2003), expor estudantes a presenciar experiências que promovam dor e sofrimento aos animais tem, como consequência, a perda do espírito de compaixão e o estímulo ao raciocínio frio sobre os procedimentos. Convém frisar que a ciência necessita de profissionais prontos a conservar princípios éticos em suas carreiras, e não tecnicistas capazes de lidar com problemas mecânicos (GREIF, 2003).

Por outro lado, alternativas já existem – dentro e fora do País –, dependendo, seu desenvolvimento e execução, apenas da boa vontade dos pesquisadores. Necessário, então, que o cientista saia da inércia para trazer, às universidades e aos centros de pesquisa alguns dos métodos alternativos já existentes (LEVAI; DARÓ, 2008). Por conseguinte, como bem apontam os biólogos Sérgio Greif e Thales Tréz (2000), a prática da experimentação, ao menos no plano teórico, foi abolida no Brasil.

Sob outro prisma, vale lembrar que, como apontado por Sampaio Dória (apud SILVA, 2008), a liberdade de consciência é a liberdade de conteúdo e supõe, ainda, o contato do indivíduo com seus semelhantes, através do qual compartilha os seus conhecimentos e opiniões, tanto políticos quanto religiosos, bem como suas crenças e sua concepção de mundo. De outro modo, cabe referir que o direito à liberdade de consciência encontra-se firmado como direito fundamental. Esse direito está diretamente ligado ao conceito de pessoa

humana e de sua própria personalidade (MORAES, 2006). O supramencionado inciso VI do artigo 5º da Constituição brasileira encontra-se inserido no título II, “Direitos e Garantias Individuais e Coletivos”, possuindo nítida função de proteger os cidadãos contra o arbítrio estatal (MARMELSTEIN, 2009).

Pode-se definir, portanto, a objeção de consciência como uma pretensão de direito individual com o fim de se recusar a cumprir obrigação jurídica imposta pelo Estado a todos, sob o fundamento de serem deveres incompatíveis com as convicções morais, políticas e filosóficas (BUZANELLO, 2006). Como bem asseveram Canotilho e Moreira (apud MORAES, 2009, p. 120), “a objeção de consciência se constitui no direito do sujeito de não cumprir obrigações ou não praticar atos que conflituam essencialmente com os ditames da consciência de cada um”.

No Brasil, a exemplo do que ocorre em quase todo o mundo, diariamente, milhares de animais perdem a vida em experimentos cruéis, submetidos a testes cirúrgicos, toxicológicos, comportamentais, neurológicos, oculares e cutâneos, entre outros, sem que haja limites éticos ou mesmo relevância científica em tais atividades (LEVAI, 2001). Na ótica do pesquisador, os animais tornam-se eticamente neutros, como se fossem meros objetos descartáveis. Com efeito, ratos, coelhos, gatos, cães, rãs, macacos, porcos, cavalos, dentre outros animais, tornam-se cobaias nas mãos de pesquisadores, tanto de indústrias (cosméticas e farmacêuticas), quanto de centros de pesquisas e de faculdades das áreas biomédicas (LEVAI, 2001).

O direito à objeção de consciência, que passa quase que despercebido em meio aos tantos direitos fundamentais, tem assento jurídico no art. 5º, VI e VIII, da CRFB/88, que determinam:

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias; [...]

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei. (BRASIL, 1988).

Salientamos, neste momento, dois casos envolvendo a experimentação didático-científica em animais nas universidades, que tornam a questão ainda mais complexa: como reconhecer e efetivar o direito à liberdade e à escusa de consciência quando quem as invoca são estudantes de Ciências Biológicas que se recusam a realizar experimentos?

A questão chegou ao Poder Judiciário: no caso Róber Bachinski *x* UFRGS (BRASIL, 2011) e no caso Juliana Itabaiana *x* UFRJ (BRASIL, 2010). Em ambos os casos, os estudantes se recusaram a realizar experimentos exigidos em disciplinas obrigatórias para a sua formação, notadamente vivissecção e dissecação de animais. Administrativamente, requereram que lhes fossem disponibilizadas avaliações alternativas, mas não obtiveram sucesso, em que pese a existência de diretriz expressa em norma infraconstitucional dispondo que experimentos que causem dor ou sofrimento aos animais deveriam ser utilizados apenas quando não houvesse outro meio. Os magistrados entenderam serem, os mencionados experimentos, indispensáveis à aprendizagem dos estudantes e que isso prevaleceria em relação à liberdade de consciência. Como é possível notar, as decisões demonstram uma leitura superficial da temática, sendo certo que, ao contrário, exigiriam a análise de importantíssimas questões éticas e filosóficas, cujo pressuposto lógico seria, necessariamente, a consideração do direito à liberdade de consciência e, nesses casos, de sua dimensão bioética.

A partir do que foi apresentado, é possível concluir que os principais argumentos dos magistrados contrários à objeção de consciência foram: (i) a biologia requer experimentação em animais; (ii) cursos universitários não consistem em obrigações impostas, mas de escolhas; (iii) a avaliação alternativa afronta a igualdade; (iv) o condicionamento do curso aos interesses individuais poderia levar a sua inviabilidade; (v) a experimentação em animais decorre da autonomia assegurada pela Constituição às universidades (ALVES, 2012).

A Universidade de São Paulo (USP) não utiliza animais vivos na experimentação, fazendo uso de diversos métodos alternativos e de coleções de animais para suas práticas. A Faculdade de Medicina da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS) também não faz uso de animais, assim como a UNIFESP, que utiliza ratos de PVC nas aulas de microcirurgia. A UNB utiliza simulação computadorizada, dentre outras que adotam métodos alternativos.

Logo, se há instituições de ensino superior que não utilizam animais vivos na experimentação para fins didáticos, e se essas instituições possuem grades curriculares análogas, é porque os métodos alternativos existem e são viáveis, concluiu Daniel Braga Lourenço, que é procurador da ação contra a UFRJ.

Em 1988, houve um grande marco legal no avanço dos direitos dos animais com a vedação da crueldade animal prevista no artigo 225, § 1º, VII, da Constituição brasileira (BRASIL, 1988). Esta garantia constitucional torna a proteção animal fundamento básico de nossa sociedade e estende, a esses

indivíduos, o conceito de dignidade, o que, para Silva (2009, p. 11137), consolida “a formação de uma dimensão ecológica da dignidade humana”.

Com tal previsão o Brasil se tornou, à época, um dos países com a legislação ambiental mais avançada do mundo, pois a expectativa que se criou quanto ao *status* dos animais foi grande. Com o passar do tempo, todavia, percebeu-se que, no plano da eficácia, a realidade dos animais não humanos pouco mudou.

Nessa senda, oportuna é a lição de Giménez-Candela (2017, p. 310), para quem a descoisificação animal passa pela perfectibilização do princípio da isonomia:

Descoisificar é dar tratamento igual a todos os animais, o que não significa a atribuição dos mesmos direitos subjetivos dos seres humanos, mas sim significa outorgar aos animais os mesmos padrões de proteção conforme seus interesses, que outorgamos aos seres humanos.

Dentro desse contexto, cumpre destacar que o Brasil se encontra na contramão de diversos países europeus, nações que já mudaram suas legislações e reconheceram a sciência dos animais não humanos, retirando, assim, seus *status* de “coisas”.

Desde a Declaração de Cambridge, em 2012, sobre a sciência, não há dúvida de que os animais, pelo menos os vertebrados, são sensíveis à dor; padecem com ela como os seres humanos. Ademais, o peso das evidências indica que os homens não são os únicos a possuir os substratos neurológicos que geram a consciência. Animais não humanos, incluindo todos os mamíferos e as aves, e muitas outras criaturas (abrangendo alguns animais marítimos), também possuem esses substratos neurológicos.

Prosseguindo, com o advento da Constituição Federal de 1988, novos dispositivos de grande valia surgiram. Nesse contexto, um capítulo especialmente destinado ao meio ambiente foi inserido, colocando o Brasil como um dos precursores ao estabelecer *status* constitucional às normas de direito ambiental (DIAS, 2004). Além disso, a nova ordem constitucional, em seu artigo 225, §1º, inciso VII, reconhece que os animais são dotados de sensibilidade, impondo o dever de respeito à vida, à liberdade corporal e à integridade física dos animais (MARASCHIN, 2009).

Nessa linha, ainda, o § 3º do artigo 225 da Constituição<sup>75</sup> deixou claro o objetivo do auxílio do direito penal ambiental, qual seja, a efetividade

---

<sup>75</sup> “Art. 225 [...] § 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados” (BRASIL, 1988).

das sanções penais aplicadas aos infratores que praticam condutas lesivas ou ameaçam a vida em todas as suas formas. Esta norma constitucional foi regulamentada através do artigo 32 da Lei n. 9.605/98, como já referido (RODRIGUES, 2008).

Por fim, cumpre ressaltar que, após a aprovação da Constituição Federal, os estados federados seguiram o exemplo e contemplaram a defesa animal em suas Constituições. O exemplo, ainda, foi seguido pelas leis orgânicas dos municípios. Hoje, a proteção animal é uma garantia constitucional (DIAS, 2004).

O Projeto de Lei (PL) n. 27/2018, de autoria do deputado Ricardo Izar (PP-SP) com tramitação encerrada no ano de 2019 no Senado, acrescentou um novo dispositivo à Lei n.º 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 – Lei de Crimes Ambientais –, dispondo sobre a natureza jurídica dos animais não humanos, determinando que os animais não humanos possuem natureza jurídica *sui generis* e são sujeitos de direitos despersonalizados, os quais devem gozar e obter tutela jurisdicional em caso de violação, vedado o seu tratamento como coisa. Esse projeto tem, portanto, o objetivo de proibir que animais sejam juridicamente tratados como coisas, criando uma natureza jurídica específica para animais não humanos. Cumpre ressaltar que a proposta terá de voltar para análise da Câmara dos Deputados, pois foi modificada pelos senadores. Pelo projeto, os animais são reconhecidos como seres sencientes. Observa-se que, por ocasião da aprovação do PL, foi também acatada a emenda do Senador Otto Alencar, do PSD da Bahia, a qual estabelece que a tutela jurisdicional não abrange os animais de produção, nem os que participam de manifestações culturais. O projeto, agora, retornará à Câmara, onde se espera que esse acréscimo seja retirado, pois todos os animais não humanos, sencientes, devem possuir os mesmos direitos. Frisa-se, aqui, inclusive, os utilizados em pesquisas e práticas didáticas.

### 3 CONCLUSÃO

Conclui-se que a indiferença ou mesmo a falta de questionamento, por parte de alguns acadêmicos que presenciam a vivisseção, deve-se à diminuição da sensibilidade devido à familiaridade com a experimentação animal, o que os leva a perder o sentido de respeito à vida dos animais.

Além disso, nos últimos anos, os direitos animais vêm ganhando protagonismo, não só em nosso país. Por muitos anos, o uso da teoria cartesiana embasou a defesa da manutenção do modelo animal por considerar que os animais eram simples máquinas insensíveis. Contudo, diversas perspectivas filosóficas, éticas e jurídicas demonstram a necessidade de se repensar a re-

lação homem-animal. Nesse passo, contrariando os que aceitam a realização da vivissecção em animais não humanos, alguns estudantes objetores de consciência, embasados em uma disposição de valores e princípios, com relação a não agredir, torturar, provocar dor e sofrimento intenso a outros seres humanos ou não, têm o direito de se escusarem de participar das aulas que utilizem o modelo animal como método de ensino, a fim de não afrontar suas consciências

Nesse sentido, é importante trazer ao trabalho a crítica de Paulo Freire à educação bancária. O grande educador brasileiro defendia uma educação com consciência, de si e do mundo. Em seus ensinamentos, na educação bancária, no lugar de se comunicar, o educador faz “comunicados” e depósitos que os educandos recebem pacientemente, memorizam e repetem. Nesse modelo, a única margem de ação que se oferece aos educandos é a de receberem os depósitos, guardá-los e arquivá-los. E porque os homens, nessa visão, ao receberem o mundo que neles entra, já são seres passivos, cabe à educação apassivá-los mais ainda e adaptá-los ao mundo. Quanto mais adaptados, para a concepção “bancária”, tanto mais “educados”, porque adequados ao mundo.

Na temática desenvolvida neste estudo, a lembrança de Paulo Freire nos faz perceber que os estudantes que se negam à realização de experimentos o fazem em virtude de sua própria experiência de mundo, da sua consciência ética, dos seus valores.

Por outro prisma, não resta qualquer dúvida de que, nesses casos, a objeção de consciência tem uma dimensão de peso maior do que a autonomia universitária.

Há, portanto, o dever da universidade em oferecer métodos alternativos que, além de atualmente estarem previstos em lei, possuem o custo muito baixo (*softwares*, manuais e modelos) ou até mesmo são gratuitos (animais que morreram de causas naturais, animais observados na natureza), levando-se em conta o direito à objeção de consciência dos estudantes.

## REFERÊNCIAS

- ALVES, Ana Rafaela da Silva. **O direito fundamental à liberdade de consciência em discussão:** ética e experimentação didático-científica em animais nas universidades. 92 F. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – FGV Direito Rio, Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10438/10528>. Acesso em: 1 set. 2020.
- ALVIM, Mariana Spacek. A experimentação animal na nova Lei 11.794/08 à luz da interpretação conforme a Constituição. **Revista Brasileira de Direito Animal**, v. 5, n. 7, p. 221-249, jul./dez. 2010. Disponível em: <https://>

- portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/11045/7966. Acesso em: 1 set. 2020.
- ARISTÓTELES. **A política**. 2.ed. São Paulo: Nacional, 2000.
- ATAIDE JUNIOR, Vicente de Paula. Princípios do Direito Animal brasileiro. **Revista da Pós-graduação em Direito UFBA**, v. 30, p. 106-136, 2020.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: [2020]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 1 set. 2020.
- BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. **AG 200902010098615**. Sexta Turma Especializada, Relator: Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Publicado no D.J.U. em 14/01/2010. Transitado em julgado em 26/02/2010.
- BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **ARN 200771000198820**. Quarta Turma, Relator: Jorge Antonio Maurique. Publicado no D. E. em 17/09/2007. Transitado em julgado em 13/04/2011.
- CADAVEZ, Lília Maria V. Crueldade contra animais: uma leitura transdisciplinar à luz do sistema jurídico brasileiro. **Direito & Justiça**, Porto Alegre, v. 34, n.1, jan./jun. 2008.
- DIAS, Edna Cardozo. A defesa dos animais e as conquistas legislativas do movimento de proteção animal no Brasil. **Fórum de Direito Urbano e Ambiental**, Belo Horizonte, v. 3, n. 17, set./out. 2004.
- DIAS, Edna Cardozo. **A Tutela jurídica dos animais**. Belo Horizonte: Edna Cardozo, 2018. (Formato e-book).
- DISCONZI, Nina Trícia; FERRARI, Adriane de Freitas. O direito à objeção de consciência à experimentação animal em práticas didáticas. **Revista Brasileira De Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 8, n. 26. Disponível em: <https://doi.org/10.30899/dfj.v8i26.227>. Acesso em: 3 set. 2020.
- FELIPE, Sônia T. Ética e experimentação animal: fundamentos abolicionistas. Florianópolis: UFSC, 2007.
- FELIPE, Sônia T. O estatuto dos animais usados em experimentos: da negação filosófica ao reconhecimento jurídico. In: TRÉZ, Thales (Org.). **Instrumento animal: o uso prejudicial de animais no ensino superior**. Bauru: Canal 6, 2008.
- FRANCIONE, Gary. L. **Vivisseção, parte 2: a justificativa moral da vivisseção**. Ediciones Anima, 2007. Disponível em: <http://www.anima.org.ar/libertacao/abordagens/a-justificativa-moral-vivissecao.html>. Acesso em: 1 set. 2020.
- GIMÉNEZ-CANDELA, Marita. La descosificación de los animales. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, v. 12, n. 1, p. 298-313, 2017. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/26664/pdf>. Acesso em: 1 set. 2020.

- GOLDIM, José Roberto; RAYMUNDO, Márcia Mocellin. **Aspectos históricos da pesquisa com animais**. Disponível em: <http://www.ufrgs.br/bioetica/animhist.htm>. Acesso em: 1 set. 2020.
- GREIF, Sérgio. **Alternativas ao uso de animais vivos na educação pela ciência responsável**. São Paulo: Instituto Nina Rosa, 2003.
- GREIF, Sérgio. O estatuto dos animais usados em experimentos: da negação filosófica ao reconhecimento jurídico. *In*: TRÉZ, Thales (Org.). **Instrumento animal: o uso prejudicial de animais no ensino superior**. Bauru: Canal 6, 2008.
- GREIF, Sérgio; TRÉZ, Thales. **A verdadeira face da experimentação animal**. Rio de Janeiro: Sociedade Educacional Fala Bicho, 2000.
- LEVAI, Laerte Fernando. **Direito dos animais**. 2. ed. Campos do Jordão: Mantiqueira, 2004.
- LEVAI, Laerte Fernando; DARÓ, Vânia Rall. Experimentação animal: histórico, implicações éticas e caracterização como crime ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 9, n. 36, out./dez. 2004.
- LEVAI, Laerte Fernando; DARÓ, Vânia. Experimentação animal: histórico, implicações éticas e caracterização como crime ambiental. *In*: TRÉZ, Thales (Org.). **Instrumento animal: o uso prejudicial de animais no ensino superior**. Bauru: Canal 6, 2008.
- LIMA, José Epifânio Regis. **Vozes do silêncio: cultura científica: ideologia e alienação no discurso sobre vivissecção**. São Paulo: Instituto Nina Rosa, 2008.
- MAGALHÃES, Marcos; ORTÊNCIO FILHO, Henrique. Alternativas ao uso de animais como recurso didático. **Arq. Ciênc. Vet. Zool. Unipar**, Umuarama, v. 9, n. 2, 2006.
- MARASCHIN, Cláudio; ITAQUI, Cintia. Os direitos dos animais e o Judiciário. **Revista de estudos legislativos**, Porto Alegre. Ano 3, n. 3, 2009.
- MASSON, Jeffrey Moussaieff; MCCARTHY, Susan. **Quando os elefantes choram: a vida emocional dos animais**. São Paulo: Geração Editorial, 1998.
- MOREIRA, Herilckmans Belnis et. al. **Uma visão da experimentação animal nos cursos de graduação: formação acadêmica x experimentação animal**. Disponível em: [http://www.oocities.org/exp\\_animal/Pesquisa.htm](http://www.oocities.org/exp_animal/Pesquisa.htm). Acesso em: 1 set. 2020.
- NÃO MATARÁS: os animais e os homens nos bastidores da ciência. Direção: Denise Gonçalves. São Paulo: Instituto Nina Rosa, 2006. 1 DVD (65 min), son. color. Acesso em: 1 set. 2020.
- ORLANDI, Vanice Teixeira. **Vivissecção**. Disponível em: <http://www.direitoanimal.org/onealltextos.php?one=24>. Acesso em: 1 set. 2020.

- PAIXÃO, Rita Leal. **Experimentação animal**: razões e emoções para uma ética. 2001. Tese (Doutorado) – Fundação Oswaldo Cruz, Rio de Janeiro, 2001.
- PAIXÃO, Rita Leal. Métodos substitutivos ao uso de animais vivos no ensino: Repensando o que aprendemos com os animais no ensino. **Ciênc. vet. tróp.**, Recife, v. 11, p. 88-91, abr. 2008.
- PALAR, Juliana Vargas; DISCONZI, Nina Trícia; CARDOSO, Waleksa Mendes. A vedação da crueldade para com os animais não-humanos à luz da interpretação constitucional. **Revista de Direito Brasileira**, São Paulo, v. 16, n. 7, p. 304-323, jan./abr. 2017. Disponível em: <http://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/3109/2822>. Acesso em: 1 set. 2020.
- PINKER, Steven. **Os anjos bons da nossa natureza**: porque a violência diminuiu? São Paulo: Companhia das Letras, 2013.
- RAYMUNDO, Marcia Mocellin; GOLDIM, José Roberto. **O uso de animais em pesquisas científicas**. Disponível em: <http://www.sorbi.org.br/revista4/animais-2007.pdf>. Acesso em: 1 set. 2020.
- REGAN, Tom. **Jaulas vazias**: encarando o desafio dos direitos animais. Porto Alegre: Lugano, 2006.
- RODRIGUES, Danielle Tetü. **O direito & os animais**: uma abordagem ética, filosófica e normativa. 2.ed., rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2008.
- RODRIGUES, Nina Trícia Disconzi; FERRARI, Adriane de Freitas. O direito à objeção de consciência à experimentação animal em práticas didáticas. **Revista Brasileira De Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 8, n. 26, p. 160-187, jan./mar. 2014. Disponível em: <https://doi.org/10.30899/dfj.v8i26.227>. Acesso em: 1 set. 2020.
- SEIXAS, Mone M. et. al. Consciência na substituição do uso de animais no ensino: aspectos históricos, éticos e de legislação. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, ano 5, v. 6. jan./jun. 2010. Evolução.
- SEIXAS, Mone M. et. al. Consciência na substituição do uso de animais no ensino: aspectos históricos, éticos e de legislação. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, ano 5, v.6. jan./jun, 2010. Evolução.
- SINGER, Peter. **Libertação animal**. 2. ed. Porto Alegre: Lugano, 2008.
- STORER, Tracy; USINGER, Robert. **Zoologia Geral**. 6. ed. São Paulo: Nacional, 2000.
- VIRGENS, João Henrique A. **Substituição do uso de animais como recurso didático**. Disponível em: [http://www.abolicionismoanimal.org.br/artigos/substitui\\_odousodeanimaiscomorecursodidtico.pdf](http://www.abolicionismoanimal.org.br/artigos/substitui_odousodeanimaiscomorecursodidtico.pdf). Acesso em: 1 set. 2020.



# 9

## SER OU NÃO SER – PESSOA OU COISA? EIS A QUESTÃO! SUPERAÇÃO DO DUALISMO NA REPRESENTAÇÃO SOCIOJURÍDICA E EFETIVIDADE DA PROTEÇÃO DO ANIMAL NÃO HUMANO

*Rejane Francisca dos Santos Mota*<sup>76</sup>

Até que ponto a disciplina de uma questão, explicitada em conceitos formais jurídicos, é relevante para justificar ou negar uma proteção a um ser vivo? Tomando como enfoque a questão da representação social e jurídica do animal não humano, propõe-se descortinar a categorização dos animais e as implicações disso na proteção que se pretende efetivar ao animal.

No Brasil, o *status* jurídico do animal não humano ainda é muito controverso no contexto hodierno. Tanto na prática social quanto no contexto jurídico, não existe consenso sobre o enquadramento do animal, se enquanto coisa, como bem ou sujeito de direitos. Há uma discussão doutrinária sobre a possibilidade de se atribuir a animais não humanos uma dignidade e/ou mesmo a titularidade de direitos fundamentais próprios.

Nesse diapasão, a necessidade de proteção ao animal se apresenta como de grande relevância para o debate e o enfrentamento de questões na relação entre o homem e animal não humano e, a partir da ideia de empatia, pauta-se uma nova forma de olhar o animal e de tratá-lo. Entretanto, face à ausência de uniformidade na categorização do animal, bem como à notória diversida-

---

76 Mestre em Direito e Novas Relações Sociais pela Universidade Federal da Bahia. Pós-graduada em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Federal da Bahia. Graduada em Direito pela Universidade Federal da Bahia e em Comunicação Social com Habilitação em Relações Públicas pela Universidade do Estado da Bahia. Participa de grupos de pesquisa em Direito e atua no âmbito acadêmico. Advogada, sócia do escritório Cerqueira e Mota Advogados Associados.

de de representações sociais dos animais, exsurge o questionamento sobre a possibilidade de alçar os animais à condição de sujeito de direitos e utilizar o arcabouço dos direitos fundamentais humanos ou se, para conceber a real proteção dos animais, faz-se necessário igualá-los aos homens e atribuir-lhes uma capacidade jurídica, impondo necessariamente uma transformação do seu *status*.

Assim, neste excerto, a princípio se apresenta o panorama ético quanto aos animais, expondo o paradigma dominante, o antropocentrismo, que concebe o homem como centro do universo e erige sua superioridade sobre os demais seres e, assim, encara o animal não humano como coisa ou com bem, cujo valor se atrela às necessidades humanas. Posteriormente, apresenta-se o paradigma biocêntrico, que atribui valor intrínseco aos animais não humanos, compreendendo-os como sujeito de direitos.

Em seguida, expõe-se a representação jurídica do animal não humano no direito positivo constitucional brasileiro, apresentando-se a disciplina jurídica do enquadramento do animal. Por fim, reflete-se sobre a relevância da atribuição de direitos fundamentais aos animais com o escopo de defesa para os seres que são suscetíveis de vulneração.

Nesse contexto, apresenta-se uma reflexão que visa inquirir se, para a proteção animal, é imprescindível sua consideração como sujeito de direitos, se é um requisito para proteção atribuir direitos fundamentais ou se é possível alcançar a finalidade pretendida independente do *status* jurídico atribuído aos animais. Avalia-se, assim a importância dessa categorização e implicações na interpretação e aplicação dos direitos.

Consubstancia-se uma tentativa de superar uma ideia binária de tudo ou nada, entre os que atribuem *status* de sujeito de direitos aos animais e aqueles que negam, investigando se realmente é fundamental essa compreensão sobre o problema para o fim maior a que se destina, que é impedir o sofrimento animal.

## **I REPRESENTAÇÃO SOCIAL DO ANIMAL NÃO HUMANO – DO PARADIGMA ÉTICO ANTROPOCÊNTRICO AO BIOCÊNTRICO**

Para ajustar-se, conduzir-se, localizar-se física ou intelectualmente, identificar e resolver problemas que se apresentam no mundo que cerca o homem, são construídas as representações. Por representação social compreende-se uma forma de conhecimento elaborada por determinado grupo sobre um objeto social, assumindo importância ao exercer funções de guiar comportamento e facilitar a comunicação entre os membros do grupo que a compartilha. Permite aos sujeitos interpretarem o mundo e orientarem a

comunicação entre eles, na medida em que, ao entrarem em contato com determinado objeto, representam-no e, em certo sentido, criam uma teoria que vai orientar suas ações e comportamentos. (ABRIC apud CRUZOÉ, 2013).

A representação social do animal é decorrente da objetivação do objeto, por parte dos sujeitos, o que depende basicamente dos condicionantes culturais, isto é, do acesso diferenciado às informações em função da inserção social dos sujeitos e dos aspectos valorativos do grupo – sistema de valores do grupo.

A relação do homem com o animal, o que perfaz a representação social deste, é herdada, segundo Tom Regan (2006). Para o autor, “Devidamente aculturados, nós internalizamos, sem críticas, o paradigma cultural. Vemos os animais como nossa cultura os vê” (REGAN, 2006, p. 28).

Nesse sentido, a representação social, no caso dos animais de forma mais pujante, é influenciada pela ética tradicional antropocêntrica. Assim, os animais não humanos são subjugados e considerados pelo que podem oferecer e render aos seres humanos. Possuem valor instrumental. De acordo com Laura Braz e Tagore Silva (2015, p. 50), “a busca do homem moderno por dominar o mundo e a si mesmo leva-o, historicamente, a desmerecer as demais espécies componentes da natureza, submetendo esta a um processo de coisificação e total submissão aos interesses da humanidade”.

A razão, a partir das ideias de Descartes, passou ocupar o centro de todo o saber, sendo considerada a única forma de se conhecer a verdade. A razão, que é por ele considerada como a causa que distingue o homem dos animais, denota, assim, a visão antropocêntrica do seu pensamento. Ao se referir à incapacidade de fala dos animais, Descartes ressalta que somente o ser humano possui fala, simplesmente por possuir a razão que, ao lhe permitir pensar, permite a expressão por meio de palavras. Os animais agiriam por meio de disposição dos órgãos, não racionalmente. Além disso, frisa a dualidade entre homem e animal ao constatar que os animais não possuem alma, e isso justificaria sua utilização pelos seres humanos, o que alça os homens à condição de senhores da natureza. Nesse sentido, a alma imortal, identificada como consciência, é um atributo que Deus criou somente para os seres humanos. Incutiu-se no homem a ideia de superioridade e desprezo em relação à demais espécies (DESCARTES, 1996, p. 64-66).

Assim, erigiu-se com a ideia de antropocentrismo, fundada na superioridade do homem em virtude da razão, o que implicou na representação social dos animais. Neste sentido, muito comum ser considerado como objeto de consumo, como coisa, que pode ser adquirida, mesmo sem consciência da responsabilidade que advém disso. Para outros, os animais não humanos são

vistos como coisa, tal como ocorre com os animais que são destinados à pecuária, à indústria do vestuário e às pesquisas científicas.

Outra representação social dos animais está atrelada à sua antropomorfização, quando se busca atribuir características e concepções humanas, seja por meio de vestimentas, seja por meio de calçados, tratamentos estéticos ou de sua utilização no lazer, o que reverbera o caráter instrumental do animal, em detrimento do respeito a seus interesses e características. “Falsamente humanizado, antropomorfizado, o animal torna-se um vivo-vazio: seu formato é o de um animal, mas a forma de expressão de sua vida, seu provimento e atividade mental são amoldadas ao indivíduo humano ao qual faz companhia” (FILIPE, 2009, p. 10). Assim, para um grupo seletivo, em virtude da maior aproximação e contato com o homem, é atribuída uma certa dignidade e deferida uma consideração moral.

Assim, há uma forma de especismo eletivo, isto é, preconceito em atitude de favorecimento dos interesses dos membros de uma espécie em detrimento dos interesses dos membros de outras espécies. Atribui-se forma de tratamento diferente aos animais, de modo a proteger algumas espécies, aquelas pelas quais se despertam simpatia e compaixão, enquanto que em relação a outras se mostra indiferente, aquelas que estão fora do âmbito de predileção culturalmente circunscrito.

Numa perspectiva mais flexível, que centre a discussão do meio ambiente na figura do ser humano, o antropocentrismo alargado defende novas visões do bem ambiental, focando na preservação do meio ambiente, na garantia da dignidade do próprio ser humano. Consoante José Rubens Morato Leite (2007, p. 137), “o ambiente não é visto como passaporte à acumulação de riquezas, sendo compreendido como elementar à vida humana digna”.

Assim, considerados como coisa, haveria somente deveres indiretos em relação aos animais. Por esta visão, propugna-se que os seres humanos têm deveres em relação aos animais, porém nenhum para com eles. Os deveres do homem em relação aos animais são indiretamente relacionados aos proprietários do animal não humano, ignorando a relevância moral da dor que o animal sente. O dever se dirige às pessoas que se importam com o que acontece com eles.

Na tentativa de buscar formar e reduzir o sofrimento animal, começou-se a questionar a ideia dos animais como propriedades, fato importante para uma declaração de que os interesses dos animais são relevantes e teriam peso independente dos interesses dos seres humanos. Assim, erigiu-se um novo paradigma, o pós-humanista.

Esse paradigma divergente vislumbra um questionamento da ética e da justiça escravizadoras de animais não humanos e de ecossistemas naturais.

Evoca-se o biocentrismo, que visa fundamentar a ideia de que o ser humano precisa se integrar ao meio ambiente, assim reconhecendo o valor intrínseco de todos os seres e indo além, ao desconsiderar “a proeminência humana anteriormente afirmada” (LEITE, 2007, p. 138). No campo jurídico, a ecologia profunda concebe direitos subjetivos a animais e plantas.

O paradigma antropocêntrico passou a ser questionado, a princípio, com a teoria copernicana, que demonstrou que a Terra não é o centro do universo, destruindo a percepção de mundo egocêntrica. No ramo da Biologia, Darwin, com a evolução das espécies, demonstrou que a espécie humana não surgiu pronta, não é a imagem e semelhança de Deus, mas decorrente de um longo processo evolutivo, possuindo um ancestral comum com grandes primatas. Entre os homens e os animais existe uma continuidade, e as diferenças entre eles são apenas de grau, não de essência, não havendo intransponibilidade em nenhuma característica entre o homem e as demais espécies.<sup>77</sup> Já no campo da Psicanálise, Freud enuncia que a maior parte das nossas ações é inconsciente, sobrepujando, assim, a racionalidade humana. O homem não teria o controle pleno de seus atos e isso desqualificou os homens como absoluta ou predominantemente racionais (GORDILHO, 2008, p. 32-36).

Nesse contexto, emerge o debate sobre o Direito Animal que, conforme elucida Heron Gordilho (2008, p. 33-34), teve como fundamento teórico, inicialmente, a teoria da Evolução de Charles Darwin e a publicação de sua obra *A Origem das Espécies pela Seleção Natural*, de 1858, não mais se podendo negar que, de todos os elementos naturais, os animais são os mais próximos dos humanos. Entre os homens e os animais existe uma continuidade, e as diferenças entre eles são apenas de grau, não de essência.

Para Tom Regan (2006), criticando o especismo antropocentrista, não são apresentadas respostas satisfatórias para sustentar a superioridade dos direitos humanos sobre os direitos animais. Argumentar que seria porque os seres humanos são humanos é um critério arbitrário, uma questão de espécie,

---

<sup>77</sup> Seria falsa a alegação de que o homem é o único animal capaz de falar e se comunicar por meio de um a linguagem simbólica, uma vez que experiências realizadas com animais revelam que possuem linguagem semelhante à dos humanos para expressarem seus desejos. Além disso, é possível haver comunicação sem o uso da palavra, até porque a maior parte da comunicação é feita de forma analógica. Quanto à consciência, o sujeito representa mentalmente a si próprio. Segundo Heron Gordilho muitos animais são autoconscientes, embora de forma limitada. No que concerne à sociabilidade, pois existiria sociedade de macacos, babuínos, dotadas de territorialidade, autoregulada demograficamente. O critério da eticidade também não seria válido, uma vez que os animais também teriam sentimentos morais de altruísmo, compaixão e amor. Quanto à capacidade de produzir cultura, isso também seria possível para os animais, quando se considera cultura como uma nova descoberta que o ser transmite para outro grupo ou gerações (GORDILHO, 2008, p. 36-57).

que corrobora o especismo e não justifica a superioridade. Afirmar que o privilégio humano decorre do fato de os seres humanos serem pessoas também não justifica, já que excluem os nascituros que não são considerados pessoas pelo ordenamento jurídico. A justificativa pela autoconsciência também não seria válida, já que as crianças também não são dotadas de autoconsciência. Afirmar que os seres humanos são superiores por possuírem fala exclui bebês e nascituros da consideração moral. Justificar por meio da vivência em comunidade moral é inservível da mesma forma, visto que excluiria as crianças e os bebês. Apontar, como fundamento, a existência de alma nos seres humanos se consubstancia em argumento religioso, que remete à existência de outra vida, não comprovada. Suscitar que Deus deu os direitos aos homens mais uma vez redundante em fundamento religioso e que não tem comprovação na Bíblia. Enfim, não haveria, segundo o autor, sustentação lógica e científica para pugnar a superioridade do homem em detrimento de outras formas de vida (REGAN, 2006, p.53-60).

Em 1982, Henry Salt, ao publicar o livro *Animal Rights*, estabeleceu pela primeira vez a relação entre direito e animais. Assim, o referido autor incluiu os animais no âmbito da comunidade moral. Nessa perspectiva, estabeleceu deveres positivos (de beneficência) e os negativos (de não maleficência) em relação aos demais seres (FERREIRA, 2014, p. 73).

No século XX, por sua vez, Peter Singer, por meio do livro *Libertação Animal*, retomou a reflexão sobre o *status* moral e jurídico devido aos animais em decorrência de sua liberdade, sensibilidade e consciência. Para ele, nos debates de direitos sobre os animais, em comparação com outros movimentos de libertação, o fato de os membros do grupo explorado não poderem, eles mesmos, protestar de forma organizada contra o tratamento que recebem, deixa-os em desvantagem, sendo necessário que outros levantem a sua bandeira (SINGER, 2002).

A ideia de Singer se fulcra no princípio da igual consideração dos interesses, segundo o qual o ingresso na comunidade moral independe de características ou de aptidões de cada ser. Isto, entretanto, não significava que se deveria dar a todos os seus membros o mesmo tratamento, pois é a consideração e o interesses que deveriam ser iguais, não necessariamente o tratamento. Isso implica que, em certos momentos, autoriza-se, inclusive, o tratamento diferenciado dos membros (SINGER, 2002).

A segunda corrente do denominado movimento pelos direitos dos animais, por sua vez, contrapõe-se ao utilitarismo da teoria de Peter Singer, reivindicando a imediata abolição da exploração dos animais, uma vez que parte da premissa de que os interesses básicos dos animais são mais importantes do que qualquer custo/benefício. Um expoente dessa teoria é Tom Regan,

que discorre sobre as diversas formas de exploração dos animais pelos seres humanos, inquirindo se realmente é válida a corrente do bem-estar animal, pondo em dúvida a questão de que se aumentar o tamanho das jaulas, isto é, se somente evitar a crueldade e o sofrimento dos animais é uma solução válida. Para o autor, os animais têm direitos e devem ser tratados com respeito, refutando, assim, a falácia do discurso que não condiz com a realidade e que redonda na continuidade da exploração do animal, legitimando práticas de exploração (REGAN, 2006, p. 71-2).

Encarar o direito dos animais como proteção moral faz equivaler a uma entrada proibida, isto é, forçar a ideia de que os outros não são moralmente livres para tirar a vida de quem quer que seja ou ferir seus corpos, nem interferir na livre escolha. Deste modo, concebe-se os animais como “sujeitos de uma vida”, o que implica em semelhança moral e igualdade moral, uma vez que os direitos morais são imbuídos de igualdade. Conclui Regan (2006, p. 78): “direitos morais nunca podem ser negados, justificadamente, por razões arbitrárias, preconceituosas, ou moralmente irrelevantes”.

## **2 PANORAMA JURÍDICO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO DA RELAÇÃO HOMEM X ANIMAL NÃO HUMANO**

A crise ambiental pós-segunda Guerra Mundial impôs-se como uma crise multifacetária e global, afetando, inclusive, gerações futuras. Assim, surgiu a preocupação com o meio ambiente ecologicamente equilibrado, impondo o dever do Estado de protegê-lo. A ecologia como problema de comunidade passou a ser uma questão política e jurídica, uma realidade. Nesse contexto, a partir da década de 1970, a constitucionalização do meio ambiente se tornou uma tendência internacional, com a crise do petróleo, obrigando a uma tomada generalizada de consciência dos limites do crescimento econômico e da esgotabilidade dos recursos naturais.

Caracterizou-se assim, por uma retificação de paradigma, com a adoção de um comprometimento ético e de não empobrecer o planeta e sua biodiversidade. Desse modo, depois do relatório o Clube de Roma/MIT (Instituto de Tecnologia de Massachusetts) e da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano (Estolcomo-72), a perspectiva da questão ambiental na década de 1970 tomou outro sentido, passando a ser de uma “crise de sobrevivência”. Acentuou-se tal perspectiva na década de 1980, quando se radicalizou. A crise ambiental – marcada pelo perigos insuportáveis dos riscos globais – foi tomada como um sistema de uma “crise cultural” ou “crise de civilização”, sendo vista como momento oportuno para superar a ética de

valores materialistas e a racionalidade instrumental que construíra a Modernidade (AGUIAR apud BOAES; OLIVEIRA, 2011, p. 102).

Antes da Constituição de 1988, as Constituições brasileiras não tinham preocupação com o paradigma ecológico, embora a matéria já tivesse uma regulamentação legal (infraconstitucional). Nesse diapasão, com a constitucionalização do meio ambiente, houve uma “ecologização da propriedade”, trazendo a função social na dimensão ambiental. A proteção ambiental atingiu *status* de direito fundamental (BENJAMIN, 2007, 57-58).

A proteção animal, por sua vez, foi positivada na Constituição Federal brasileira de 1988, no artigo 225, parágrafo 1º, inciso VII,<sup>78</sup> ao proteger a fauna e flora, vedando as práticas que submetam os animais a crueldade. Partiu-se do pressuposto de que os animais não humanos são dotados de valor inerente por serem sujeitos de uma vida.

Sobre a não-coisificação dos animais não humanos, não se mostra aceitável a submissão do reino animal ao humano, haja vista que tal processo caracteriza-se como um desrespeito ao seu valor intrínseco e uma negativa ao seu reconhecimento como seres dotados de sensibilidade. Da mesma forma como ocorre com os seres humanos, não há dúvidas que os demais animais são, sim, capazes de sofrer, de sentir dor (BRAZ; SILVA, 2015, p. 45).

Quando se fala em proteção ao animal não humano, versa-se sobre os direitos de terceira geração, que são aqueles referentes à solidariedade ou fraternidade que englobam o direito a um meio ambiente equilibrado, com qualidade de vida, progresso, paz e outros direitos difusos que não se esgotam em uma pessoa, mas se espalham para coletividade indeterminada.

Por meio desse dispositivo, a Constituição Federal reconhece que os animais são dotados de sensibilidade, impondo a todos o dever de respeitar a vida, proibindo expressamente as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem sua extinção ou os submetam a crueldade. Disso decorreu a ideia de atribuição da ideia de dignidade a outras formas de vida, o que também ocasiona o dever de pautar o comportamento humano para com os animais (GORDILHO, 2008, 140-143).

Para Marco Aurélio Castro Junior (2013, p. 100), a pessoa enquanto sujeito de direitos é um conceito mutável, em evolução. O direito positivo é que concede ou retira, de modo singular, a personalidade. Desse modo, seria pos-

---

78 “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. [...] VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.”

sível compreender o animal enquanto sujeito de direitos, atribuindo-se-lhes personalidade jurídica.

Versando sobre a proposição que toma como ponto de partida a natureza flexível e maleável do termo “pessoa”, Olivier Le Bot (2012) esclarece que, em relação a um sistema determinado de apreensão de conceitos, atrelado a um estado específico de evolução cultural de um país e seu sistema de representação, considerou-se que a noção de pessoa não se aplicaria quanto aos indivíduos, o que se conforma com o significado primevo do termo. Em decorrência disso, essa qualidade não pertenceria aos grupos de pessoas e de bens. A representação do conceito de pessoa teria sido ampliada, distendida, modificada, para contemplar novas realidades. Assim, tornou-se receptáculo de novos sujeitos de direito, inclusive integrando, numa perspectiva teleológica, os grupos de pessoas e bens.

Corroborando a tese supramencionada, Laerte Levai (2004) assevera que, ainda que o ordenamento jurídico aparentemente defira, apenas ao ser humano, a capacidade de assumir direitos e deveres (no âmbito civil) e de figurar no polo passivo da ação (no âmbito penal) – consagrando às pessoas, e tão-somente a elas, a capacidade de integrar a relação processual na condição de sujeitos de direito –, podem ser identificados imperativos éticos que, além da perspectiva biocêntrica, relacionam-se ao bem-estar dos animais. O mandamento do artigo 225 § 1º, inciso VII, da Constituição Federal, não se limita a garantir a variedade das espécies ou a função ecológica da fauna, também adentrando o campo da moral. Ao impor expressa vedação à crueldade, permite considerar os animais como sujeitos jurídicos (LEVAI, 2004, p. 137).

Posicionando-se favoravelmente ao entendimento sufragado supra, de acordo com Fernanda Medeiros e Givoana Hess (2016, p. 163), não obstante o fato de a leitura primeira do *caput* da Constituição Federal poder ser a antropocêntrica, a partir de uma interpretação finalista e sistêmica, destaca-se que o conjunto alberga um ideal biocêntrico, uma vez que somente através da preservação da vida que se alcançará o equilíbrio proposto pelo legislador. Assim, somente a partir da relação entre os seres e o meio ambiente é que se obtém o equilíbrio deste.

Quanto à opção constitucional brasileira, cumpre destacar o entendimento de Herman Benjamin (2007), segundo o qual a proteção constitucional não abrange os seres vivos não humanos, já que, embora haja a adoção de um biocentrismo mitigado, ainda não se abandonou o antropocentrismo reducionista:

Em outras palavras, o constituinte desenhou um regime de direitos de filiação antropocêntrica temporalmente mitigada (com titularidade con-

ferida também às gerações futuras), atrelado, de modo surpreendente, a um feixe de obrigações com beneficiários que vão além, muito além, da reduzida esfera daquilo que se chama de humanidade. Se é certo que não se chega, pela via direta, a atribuir direitos à natureza, o legislador constitucional não hesitou em nela reconhecer valor intrínseco, estatuidando deveres a serem cobrados dos sujeitos-humanos em favor dos elementos bióticos e abióticos que compõem as bases da vida. De uma forma ou de outra, o paradigma do homem como *prius* é irreversivelmente trincado. (BENJAMIN, 2007, p. 120-121).

Desse modo, para alguns doutrinadores, malgrado não se adote explicitamente a concepção de que os animais são sujeitos de direitos, isto é, titulares de direitos fundamentais na condição de direitos subjetivos, a partir da interpretação da norma constitucional, denota-se a possibilidade de atribuição de uma peculiar dignidade aos animais e mesmo à natureza em geral. Essa interpretação implica o reconhecimento de um dever de respeito e consideração, assim como correspondentes deveres de proteção, de tal sorte que os animais não podem ser reduzidos à condição de mera coisa, já que não se lhes atribui um mero valor instrumental (SARLET, 2016).

A opção da Constituição teria sido pela preservação do ambiente de acordo com um modelo subjetivo, por meio da tutela objetiva dos bens ecológicos. Assim, há um “antropocentrismo ecológico”, na expressão utilizada por Vasco Pereira (2002, p. 30), em que se rejeita a visão meramente instrumentalizadora, economicista e utilitária da natureza, considerando o ambiente como objeto de tutela do Direito, cuja preservação é uma condição da realização da dignidade da pessoa humana.

Assim, analisando a disciplina constitucional da matéria, observa-se que tanto ao tratar do meio ambiente como bem de interesse comum da coletividade, quanto ao propugnar o direito intergeracional, no qual o escopo de preservação do meio ambiente não se restringe a benefícios atuais, mas também à preocupação com a qualidade de vida das gerações futuras, demonstra-se que o ser humano ainda está no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Ponderando sobre tal dicotomia, Laura Cecília Braz (2017, p. 66) alude que o dispositivo constitucional em análise possibilita a concorrência de dois diferentes paradigmas jurídico-filosóficos: um antropocêntrico, operando como garantia da suscetibilidade e interesse dos homens, e um biocêntrico, que faz menção à capacidade que têm, os animais, de sentir e de sofrer. Assim, o legislador constitucional pátrio, ao dispor expressamente sobre a vedação à crueldade, estabeleceu no texto uma norma de caráter moral que, em primeiro plano, está voltado ao bem-estar animal e, de modo secundário, ao da coletividade.

### **3 DIREITOS FUNDAMENTAIS AOS ANIMAIS: NECESSIDADE E PROPORCIONALIDADE?**

Consoante apresentado, não é assente o *status* moral e jurídico dos animais não humanos. Entretanto, é inexorável que os animais, ao serem explorados pelos seres humanos para satisfazer os interesses humanos, são pacientes morais susceptíveis, isto é, ameaçados e quase sempre já vulnerados (afetados), necessitando de ações urgentes de proteção (ASSUMPÇÃO; SCHRAMM, 2008, p. 214).

A vulnerabilidade é uma condição ontológica de qualquer ser, isto é, uma característica universal (vulnerabilidade primária). Assim, justifica-se a proteção ao animal não humano com base na sua suscetibilidade, que indica que o ser vulnerável por natureza está efetivamente ameaçado, vulnerado, amparando aqueles seres que ainda não possuem competência suficiente para realizar seus projetos de vida, razoáveis e justos, pois não são capazes de se defenderem sozinhos pelas condições desfavoráveis em que vivem ou devido ao abandono das instituições vigentes. Por isso, necessitam de tutela de para garantir a sua sobrevivência (SCHRAMM, 2008). Assim, amplia-se o escopo da consideração moral, também sendo aplicada aos animais senscientes, porque os atos humanos podem lhes acarretar danos (SCHRAMM, 2005).

Nesse diapasão, demonstra-se como demanda, num paradigma biocêntrico/pós-humanista, a plena proteção aos animais não humanos que, dada sua condição de vulneração, não têm como se defender sozinhos. Estende-se, assim, o campo da consideração moral a todos os seres do mundo vital, levando em consideração que os atos humanos têm consequências negativas sobre todos os seres senscientes, que podem sofrer de forma injustificada.

Essa nova postura moral se perfaz por meio da ênfase à empatia, que se define como o exercício ético de se colocar no lugar do outro para avaliar uma situação, o que pode levar a se preocupar com algo ou com alguém além de si próprio (SOUZA; SHIMIZU, 2013, p. 553).

A empatia está relacionada com a extensão do círculo de moralidade, a partir da recepção do sofrimento do outro, percebendo-o como semelhante, possibilitando um comportamento efetivamente ético. Nesse sentido, a partir da empatia com o animal, preocupando-se com sua fragilidade e percebendo que ele pode passar facilmente de um estado de vulnerabilidade a uma condição de suscetibilidade, emerge a necessidade de uma prática socialmente relevante para protegê-lo das ameaças decorrentes de práticas humanas que podem ser lesivas (SOUZA; SHIMIZU, 2013, p. 553).

A controvérsia maior surge quando se adota o entendimento de que a proteção, justificada por meio da empatia, exigiria a consideração do animal

não humano como equivalente ao homem, enquanto sujeito de direitos, titular de direitos fundamentais. Este debate sobre o *status* jurídico do animal, a partir da dualidade, ganha relevo para a conformação da rede de proteção ao animal.

Como bem elucida Laura Cecília Braz (2017, p. 81-82), no Direito, perfaz-se, fundamentalmente, uma distinção entre o que se tem por sujeitos de direito e coisas, sendo que os animais, de um modo geral, sempre foram considerados como objetos do Direito. Entretanto, com a superação que se vem efetivando, notadamente pela abordagem constitucional da matéria, resta admitida a possibilidade de se atribuírem direitos aos animais, não podendo ser qualificados na categoria de coisas. Exsurge, então, face a tal reconhecimento, a questão sobre a forma de enquadrá-los no sistema jurídico.

A discussão sobre o *status* moral e jurídico do animal pode ser cotejada com a do embrião humano, para verificar se a atribuição da condição de pessoa é fundamental para uma consideração moral. Apesar de, no ordenamento brasileiro, o embrião não ser considerado pessoa, ele é objeto de consideração e proteção. A partir da narrativa exposta por Michael J. Sandel, considerar que os embriões humanos não devem ser tratados como meros objetos não prova que eles sejam pessoas. “A personalidade não é única garantia de respeito” (SANDEL, 2013).

Evidencia-se, dessa forma, a necessidade da superação do pensamento kantiano<sup>79</sup> de que o universo moral se divide em termos binários, em que tudo ou é pessoa e, portanto, digno de respeito, ou é coisa e, logo, sujeito ao uso. O dualismo, portanto, mostra-se como exagerado.

Nesse contexto, partindo dessas premissas, ante a condição a que são submetidos os animais não humanos, revela-se necessária a mudança do paradigma reinante e sua substituição por outro apto a satisfazer a questão atinente aos problemas que a atual sociedade reclama. Caberia, assim, “ao cientista, legislador, doutrinador e filósofo passarem por um processo de reeducação, como forma de aprenderem a ver o mundo de uma outra forma:

---

<sup>79</sup> Segundo Kant, somente os seres dotados de razão e vontade podem ser livres a ponto de não se curvarem a interesses alheios, são capazes de buscar um sentido para a vida e estariam habilitados a adquirir o *status* moral de pessoa, ao passo que os animais, por serem destituídos de razão, não passariam de coisas (*res corporalis*). Deste modo, o filósofo citado, a partir da ideia do império da razão, considerando-a como capacidade humana de agir racionalmente, independente de instintos e interesse próprios, coloca o homem em patamar superior de importância no universo, uma vez que somente o homem poderia conhecer e controlar o universo. Portanto, não se compreendia no sistema moral os animais não humanos, em virtude de estes serem irracionais, não tendo direitos ou deveres, não contraindo obrigações (FERREIRA, 2014, 64-68).

com um olhar de inclusão dos animais não humanos na consideração moral humana” (BRAZ; SILVA, 2015, p. 50).

Evidenciando a importância da previsão constitucional consignada no inciso VII do § 1 do art. 225, Heron Gordilho, Tagore Trajano Silva e Fernanda Ravazzano (2016, p. 141) salientam que “ela abre a possibilidade de, através de uma interpretação evolutiva, ser decretada a abolição total da escravidão dos animais e reconhecimento de que muitos animais possuem direitos fundamentais básicos que devem ser respeitados”.

Os direitos fundamentais impõem o pilar de garantias mínimas, que sejam resistentes às violações estatais e representem, dentre elas, um caráter inderrogável.

Os autores que sustentam a visão dos direitos e entendem pela atribuição de direitos fundamentais aos animais baseiam-se na ideia subjacente de fazer uso do universalismo dos direitos do homem com o fito de promover, em nome da associação de uma mesma comunidade moral, uma igualdade entre homens e animais (luta contra o especismo), por meio do modelo de combate que passa pela igualdade entre os sexos (luta contra o sexismo) e a igualdade entre as raças (luta contra o racismo) (LE BOT, 2012).

Edna Cardozo Dias (2000, p. 154), a mulher pioneira nos estudos sobre Direito Animal no Brasil, por sua vez, pondera que:

O movimento de libertação dos animais exigirá um altruísmo maior que qualquer outro, o feminismo, o racismo, já que os animais não podem exigir a própria libertação. Como seres mais conscientes temos o dever não só de respeitar todas as formas de vida, como o de tomar as providências para evitar o sofrimento de outros seres.

Salienta-se, contudo, que não se busca reconhecer igualdade ou equivalência de todos os direitos previstos para os seres humanos aos animais, nem mesmo quando se fala dos grandes primatas, que guardam grande similaridade, até mesmo genética, com os seres humanos – até porque nem todos os direitos aplicados aos homens devem pertencer ao rol dos direitos dos animais não humanos. O escopo seria atribuir a cada espécie, respeitando suas peculiaridades, direitos que lhes sejam próprios, aplicando-se, direitos fundamentais, tais como: direito à integridade física, à vida e à liberdade (BRAZ, 2017, p. 168-169).

Quanto à questão processual, quem defende direitos subjetivos aos animais argumenta que se justificaria a necessidade de atribuição de *status* de sujeito de direitos aos animais, por constituir a chancela normativa apta à defesa dos interesses dos não humanos, oportunizando-lhes a defesa de de-

fesa processual adequada, podendo se valer de instrumentos jurídicos para a garantia de um mínimo existência (FERREIRA, 2014, p. 101). Entretanto, segundo normas processuais, como, de qualquer modo, o animal não pode comparecer sozinho em juízo, dependendo da representação processual, não há diferença em não atribuir a titularidade de direitos fundamentais, já que o Ministério Público pode efetivar a defesa dos interesses em juízo.

Sob esse prisma, não haveria qualquer dificuldade na aceitação da condição subjetiva do animal não humano, eis que, tal como acontece com as pessoas jurídicas ou morais que possuem direitos de personalidade reconhecidos desde o momento em que registram os seus atos constitutivos em órgão competente e que podem comparecer em juízo para pleitear esses direitos, também os animais tornam-se sujeitos de direitos subjetivos por força das leis que os protegem. A ausência de capacidade de comparecer, por si só, em juízo, para pleiteá-los, implica tão-somente na atribuição dessa prerrogativa ao Poder Público e à coletividade, que receberam a incumbência constitucional de sua proteção. O Ministério Público, inclusive, teria recebido a competência legal expressa para representá-los em juízo, quando as leis que os protegem foram violadas. Daí, conclui Edna Cardozo Dias (2006, p. 120-121) que “os animais são sujeitos de direitos, embora esses tenham que ser pleiteados por representatividade, da mesma forma que ocorre com os seres relativamente incapazes ou os incapazes, que, entretanto, são reconhecidos como pessoa”.

Por outro lado, há quem entenda que a lógica desses direitos fundamentais está centrada no sujeito humano, repousa nele o seu valor intrínseco e objetiva oferecer uma proteção jurídica eficaz. Segundo Le Bot (2012), mesmo em situações em que os direitos humanos podem ser invocados pelas empresas, pelos sindicatos, pelas associações ou, ainda, pelas entidades públicas, a essência desses direitos reside na proteção, não dos agrupamentos de pessoas ou de bens, mas das pessoas em si. Seria sempre a pessoa humana a fonte dos direitos fundamentais.

Sem a necessidade de equiparar o animal ao homem e vindicar por direitos fundamentais que dependem de uma personalidade jurídica, a proibição de determinadas condutas por meio de leis penais se demonstra como mais eficaz e imediatamente operante. A pessoa que viola a proibição é punida. A proibição é respeitada. Enfim, a proibição, endereçada aos seres humanos, tem a vantagem de não permitir que o homem interferira no reino animal. Deste modo, seria possível alcançar o escopo de melhorar a condição jurídica do animal, sem o risco de se recorrer a um procedimento jurídico inapropriado (LE BOT, 2012).

Como arrematam Heron Gordilho, Tagore Trajano Silva e Fernanda Ravazzano (2016, p. 140), o problema não consiste em saber se os animais

podem ou não ser sujeitos de direito ou ter capacidade de exercício, mas de conceder ou não direitos fundamentais básicos, como a vida, a igualdade, a liberdade e até mesmo propriedade. Insistir numa ética do tudo ou nada “ameaça transformar toda questão moral em uma batalha sobre os limites da personalidade. Ganharíamos mais cultivando uma valorização mais ampla da vida como dádiva que de nossa reverência e restringe nosso uso” (SANDEL, 2013).

A proteção ao animal não precisa estar alicerçada numa lógica dualista, na qual o animal tem o mesmo *status* de pessoa ou, então, é meramente uma coisa, rebaixada ao mero uso instrumental. A empatia não traz, como requisito, olhar o outro enquanto igual, mas reconhecer a diferença, inclusive de *status*, e se colocar no lugar do outro, perceber seu sofrimento e buscar resguardar, assim, a vida e a integridade do outro.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A partir da consideração de que não é novidade a dimensão e a ampla discussão sobre o *status* jurídico dos animais, sendo, no seio social, diversificada a sua representação, não existe consenso sobre o reconhecimento da sua condição de sujeitos de direitos.

O que se notabiliza é uma transformação no olhar sobre os animais ou, ao menos, sobre uma certa categoria de animais, com a crescente rede de proteção jurídica e o debate em torno da atribuição de um novo status moral e jurídico.

É inexorável que os animais, ao serem explorados pelos homens para satisfazer os interesses humanos, são pacientes morais susceptíveis, isto é, ameaçados e quase sempre já vulnerados (afetados), que precisam de ações urgentes de proteção.

Não se pode olvidar que as representações sociais, como dinâmicas, estão em constante mutação, a fim de indicar novos direcionamentos e realizar novos valores do sistema constitucional. Com a constitucionalização do direito animal, erigiu-se os animais não humanos à condição de beneficiários do sistema constitucional, expressando o dever do Estado, enquanto Poder Público e sociedade civil, de buscar a implementação de políticas que levem à concretização do mandamento de vedação a toda e qualquer prática que submeta os animais a crueldade. Nesse contexto, numa perspectiva ética, a norma constitucional deve refletir a transição para o compromisso com valores antes não percebidos pela sociedade.

Entretanto, até mesmo a exegese da norma constitucional se demonstra controversa, podendo ser objeto de interpretação tanto por aqueles que

aderem ao paradigma antropocêntrico, no qual se argumenta que a proteção constitucional se direciona, em verdade, à conservação da vida humana, em última instância, quanto por aqueles que argumentam a partir do paradigma biocêntrico, enxergando, na norma, a concessão de direitos aos animais.

Assinala-se também como dilema cultural a representação social do animal, independente da perspectiva que se adote, fazendo-se mister a proteção dos animais indubitavelmente vulnerados. No entanto, se a ideia é conferir proteção para o animal, em um nível elevado, não necessariamente se obriga a considerá-los no patamar de igualdade dos seres humanos. Propugna-se que sejam respeitados seus direitos, de acordo com suas particularidades.

Destarte, considerando que a perspectiva ética biocêntrica colima, em verdade, a proteção do animal, compreende-se que a categorização dos animais como sujeitos de direitos, titulares de direitos fundamentais ou não, retira a eficácia mandamental da norma constitucional. Sem a necessidade de forçar a atribuição de um *status* de pessoa ou sujeito de direitos, sem adentrar no embate cultural de representação social do animal, independente da perspectiva que se adote, a proteção ao animal não humano pode ser efetivada por meio da tutela penal da proteção do bem jurídico, por meio do rigor na fiscalização nas normas protetivas, bem como por meio da busca de efetividade da norma constitucional, que veda a crueldade, e das normas penais, que vedam condutas atentatórias contra os animais.

Nesse diapasão, com a superação da ética do tudo ou nada, do dualismo entre ser pessoa ou ser coisa, compreende-se que, a partir da ideia de empatia/alteridade, considerando as diferenças existentes entre os animais, independente do *status* jurídico que se lhes atribua, deve haver o reconhecimento do dever de proteção a toda forma de vida, pois tal dever prescinde de uma igualdade entre sujeitos.

Todavia, não se pode olvidar o valor simbólico do reconhecimento da condição de animais como pessoas e como sujeitos de direitos, isso porque reforça a superação do paradigma antropocêntrico e, através da formalização jurídica e da linguagem aí presente, implica em maior efeito social, quanto à adoção de um novo olhar e de um novo agir em face dos animais não humanos. Faz-se mister, por conseguinte, reconhecer que a categorização como sujeito, e não como objeto, embora irrelevante na discussão jurídica sobre a eficácia da norma constitucional brasileira, no campo simbólico, tem acentuada importância, sobretudo no campo social, para a prática da empatia e a efetividade da proteção.

## REFERÊNCIAS

- ASSUMPÇÃO, Ela. SCHRAMM, Fermin Roland. A ética da sabotagem da Animal Liberator Front. In: **Revista Brasileira de Bioética**. v. 4. n. 3 e 4. 2008. Disponível em: <http://bioetica.catedraunesco.unb.br/wp-content/uploads/2016/09/RBB-2008-43-4.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2017.
- BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira. In: CANOTILHO, Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.
- BRASIL. (Constituição [1988]). Congresso Nacional. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de out. de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 10 ago. 2020.
- BRASIL. **Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil: Brasília, DF: Congresso Nacional, [2015]. 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: 10 ago. 2020.
- BRAZ, Laura Cecília; SILVA, Tagore Trajano. O processo de coisificação animal decorrente da teoria contratualista racionalista e a necessária ascensão de um novo paradigma. In: **Revista Brasileira de Direito**, ano 11, v. 2, jul./dez. 2015.
- BRAZ, Laura Cecília Fagundes dos Santos. **A interpretação evolutiva do conceito de habeas corpus na Constituição Federal de 1988 e nos tribunais**. 2017. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-graduação em Direito, Universidade Tiradentes, Aracaju, 2017. Disponível em: <https://mestrados.unit.br/wp-content/uploads/sites/5/2017/06/LAURA-CEC%C3%80DLIA-FAGUNDES-DOS-SANTOS-BRAZ.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2020.
- CRUSOÉ, Nilma Margarida de Castro. A Teoria das Representações Sociais em Moscovici e sua importância para a pesquisa em educação. **Caderno de Filosofia e Psicologia da Educação**, ano II, n. 2, jan./jun. 2004. Disponível em: <http://periodicos2.uesb.br/index.php/aprender/article/view/3065/2559>. Acesso em: 20 fev. 2017.
- DESCARTES, René. **Discurso do método**. Trad. Maria Ermantina Galvão. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.
- DIAS, Edna Cardozo. **A tutela jurídica dos animais**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000. Disponível em: <https://www.passeidireto.com/arquivo/19996385/tutela-juridica-dos-animais/17>. Acesso em: 30 ago. 2020.
- DIAS, Edna Cardozo. Os animais como sujeitos de direito. In: **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 1., n. 1, 2006. Instituto Abolicionista.

- DIEGUES, Antonio Carlos. **Mito da natureza intocada**. São Paulo: Hucitec, 2001.
- FEIJÓ, Anamaria Gonçalves dos Santos. A dignidade e o animal não-humano. *In: MOLINARO, Carlos Alberto; SARLET, Ingo Wolfgang et. al. (orgs.) A dignidade da vida e os direitos fundamentais para além dos humanos: uma discussão necessária*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.
- FELIPE, Sônia T. Agência e paciência moral: razão e vulnerabilidade na constituição da comunidade moral. *Ethic@*, Florianópolis, v. 6, n. 4, p. 69-82, ago. 2007. Disponível em: <http://www.cfh.ufsc.br/ethic@/et611art7.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2017.
- FELIPE, Sônia T. Dos Direitos morais aos Direitos Constitucionais: Para além do especismo elitista e eletivo. *In: GORDILHO, Heron José Santana; SANTANA, Luciano Rocha. (coord.). Revista Brasileira de Direito Animal*, Salvador, v. 2, n. 1, jan./jun. 2007.
- FELIPE, Sônia T. Ética e experimentação animal: fundamentos abolicionistas. Florianópolis: UFSC, 2007.
- FELIPE, Sônia T. Fundamentação ética dos direitos morais. O legado de Humphry Primatt. *In: SANTANA, Heron José. SANTANA, Luciano Rocha. (coord.). Revista Brasileira de Direito Animal*, Salvador, v. 1, n. 1, jan. 2006). Instituto de Abolicionismo Animal.
- FELIPE, Sônia T. Liberdade e autonomia prática: fundamentação ética da proteção constitucional dos animais. *In: MOLINARO, Carlos Alberto; SARLET, Ingo Wolfgang et al. (orgs.) A dignidade da vida e os direitos fundamentais para além dos humanos: uma discussão necessária*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.
- FELIPE, Sônia T. Antropocentrismo, Sencientismo e Biocentrismo: Perspectivas éticas abolicionistas, bem-estarárias e conservadoras e o estatuto de animais não-humanos. *Revista Páginas de Filosofia*, v. 1, n. 1, jan./jul. 2009.
- FERREIRA, Ana Conceição Barbuda Sanches Guimarães. **A proteção dos animais e o direito**: o status jurídicos dos animais como sujeitos de direito. Curitiba: Juruá, 2014.
- FEYERABEND. Paul K. **Contra o Método**. Trad. César Augusto Mortari. 2. ed. São Paulo: Editora UNESP, 2011.
- GORDILHO, Heron José de Santana. **Abolicionismo animal**. Salvador: Evolução, 2008.
- GORDILHO, Heron José de Santana; SILVA, Tagore Trajano; RAVAZZANO, Fernanda. Animais e a hermenêutica constitucional abolicionista. *Revista Acadêmica Faculdade de Direito do Recife*, v. 88, n. 2, jul./dez. 2016.
- LE BOT, Olivier. Direitos fundamentais para os animais: uma ideia absurda? *Revista Brasileira de Direito Animal*, v. 11. jul./dez. 2012. Disponível em:

<https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/8415>. Acesso em: 7 mar. 2017.

- LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de Risco e Estado. *In*: CANOTILHO, Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.
- LEVAI, Laerte Fernando. **Direito dos Animais: o direito deles e o nosso direito sobre eles**. Campos do Jordão: Mantiqueira, 1998.
- LEVAI, Laerte Fernando. Crueldade Consentida – crítica a razão antropocêntrica). *In*: SANTANA, Heron José. SANTANA, Luciano Rocha. (coord.). **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 1, n. 1, jan. 2006). Instituto de Abolicionismo Animal.
- MARTINEZ ALIER, Juan. **O Ecologismo dos Pobres: conflitos ambientais e linguagens de valoração**. São Paulo: Contexto, 2009.
- MEDEIROS, Fernanda; HESS, Giovana. Proteção Jurídica aos animais no Brasil: reflexões entre o decreto nº 24.645/34 e o projeto de lei do Senado Federal nº 351/15. *In*: ALBUQUERQUE, Letícia; SILVA, Mônica Neves Aguiar da; POZZETI, Valmir César (coord.). **Biodireito e direito dos animais**. Florianópolis: CONPEDI, 2016.
- PEREIRA, Vasco. **Verde Cor de Direito: lições de meio ambiente**. Coimbra: Almedina, 2002.
- RODRIGUES, Danielle Tetü. **O direito & os animais: uma abordagem ética, filosófica e normativa**. Curitiba: Juruá, 2006.
- REGAN, Tom. **Jaulas Vazias**. Porto Alegre: Lugano, 2006.
- ROCHA, Júlio César Sá da; SERRA, Ordep. **Direito ambiental, conflitos socioambientais e comunidades tradicionais**. Salvador: EDUFBA, 2015.
- SANDEL, Michael. **Contra a perfeição: ética na era da engenharia genética**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013.
- SARLET, Ingo Wolfgang. A proteção dos animais e o papel da jurisprudência constitucional. **Conjur**, 2016. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-jun-24/protacao-animais-papel-jurisprudencia-constitucional>. Acesso em: 10 set. 2016.
- SCHRAMM, Fermin Roland. Biotética da Proteção: ferramenta válida para enfrentar problemas morais na era da globalização. **Revista do Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia**, v. 16, 2008.
- SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- SILVA, Tagore Trajano de A. Fundamentos do direito animal constitucional. 2009. Disponível em: <http://www.abolicionismoanimal.org.br/artigos/Fundamentos.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2017.

SINGER, Peter. **Libertação animal**. Porto Alegre: Lugano, 2004.

SINGER, Peter. *Ética Prática*. São Paulo, Martins Fontes, 2002.

SOUZA, Joseth Filomena de Jesus e SHIMIZU, Helena Eri. Representação social acerca dos animais e bioética de proteção: subsídios à construção da educação humanitária. **Revista Bioética**, 2013. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/bioet/v21n3/a19v21n3.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2020.

SUNSTEIN, Cass. Os Direitos dos Animais. **Revista Brasileira de Direito Animal**, v. 9, n. 16, p. 47-70, 2014. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/12118>. Acesso em 07 mar. 2020.

# 10

## CRUELDADE E MAUS-TRATOS AOS ANIMAIS DOMÉSTICOS NO BRASIL E EM MINAS GERAIS APÓS O ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

*Samylla Mól<sup>80</sup>*

A Constituição Federal brasileira completa 22 anos. Da sua publicação aos dias de hoje, um longo caminho foi percorrido pela sociedade e pela legislação que a rege.

Em relação aos animais, as mudanças foram muitas. Mundo afora são crescentes os estudos, publicações e movimentos sociais de repulsão à crueldade. As leis têm acompanhado essa dinâmica e estão regulando a relação homem x animal nas mais diversas situações.

O Brasil segue essa tendência. Após o advento da vedação constitucional da crueldade contra animais, foram criadas leis para implementá-la.

O artigo foi construído mediante análise da legislação vigente, criada após 1988, e a analisa à luz do preceito constitucional. Nesse sentido, é construída uma argumentação sobre a forma como a legislação trata as condutas ativas e omissivas que deflagram em crueldade contra animais.

Além dos avanços, aqui são também elencados os retrocessos legislativos no que se refere ao Direito Animal no Brasil, o que fica registrado mediante a análise da Emenda Constitucional da Vaquejada e da lei que a consagra como atividade cultural.

Por fim, após perpassar pela legislação federal, o texto sinaliza como a legislação de Minas Gerais vem lidando com a tutela de animais domésticos.

---

80 Mestra em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável. Coordenadora de Fauna da Secretaria Estadual de Meio Ambiente de Minas Gerais. Professora.

## 1 OS ANIMAIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A Constituição Federal de 1988 é conhecida como constituição ecológica, por conter um capítulo dedicado ao tema e explicitar princípios e regras que devem nortear o Poder Público, as pessoas jurídicas e a coletividade no que concerne às relações com o meio ambiente.

A fauna, enquanto parte integrante do meio ambiente, é contemplada no artigo 225, inciso VII:

Art. 225 – Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito incumbe ao Poder Público:  
[...]

VII – proteger a fauna e a flora, vedadas na lei, as práticas que coloquem em risco a sua função ecológica, provoquem extinção de espécies ou submetam os animais à crueldade.

Como se lê, o *caput* atribui ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente para as futuras gerações. Ele, enquanto *habitat* comum de espécies diversas para além da humana, deve ser mantido saudável e equilibrado para os indivíduos humanos ou não humanos que nos sucederão.

Esse direito de todos a um ambiente saudável só será efetivo, reconhece o parágrafo 1º, se a fauna e a flora forem protegidas e forem coibidas as práticas que coloquem em risco a função ecológica das espécies ou promovam sua extinção. De viés antropocêntrico, a primeira parte do inciso VII cuida da manutenção de um ambiente saudável e enfatiza a tutela da fauna silvestre.

Ao final do inciso VII, entretanto, a vedação de crueldade visa a tutelar os animais em geral, sejam eles domésticos, domesticados, exóticos, sejam silvestres. Trata-se de inovação constitucional, pois zela pelo animal *per se*, como um fim em si mesmo, independentemente da sua função ecológica, reprodutiva, econômica ou social. Após esse inciso VII, os animais são protegidos constitucionalmente contra a crueldade no Brasil. Essa é uma norma autoaplicável, imponente por si mesma, no entendimento de Paulo Afonso Leme Machado (MACHADO, 2015).

Essa proibição de crueldade é o cume de uma tutela jurídica aos animais que já vinha sendo implementada desde 1920, quando surgiu a primeira lei

brasileira sobre essa temática. A lei pioneira regulava as casas de diversão pública e proibia as atividades que causassem sofrimentos aos animais, tais como as corridas de touros, garraios e bezerros, e as brigas de galos ou canários (MOL; VENANCIO, 2014).

Resta enfatizar que, se são vedadas as práticas que submetem os animais à crueldade, o intuito do constituinte foi proteger o animal e, em face disso, logicamente a crueldade com animais é vedada mesmo quando ela é fruto de omissão.

O conceito de crueldade perpassa por dois pressupostos: (1) os animais são seres vivos dotados de sensibilidade; (2) grande parte dos animais tem consciência.

Toda conduta que cause dor, medo, insegurança e/ou que implique a queda do padrão de bem-estar do animal deve ser considerada cruel. A crueldade se dá por meios físicos ou psicológicos, por ação ou omissão do agente causador. É cruel exigir do animal desforço superior à sua capacidade, ofertar alimento e água em proporções insuficientes para sua nutrição, deixar de prestar cuidados veterinários ao animal doente, educar mediante tortura ou com emprego de violência psicológica e/ou física, deixar de propiciar descanso, impossibilitá-lo de viver conforme a sua natureza, mantê-lo em ambiente inadequado às suas necessidades, manejá-lo sem respeito à sua integridade física e saúde mental, promover brigas entre animais, explorar o animal para diversão mediante danos físicos ou emocionais, ser negligente em relação às necessidades do animal sob sua tutela, entre outras condutas.

No Brasil, embora proibida, a crueldade contra animais se dá de forma corriqueira, nas ações e omissões do dia a dia. Ela está configurada nos lares de tutores descuidados que privam o animal de abrigo ou cuidados emocionais e físicos; nas ruas, onde cães e gatos erram diante da cegueira do Poder Público e da coletividade; nas carroças que trafegam com cargas pesadas e diante do caos do trânsito; nas rinhas às escondidas; no sedém e na montaria dos rodeios; nos puxões de rabo das vaquejadas; na solidão de animais com hábito de viver em bando e que são trancafiados nos zoológicos e circos; na morte lenta e pressentida de matadouros clandestinos, nos quais os olhos da fiscalização não chegam; nos ninhos desfeitos pelos traficantes de aves; no canto de desabafo do animal engaiolado; nos palavrões dos papagaios cativos; na imobilidade dos porcos trancafiados em celas; nas galinhas geneticamente modificadas, debicadas e entupidas de antibióticos; nos pintinhos triturados; nos bezerros machos mortos por serem considerados inúteis; no cavalo chicoteado; no boi ferido por guiada e em todas as outras situações em que, sem justificativa ética ou legal, os animais são mortos, feridos, aprisionados, manipulados, explorados e/ou esquecidos.

A lei que regulamenta qualquer atividade que implique crueldade para com animais é uma lei passível de controle de constitucionalidade. A pessoa física ou jurídica que pratica ato de crueldade contra animais ou que se omite quando deveria cuidar deles está a ferir o comando constitucional e deve arcar com as consequências jurídicas de tal infração.

É preciso salientar que existem exceções à proibição de crueldade contra animais, tais como o “ato de matar fauna sinantrópica (como rato, barata, mosquito por fazer mal à saúde); sacrifício de animais para atender à alimentação do ser humano, desde que não provoquem dor” (DINIZ, 2018, p. 105).

Verifiquemos como a legislação infraconstitucional trata o tema, em especial no que se refere aos animais domésticos, foco desse trabalho.

## **2 A LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL PROTETIVA AOS ANIMAIS DOMÉSTICOS NO BRASIL**

### **2.1 A LEI N° 9605/98**

A Lei n° 9605/98, Lei de Crimes Ambientais, cuida dos animais domésticos em seu art. 32, que prevê como crime o ato de abusar (obrigar o animal a tracionar carroças pesadas e/ou por longas horas e/ou sem descanso), maltratar (tratar sem respeito às necessidades, sensibilidade e limitações do animal, conforme critério das “cinco liberdades”), ferir (machucar) ou mutilar (alterar característica física/fisiológica) animais, sejam eles silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos.

Segundo Luiz Regis Prado, a conduta típica é ativa e tem como pressuposto a intencionalidade, ou seja, o dolo (PRADO, 2013).

Data vênia, ousamos discordar desse entendimento, por entendermos que há maus-tratos quando o agente se omite no trato com o animal que esteja sob sua guarda. É o que ocorre, por exemplo, quando o tutor do cão deixa de prestar-lhe assistência veterinária ou quando deixa de alimentá-lo por longo período. Nesses casos, entendemos que há crime de maus-tratos.

Do contrário, teríamos a hipótese de uma conduta que fere a Constituição (crueldade), mas que não é considerada crime (Lei n° 9605/98), o que parece descabido.

Nesse sentido, na Suíça, por exemplo, a lei prevê a negligência, conforme se lê: “*Art. 16. Pratiques interdites sur tous les animaux: 1 Il est interdit de maltraiter les animaux, de les négliger ou de les surmener inutilement*” (É proibido maltratar os animais, negligenciá-los ou sobrecarregá-los inutilmente) (OPAn, 2008, tradução nossa).

Explicitamente, a lei suíça prevê a proibição de maus-tratos aos animais, a omissão em relação às suas necessidades básicas e a exploração desenfreada deles.

O crime previsto no art. 32 é uma norma penal em branco. Nele não há definição do que sejam maus-tratos ou abuso. Entretanto, normas supervenientes cuidaram de suprir essa carência. A Resolução nº 1236/18, do Conselho Federal de Medicina Veterinária (CFMV), definiu o que são crueldade e maus-tratos:

II - maus-tratos: qualquer ato, direto ou indireto, comissivo ou omissivo, que intencionalmente ou por negligência, imperícia ou imprudência provoque dor ou sofrimento desnecessários aos animais; III - crueldade: qualquer ato intencional que provoque dor ou sofrimento desnecessários nos animais, bem como intencionalmente impetrar maus-tratos continuamente aos animais;

Como se lê, para o CFMV, a crueldade decorre somente de conduta ativa, dolosa, e os maus-tratos podem ser decorrentes de ação ou omissão, dolosa ou culposa.

Façamos uma analogia com o que prevê o Código Penal em relação à omissão:

Art. 13 § 2º A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem:

- a) Tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância;
- b) De outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado;
- c) Com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado [...].

Pela leitura do art. 13, pode-se concluir que a omissão é penalmente relevante quando produz um resultado danoso, a exemplo da morte do animal ao qual deveria ter sido oferecida água, comida e/ou cuidados veterinários.

E, em relação à guarda de pessoas, o Código Penal diz o seguinte:

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 2 meses a 1 ano, ou multa. (Grifos nossos).

Como podemos ver, a lei penal prevê como crime a omissão em relação aos cuidados devidos, no que concerne, por exemplo, à oferta de alimentação adequada e de cuidados indispensáveis, independentemente de resultado.

Diante disso, questiona-se: sendo os animais seres tão vivos e sensíveis quanto os humanos, porque não garantir também a sua tutela contra esses atos de irresponsabilidade de quem deveria cuidar deles? Neste sentido, o Tribunal do Rio Grande do Sul se pronunciou:

**Ementa:** APELAÇÃO CRIME. CRIME AMBIENTAL. MAUS-TRATOS A ANIMAIS. ART. 32, CAPUT, DA LEI 9.605/98. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. TIPICIDADE DA CONDUTA. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. PENA READEQUADA. 1 - Comprovado que a ré praticou maus-tratos contra dois cachorros de sua propriedade ao deixar de proporcionar-lhes água, alimentação adequada e abrigo contra as intempéries, impositiva a manutenção da sentença condenatória. 2- Readequada a pena substitutiva para prestação pecuniária, em detrimento da prestação de serviços à comunidade aplicada, porque favoráveis as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA READEQUAR A PENA SUBSTITUTIVA. POR MAIORIA. (Recurso Crime nº 71004715942, Turma Recursal Criminal, Turmas Recursais, Relator: Cristina Pereira Gonzales, Julgado em: 17-03-2014).

Como se lê, a ilustre relatora considerou maus-tratos a omissão de cuidados essenciais a dois cachorros que viviam sob a tutela da ré.

Noutra ocasião, esse mesmo tribunal reconheceu como crime de maus-tratos o não oferecimento de água e comida para 1.900 galinhas pelo criador (Recurso Crime nº 71004695359, Turma Recursal Criminal, Relatora: Cristina Pereira Gonzales, Julgado em 17/03/2014).

Em ambos os julgados acima mencionados, a condenação se deu pela omissão de quem deveria prestar assistência aos animais, propiciando-lhes comida, água, abrigo e condições de viver com bem-estar. Portanto, o tribunal reconheceu o crime de maus-tratos por omissão.

Ademais, se a crueldade contra eles é vedada, logo a quebra do dever jurídico de cuidar deles deve ser conduta considerada como crime pelo ordenamento jurídico.

## 2.2 A LEI QUE REGULAMENTA OS RODEIOS

A lei que regulamenta os rodeios é de 2002. Trata-se da Lei nº 10.519, em cuja ementa lê-se: “Dispõe sobre a promoção e a fiscalização sanitária do animal quando da realização de rodeio e dá outras providências”. O artigo 2º

diz respeito à necessidade de vacinação dos animais contra febre aftosa e que a anemia infecciosa equina deve estar sob controle. No art. 3º é feita menção ao impedimento de maus-tratos aos animais e injúria.

Conforme leciona a Dra. Edna Cardoso Dias, no rodeio, “o boi tem seus órgãos sexuais apertados com o sedém, o que provoca os pulos” (DIAS, 2000, p. 199). Os maus-tratos são inerentes à prática do rodeio. O tal sedém causa dor, feridas e estresse ao animal, fazendo-o pular diante desse misto de emoções negativas. Obviamente, a prática é cruel e precisa ser repensada à luz do ordenamento jurídico vigente e dos valores éticos do nosso tempo.

### 2.3 A LEI AROUCA

A Lei nº 11.794/2008, também conhecida como Lei Arouca, estabelece procedimentos para experimentação científica com animais.

No Brasil, até 2008, não havia regulamentação da matéria e à realização de experiências com animais era aplicado o preceito constitucional que veda práticas que os submetam à crueldade, bem como a legislação infraconstitucional, que de alguma forma os tutela.

Em 2008 foi promulgada a Lei Federal nº 11.794/2008 (Lei Arouca), que regula o referido art. 225, inciso VII do § 1º da Constituição Federal, no que concerne à experimentação animal no Brasil.

Ela estabelece procedimentos para o uso científico de animais, determinado a criação do Conselho Nacional de Controle de Experimentação Animal (CONCEA) e de Comissões de Ética no uso de animais (CEUAs).

Dentre outras inovações, a lei discorre sobre os requisitos e procedimentos que devem ser adotados para a utilização de animais em pesquisa, visando à redução do número de animais utilizados e minimização do sofrimento ocasionado, por meio da sedação e da exigência de autorização específica para estudar a dor e a angústia, por exemplo.

As CEUAs (Comissões de Ética no Uso de Animais), instituídas pela Lei Arouca, significam a incorporação dos Princípios dos 3Rs (Reduzir, Reutilizar, Reciclar) e funcionam como um comitê específico para analisar os protocolos das pesquisas em que haja a utilização de animais.

Embora a Lei Arouca esteja em consonância com os documentos internacionais relativos à utilização de animais em experimentos e acompanhe a tendência sugerida pelos 3Rs, algumas questões ainda são suscitadas, como sugere Regis (2010):

[...] o reconhecimento da necessidade da observação do bem-estar animal está presente na regulamentação brasileira como um elemento norteador

ético ou como um instrumento legitimador da prática da experimentação animal? [...]

Há o reconhecimento dos interesses dos animais sencientes ou há a necessidade de obtenção de dados científicos sem a interferência variável do estresse? [...]

O tratamento dado aos animais utilizados na pesquisa possui realmente um caráter beneficente, de consideração de interesses, ou é apenas uma faceta do antropocentrismo e do comportamento especista, na medida em que evitar a dor e o sofrimento desnecessários tem também o caráter de legitimar os resultados científicos obtidos. (REGIS, 2010, p. 72).

Importa salientar que a Lei Arouca se aplica apenas aos procedimentos científicos que utilizem animais vertebrados, deixando de fora de sua proteção os demais, inclusive os cefalópodes, cuja inclusão foi recente na Diretiva 63/2010.

Neste sentido, Naves e Souza (2014) ressaltam que:

Ao longo da Lei Arouca, nota-se uma preocupação com a minoração da dor sentida pelos animais submetidos às experimentações científicas, todavia, a não inclusão dos cefalópodes, demonstra que a compreensão da senciência animal, apesar de presente, não influi no todo. Em verdade, pode-se dizer que a redação do artigo 2º da lei seria mais acertada se, ao invés de definir que as disposições da lei se aplicam aos animais vertebrados, dispusesse que estão abarcados todos aqueles animais sencientes que, comprovadamente, podem sofrer e sentir dor. (NAVES; SOUZA, 2014, p. 146).

Com o passar dos anos e o aumento da produção industrial, a experimentação animal extrapolou o campo da necessidade para a proteção do bem “vida humana” e adquiriu novos contornos. Hoje animais são utilizados para testar produtos diversificados: de cosméticos a produtos de limpeza de forno e lubrificantes de freio ou de zíper, por exemplo. Muitos deles ainda são utilizados em testes psicológicos e na indústria da guerra.

O debate vai além e precisa questionar se é ético causar dor, medo e morte a animais para alcançar objetivos menos nobres do que a cura para males humanos. Explicam Costa e Reis:

Dois pontos devem ser considerados. O primeiro diz respeito às pesquisas de forma ética de animais, e o segundo à utilização destes animais em pesquisas de forma cruel e sem um fim relevante para a vida humana, e também para a vida animal, tendo em vista que existem pesquisas também em prol da vida dos animais. (COSTA; REIS, 2014).

É importante ressaltar que, em janeiro de 2014, a Lei nº 15.316/2014, de São Paulo, proibiu a utilização, naquele estado, de animais para desenvolvimento, experimentos e testes de cosméticos, produtos de higiene pessoal, perfumes e seus componentes, e simboliza a iminência de um novo tempo. E, como veremos a seguir, Minas Gerais seguiu essa mesma linha e também já conta com uma lei estadual proibindo a utilização de animais para testes de cosméticos.

## 2.4 A EMENDA CONSTITUCIONAL DA VAQUEJADA

A vaquejada é uma prática na qual dois vaqueiros, montados em seus cavalos, perseguem um bovino, com o intuito de derrubá-lo, mediante puxões em seu rabo. A atividade ocorre dentro de uma área demarcada e é exibida ao público (MOL, 2016).

Em 2013 foi criada uma lei, no Ceará, que atribuía à vaquejada o *status* de prática desportiva e cultural. O Supremo Tribunal Federal foi chamado a se pronunciar sobre essa lei, sob alegação de que ela conflitava com a vedação constitucional de práticas que submetam os animais à crueldade.

No STF, o ministro Marco Aurélio, relator, ressaltou a importância de se proteger o meio ambiente, nele inserido a fauna, e lembrou que, quando foi chamado a se pronunciar em outras ocasiões envolvendo crueldade contra animais, o STF foi favorável a eles. Ele citou o exemplo do julgamento do Recurso Extraordinário nº 153.531/SC, que tratava sobre a Farra do Boi, no qual o ministro Rezek votou pela inconstitucionalidade da prática. Para Rezek, uma prática, ainda que reconhecidamente cultural, não pode afrontar o comando constitucional de vedação de crueldade contra animais. No mesmo sentido, leis que visavam a regulamentar as brigas de galos foram entendidas como inconstitucionais, por ferirem o art. 225, inciso VII da CF.

Ao votar sobre a lei cearense, o ministro Marco Aurélio ressaltou o “inequívoco envolvimento de práticas cruéis contra bovinos durante a vaquejada” (BRASIL, 2017, p. 5) e concluiu que:

[...] tem-se como indiscutível o tratamento cruel dispensado às espécies animais envolvidas. O ato repentino de tracionar o boi pelo rabo, assim como a verdadeira tortura prévia - inclusive por meio de estocadas de choques elétricos - à qual é submetido o animal, para que saia do estado de mansidão e dispare em fuga a fim de viabilizar a perseguição, consubstanciam atuação a implicar descompasso com o preconizado no artigo 225, parágrafo 1, inciso VII da Carta da República. (BRASIL, 2017, p. 5-6).

O ministro enfatizou que a crueldade é inerente à vaquejada e configura maus-tratos, bem como violência física e mental contra os animais envolvidos:

O sentido da expressão “crueldade” constante na parte final do inciso VII do parágrafo 1 do artigo 225 do Diploma Maior alcança, sem sombra de dúvida, a tortura e os maus-tratos infringidos aos bovinos durante a prática impugnada, revelando-se intolerável, a mais não poder, a conduta humana autorizada pela norma estadual atacada. (BRASIL, 2017, p. 6).

Diante dessas constatações, o relator conclui o seu voto, julgando procedente o pedido para declarar inconstitucional a lei cearense.

Porém, esse julgamento do STF não foi bem-aceito pelos promovedores do evento e pelos parlamentares que os representam. Para garantir a permanência da prática da vaquejada, foi criada uma emenda constitucional excepcionando a vedação constitucional de práticas que submetem animais à crueldade.

Trata-se da EC 96/2017, que acrescenta o parágrafo 7 ao art. 225 da Constituição Federal com a seguinte redação:

Parágrafo 7 - Para fins do disposto na parte final do inciso VII do parágrafo 1 deste artigo, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o parágrafo 1 do art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos. (BRASIL, 2017).

Lamentavelmente, o Direito Animal sofreu retrocesso no Brasil, quando foi excepcionada a regra constitucional de vedação de crueldade para permitir que a vaquejada se perpetue como prática cultural. E, não bastasse isso, ainda na esteira de legitimar a crueldade contra os animais, foi criada a Lei nº 13.354/2016 a qual: “Eleva o rodeio, a Vaquejada, bem como as respectivas expressões artístico-culturais, à condição de manifestação cultural nacional e de patrimônio cultural imaterial”.

## 2.5 ANIMAIS “DE PRODUÇÃO” E A RESOLUÇÃO Nº 877 DO CFMV

Das crueldades que praticamos contra os animais na sociedade contemporânea, ocupam posição privilegiada num suposto *ranking* as práticas de criação e manejo de animais criados para o consumo.

Aves são debicadas para evitar o canibalismo durante sua curta vida no confinamento; porcas são trancafiadas em celas de gestação, nas quais elas mal podem se mexer; bezerras são separados das mães ao nascerem, para que a produção de leite seja maior e inúmeras outras atrocidades são cometidas contra os animais com a finalidade de aumentar o lucro dos produtores. São todas práticas cruéis, em tese, vedadas pela Constituição Federal (MOL, 2017).

A Resolução nº 877/2008 considera como não recomendáveis os procedimentos de corte de dentes e caudectomia em suínos e a debicagem em aves, conforme se lê:

Art. 4º- Não se recomenda o uso exclusivo de contenção mecânica para qualquer procedimento cirúrgico, devendo-se promover anestesia e analgesia adequadas para cada caso. [...]

§ 3º São considerados procedimentos não recomendáveis na prática médico-veterinária: corte de dentes e caudectomia em suínos neonatos e debicagem em aves.

## 2.6 A INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 56 DO MAPA

Tal instrução normativa estabelece as práticas necessárias para a criação e manejo de animais domésticos denominados “de produção” (são assim considerados os animais criados com a finalidade de obtenção de carne, leite, ovos, lã, pele, couro, mel ou outro produto destinado ao comércio), conforme se lê:

Art. 3º Para fins desta Instrução Normativa, deverão ser observados os seguintes princípios para a garantia do bem-estar animal, sem prejuízo do cumprimento, pelo interessado, de outras normas específicas:

I - proceder ao manejo cuidadoso e responsável nas várias etapas da vida do animal, desde o nascimento, criação e transporte;

II - possuir conhecimentos básicos de comportamento animal a fim de proceder ao adequado manejo;

III - proporcionar dieta satisfatória, apropriada e segura, adequada às diferentes fases da vida do animal;

IV - assegurar que as instalações sejam projetadas apropriadamente aos sistemas de produção das diferentes espécies de forma a garantir a proteção, a possibilidade de descanso e o bem-estar animal;

V - manejar e transportar os animais de forma adequada para reduzir o estresse e evitar contusões e o sofrimento desnecessário;

VI - manter o ambiente de criação em condições higiênicas. (MAPA, 2008).

Como se lê, tanto a instrução normativa quanto a resolução do CFMV pautam-se na necessidade de zelo pelo bem-estar dos animais criados para abastecer a indústria da carne, leite, ovos e demais derivados. Essa IN é, sem dúvidas, fruto das demandas sociais em favor dos animais, o que implica um consumidor mais exigente e consciente quanto à forma de produção desses itens. Está em sintonia com a Constituição Federal, coadunando com o mandamento de não crueldade.

Resta saber se, na prática, os interesses econômicos não ditarão regras – ou o avesso delas – pró-lucro e sem respeito aos princípios para o bem-estar animal, elencados na IN em comento.

### **3 TUTELA JURÍDICA DOS ANIMAIS EM MINAS GERAIS**

Os atos contra o meio ambiente, nele incluída a fauna, são passíveis de tríplice responsabilização do agente degradador. Ele responderá em três esferas: cível, penal e administrativa. A competência para legislar sobre crimes é da União.

Desta feita, em Minas Gerais, no que concerne aos maus-tratos e à crueldade contra animais, existe uma legislação que prevê tais condutas como infrações administrativas.

A Lei nº 22.231, em seu artigo primeiro, elenca várias condutas que são consideradas maus-tratos aos animais e determina que elas podem ser por ação ou omissão do agente e podem causar danos de cunho físico ou psicológico a eles:

Art. 1º – São considerados maus-tratos contra animais quaisquer ações ou omissões que atentem contra a saúde ou a integridade física ou mental de animal, notadamente:

I – privar o animal das suas necessidades básicas;

II – lesar ou agredir o animal, causando-lhe sofrimento, dano físico ou morte, salvo nas situações admitidas pela legislação vigente;

III – abandonar o animal;

IV – obrigar o animal a realizar trabalho excessivo ou superior às suas forças ou submetê-lo a condições ou tratamentos que resultem em sofrimento;

V – criar, manter ou expor animal em recinto desprovido de segurança, limpeza e desinfecção;

VI – utilizar animal em confronto ou luta, entre animais da mesma espécie ou de espécies diferentes;

VII – provocar envenenamento em animal que resulte ou não em morte;

VIII – deixar de propiciar morte rápida e indolor a animal cuja eutanásia seja necessária e recomendada por médico veterinário;

IX – abusar sexualmente de animal;

X – promover distúrbio psicológico e comportamental em animal;

XI – outras ações ou omissões atestadas por médico veterinário.

Art. 2º – A ação ou omissão que implique maus-tratos contra animais sujeitará o infrator às sanções previstas no art. 16 da Lei nº 7.772, de 8 de setembro de 1980. (MINAS GERAIS, 2016).

Como se lê, a lei mineira é enfática ao considerar infração administrativa tanto as ações quanto as omissões em relação aos animais, considerando-os inclusive seres complexos, capazes de sofrer tanto física como emocionalmente.

A Lei Estadual (MG) nº 23.304/2019 estabelece a estrutura orgânica do Poder Executivo do Estado e atribuiu como competência da Secretaria de Estado de Meio Ambiente (SEMAD) cuidar também da fauna doméstica.

Visando a implementar e fiscalizar as políticas públicas em relação aos animais domésticos, o estado de Minas Gerais criou um núcleo de fauna, dentro da SEMAD. Tal núcleo é composto por uma coordenadora, veterinários, fiscais de fauna e pesca e, além disso, está em diálogo constante com outros setores da Administração Pública, tais como a Diretoria de Educação Ambiental, a Diretoria de Projetos e a Secretaria de Estado de Agricultura e Pecuária.

Para que os fiscais da Secretaria de Estado de Meio Ambiente possam fiscalizar as condutas lesivas aos animais e aplicar as penalidades previstas, foi publicado o Decreto nº 47.837/2020, em cujo anexo X constam os códigos

gos de infração e as penalidades aplicáveis no caso de condutas que infrinjam a legislação protetiva do meio ambiente e da fauna.

Além das normas acima mencionadas, em relação aos animais domésticos, Minas Gerais conta com outras, algumas das quais passam a ser expostas.

A Lei nº 21.159, de 2014, que “proíbe, no território do Estado, a apresentação, a manutenção e a utilização de animais silvestres ou domésticos, nativos ou exóticos, em espetáculos circenses”. A lei prevê a aplicação de multa e apreensão do animal.

A Lei nº 21.970, de 2016, que dispõe sobre a proteção, a identificação e o controle populacional de cães e gatos, e atribui aos municípios, com o apoio do estado, implementar essa política pública.

Em relação aos animais utilizados para experiências, Minas Gerais conta com a Lei nº 23.050, que proíbe a utilização “de animais para o desenvolvimento, experimento e teste de perfumes e produtos cosméticos e de higiene pessoal e seus componentes” (MINAS GERAIS, 2018).

Insta salientar que, além de leis, Minas Gerais conta com um Coordenadoria Especial de Defesa da Fauna no Ministério Público de Minas Gerais (CEDEF), a qual conta com uma promotora com dedicação exclusiva e corpo técnico. A CEDEF vem desempenhando uma defesa ímpar dos animais no estado, viabilizando, exigindo e atuando efetivamente pela aplicação das leis mineiras e federais.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o advento da Constituição Federal de 1988, passaram a ser vedadas, no Brasil, as práticas que submetam os animais à crueldade. As perguntas que permearam esse trabalho foram: como essa vedação de crueldade está sendo efetivada no dia a dia? As leis infraconstitucionais estão em harmonia com esse comando normativo e abarcando todas as situações que submetem os animais à crueldade? Como prática lesiva à fauna, a crueldade é passível de penalização em três esferas (penal, cível e administrativa), como tem sido essa aplicação?

Em âmbito penal, vimos que a Lei nº 9605/98 considera como crime maltratar os animais. Aqui, defendemos que os maus-tratos podem ser de cunho físico ou psicológico e decorrentes de condutas ativas ou omissivas. Isso se dá porque, nos moldes do que propõe, por exemplo, a legislação suíça, a crueldade possa acontecer em decorrência da falta de assistência, quando o agente se omite ou age de forma insuficiente para garantir o bem-estar animal.

Ressaltamos que, entretanto, somos minoria, pois a doutrina majoritária defende que o art. 32 da Lei de Crimes Ambientais em comento diz respeito apenas às condutas ativas, ao ato de maltratar ferindo, mutilando, explorando, exigindo esforço superior às forças do animal.

Em relação à legislação federal, apresentamos também a lei que regula os rodeios, exigindo que os animais estejam bem-cuidados. Do nosso ponto de vista, os maus-tratos são inerentes ao rodeio, pois vimos os animais como seres complexos e com alta capacidade de sofrer dores e estresse.

Apresentamos a Lei Arouca, que visa a regular os experimentos científicos com animais, mediante a aplicação dos Princípios dos 3Rs, a fim de reduzir o sofrimento animal nessas práticas e também de diminuir o número de animais vitimados por elas.

Esta lei, seguindo as diretrizes dos 3Rs, regulou a experimentação animal no Brasil, criou o CONCEA (Conselho Nacional de Controle de Experimentação Animal) e determinou a criação de Comissões de Ética no Uso de Animais (CEUAs) nas instituições que utilizem animais em suas pesquisas.

Vimos também que o CFMV e o MAPA já se posicionam em relação à necessidade de zelar pelo bem-estar dos animais chamados de produção.

Mostramos que, se por um lado foram criadas leis que, de uma forma ou de outra, dizem respeito à proteção dos animais, por outro o país foi recentemente assolado pelos interesses da chamada “bancada ruralista”. Nesse contexto é que a Constituição Federal, tão louvada como “constituição ecológica”, foi alterada, mediante emenda, para flexibilizar a vedação de crueldade contra os animais. Trata-se da EC 96, que determina que não serão consideradas cruéis as práticas desportivas que utilizem animais quando elas forem consideradas atividades culturais.

Após percorrer pela legislação federal referente aos animais domésticos, passamos a analisar o cenário do estado de Minas Gerais. Vimos esse estado conta com uma lei específica sobre animais domésticos, que trata da proibição de maus-tratos e crueldade, e estipulam penalidade para quem as infringir. Salientamos que a lei mineira considera crueldade e maus-tratos também a omissão e a negligência que causem dor e sofrimento aos animais, de cunho físico ou psicológico.

Ainda em relação à legislação de Minas Gerais, elencamos algumas outras leis protetivas aos animais e comentamos acerca da existência de um núcleo na Secretaria de Estado de Meio Ambiente encarregado de fiscalizar os maus-tratos bem como implementar políticas públicas voltadas para a tutela deles.

Pela análise realizada, podemos perceber que, de 1988 para cá, foram criadas leis infraconstitucionais tutelando os bichos, em âmbito federal, esta-

dual e municipal, mas também ocorreram retrocessos legislativos tais como a emenda constitucional da vaquejada.

Numa perspectiva histórica, entretanto, o cenário é bom, pois a conscientização da sociedade é crescente, assim como a atuação do Poder Público em favor dos animais.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010.

BRASIL. **Emenda Constitucional 96, de 5 de junho de 2017**. Acrescenta parágrafo 7 ao art. 225 da Constituição Federal para determinar que práticas desportivas que utilizem animais não são consideradas cruéis, nas condições que especifica. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc96.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc96.htm). Acesso em: 9 jul. 2017.

BRASIL. **Lei nº 10.519, de 17 de julho de 2002**. Dispõe sobre a promoção e a fiscalização da defesa sanitária animal quando da realização de rodeio e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10519.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10519.htm). Acesso em: 13 jan. 2019.

BRASIL. **Lei nº 11.794, de 8 de outubro de 2008**. Regulamenta o inciso VII do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelecendo procedimentos para o uso científico de animais; revoga a Lei 6638, de 8 de maio de 1979; e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 9 de outubro de 2008.

BRASIL. **Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas das condutas e atividades lesivas ao meio ambiente e dá outras providências. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.983/CE - Ceará. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4983relator.pdf>. Acesso em: 9 jul. 2017.

COSTA, Beatriz Souza; REIS, Emilien, Vilas Boas. **Animais**: sem deixar a sombra dos homens para a garantia de seus direitos. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=006c64491cb8acf2>. Acesso em: 24 abr. 14.

DIAS, Edna Cardozo. **A tutela jurídica dos animais**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

DINIZ, Maria Helena. **Ato de crueldade ou de maus-tratos contra animais**: um crime ambiental. Salvador: RBDA, v. 13, n. 1, p. 96-119, jan./abr., 2018. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/26219/15862>. Acesso em: 27 dez. 2019.

- MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2015.
- MINAS GERAIS. **Decreto nº 47.309, de 15 de dezembro de 2017**. Regula a Lei nº 22.231, de 20 de julho de 2016, que dispõe sobre a definição de maus-tratos contra animais no Estado e dá outras providências.
- MINAS GERAIS. **Decreto nº 47.837/2020**. Altera o Decreto nº 47.383, de 2 de março de 2018, que estabelece normas para licenciamento ambiental, tipifica e classifica infrações às normas de proteção ao meio ambiente e aos recursos hídricos e estabelece procedimentos administrativos de fiscalização e aplicação das penalidades e dá outras providências. Disponível em: [https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js\\_tabLegislacaoMineira](https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js_tabLegislacaoMineira). Acesso em: 21 jan. 2020.
- MINAS GERAIS. **Lei nº 21.159/2014**. Proíbe, no território do estado, a apresentação, a manutenção e a utilização de animais silvestres ou domésticos, nativos ou exóticos, em espetáculos circenses. Disponível em: [https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js\\_tabLegislacaoMineira](https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js_tabLegislacaoMineira). Acesso em: 21 jan. 2020.
- MINAS GERAIS. **Lei nº 21.970/2016**. Dispõe sobre a proteção, a identificação e o controle populacional de cães e gatos. Disponível em: [https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js\\_tabLegislacaoMineira](https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js_tabLegislacaoMineira). Acesso em: 21 jan. 2020.
- MINAS GERAIS. **Lei nº 22.231, de 20 de julho de 2016**. Dispõe sobre a definição de maus-tratos contra animais no Estado e dá outras providências.
- MINAS GERAIS. **Lei nº 23.050/2018**. Proíbe a utilização, no estado, de animais para desenvolvimento, experimento e teste de perfumes e produtos cosméticos e de higiene pessoal e seus componentes. Disponível em: [https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js\\_tabLegislacaoMineira](https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js_tabLegislacaoMineira). Acesso em: 21 jan. 2020.
- MINAS GERAIS. **Lei nº 23.304/2019**. Estabelece a estrutura orgânica do Poder Executivo do Estado e dá outras providências. Disponível em: [https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js\\_tabLegislacaoMineira](https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/index.html?aba=js_tabLegislacaoMineira). Acesso em: 21 jan. 2020.
- MINISTÉRIO DA AGRICULTURA PECUÁRIA E ABASTECIMENTO (MAPA). **Instrução Normativa nº 56, de 6 de novembro de 2008**. Disponível em: <http://www.agricultura.gov.br/assuntos/sustentabilidade/bem-estar-animal/arquivos/arquivos-legislacao/in-56-de-2008.pdf>. Acesso em: 27 dez. 2018.
- MÓL, Samylla. **Nós e os animais**: um convite ao ver. Divinópolis: Gulliver, 2017.

- MÓL, Samylla. **Vaquejada já foi cultura**. Disponível em: <https://domtotal.com/noticia/1104550/2016/12/vaquejada-ja-foi-cultura/>. Acesso em: 17 jan. 2020.
- MÓL; VENANCIO. **A proteção jurídica aos animais no Brasil**: uma breve história. Rio de Janeiro: FGV, 2014.
- NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SOUZA, Marina dos Santos. Experimentação com animais: um estudo comparativo entre a lei 11794 de 2008 (Lei Arouca) e a Diretiva 2010/63 da União Europeia. *In*: PIMENTA, Eduardo Goulart; MAGALHÃES, Rodrigo de Almeida; PIMENTA, Leonardo Goulart (Orgs.). **Construindo Relações entre o Público e o Privado no século XXI**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2014, p. 141-150.
- PRADO, Luiz Regis. **Direito Penal do Meio Ambiente**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- REGIS, Arthur Henrique de Pontes. **Experimentação animal no Brasil**: Panorama da Lei Federal nº 11.794/2008 (Lei Arouca). 2010. 135f. Dissertação (Mestrado) – Universidade de Brasília.
- SUIÇA. Disponível em: <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/20080796/index.html>. Acesso em: 6 jan. 2019.
- TJRS. **Recurso Crime, nº 71004715942**. Turma Recursal Criminal, Turmas Recursais, Relator: Cristina Pereira Gonzales, Julgado em: 17-03-2014). Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acesso em: 20 jan. 2020

# 11

## DA APLICAÇÃO DO CÚMULO MATERIAL NOS CRIMES CONTRA A FAUNA

Vania Tuglio<sup>81</sup>

“Vou falar abertamente: estamos cercados por uma empresa de degradação, crueldade e morte que rivaliza com qualquer coisa que o Terceiro Reich tinha sido capaz de fazer, que na verdade supera o que ele fez, porque em nosso caso trata-se de uma empresa interminável, que se auto-reproduz, trazendo incessantemente ao mundo coelhos, ratos, aves e gado com o propósito de matá-los”. (COETZEE, 1999, p. 26).

Em 1997, portanto há 23 anos, Edna Cardozo Dias publicou uma pequena obra de arte intitulada *O Liberticídio dos Animais*. Singela como os lírios do campo, mas de conteúdo portentoso, na medida em que resume todo o histórico do tratamento dispensado aos animais, desde os filósofos pré-socráticos, passando pelos orientais e chegando ao nosso tempo, quando relata as lições dadas pelos animais que salvaram vidas humanas e não humanas e denuncia uma centena de formas de crueldade, maltrato, descaso e crime praticados por nós contra os indefesos animais. Afirma ela:

O homem apesar de toda sua demagogia é o mais selvagem e perigoso habitante do planeta. O sofrimento do animal nos convida a pensar no respeito ao próximo. Eles não podem se defender contra nós, temos que

---

81 Promotora de Justiça desde 1996, designada pela Procuradoria Geral de Justiça para atuar no Grupo de Atuação Especial de Combate aos Crimes Ambientais e de Parcelamento Irregular do Solo Urbano desde 2013. Máster em Direito Animal pela Universidade Autônoma de Barcelona, Espanha. Vice-presidente do Instituto Abolicionista Animal. Coautora dos livros *Direito Ambiental no STJ* (Editora Del Rey, 2010), *Crimes Ambientais – Comentários à Lei 9.605/1998* (Editora Livraria do Advogado, 2013), *Manual de Atuação Criminal Especializada* (Centro de Apoio Operacional Criminal do Ministério Público do Estado de São Paulo, 2014) e *Somos todos Animais* (Editora Nova Alexandria, 2014).

assumir esta responsabilidade. Precisamos mudar a situação, não apenas relatá-la. (DIAS, 1997, p. 19).

Em *A tutela jurídica dos animais*, Dias (2000) discorre sobre a história da filosofia, o direito brasileiro e o comparado, a posição dos animais desde os primórdios da humanidade até os dias de hoje e os princípios ecológicos. Trata-se de um verdadeiro guia para aprender as diversas visões das sociedades sobre os animais, concluindo pela necessidade de reconhecimento dos direitos dos animais.

Como ela mesmo destaca, “Esta obra vem demonstrar que a proteção dos animais constitui relevante questão jurídica, de natureza notadamente legal, ambiental, social e cultural, inseparável ou interdependente do permanente processo civilizatório” (DIAS, 2000, p. 7).

Ainda merece destaque sua obra mais recente, intitulada *Direito Animal – a defesa dos animais sob uma perspectiva ética, histórica e jurídica*, na qual, como coorganizadora e coautora, traz um relato minucioso da evolução da legislação de proteção animal e das iniciativas que propiciaram esta transformação (DIAS, 2017).

Nossa justa e insuficiente homenagem à mestra de todos nós, à pioneira mulher e ativista do direito animal no Brasil.

Dias nos ensina e nos dá uma lição de fé e esperança num futuro em que a restauração da justiça e a proteção dos animais andarão de mãos juntas.

Embora suas lições tenham inspirado a todos que estudam o direito animal e vários atores tenham se apropriado de suas ideias para conseguir uma evolução na doutrina, na jurisprudência e nas leis jamais vista, fato é que há muito para ser trilhado, ainda.

## **I ANIMAIS COMO SUJEITOS DE DIREITOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS**

De tempos em tempos, fatos envolvendo animais tomam destaque na mídia para, dias depois, tais temas voltarem ao esquecimento. Para grande parcela da população, animais são apenas objetos de diversão, exibição, obtenção de lucro e alimento. E, sendo assim, não precisam ser levados em consideração, ou não é necessário perder tempo pensando neles. Basta usá-los quando necessário.

Salvo raríssimas exceções, as ações que envolvem animais contrariam norma constitucional. As centenas de modalidades de uso de animais largamente utilizadas em nosso país implicam em ferimentos, mutilações, maus-tratos e morte, contrariando, portanto, a norma constitucional que proíbe a submissão de animais à crueldade.

Do mesmo modo, é comum olvidar-se de outra norma constitucional que determina que tais ações ilegais deveriam sofrer a tripla punição, já que implicam em conduta contrária à Lei Maior (CF, 1998, art. 225, § 3º) (BRASIL, 1988) e aos regramentos que se lhe seguem.

A norma constitucional essencial, a pedra de toque fundamental e que vem sendo sistematicamente esquecida, é aquela descrita no artigo 225, § 1º, inciso VII, da CF (BRASIL, 1988), que veda a submissão de qualquer animal a atos de crueldade.<sup>82</sup>

Trata-se de norma de aplicação ampla, porque não limita a espécie de animal, nem as circunstâncias a que estariam submetidas. No território nacional, todos os animais, nativos, exóticos, em rota migratória, silvestres ou domésticos, que vivem nas águas, na terra e no ar, têm o direito constitucional de não serem submetidos a atos de crueldade.

Animais não humanos, no Brasil, têm direitos constitucionais, embora a lei lhes negue, indevidamente e com o devido respeito, o reconhecimento de personalidade jurídica.

Os animais são, portanto, sujeitos despersonalizados de direitos constitucionais. Além disso, o ordenamento jurídico lhes atribui a proteção maior, dispensada aos bens mais caros para o convívio social. Isto é, quando o legislador reconhece determinado bem como sendo muito importante para manter a paz social (em última análise), outorga-lhe a proteção penal, punindo, portanto, as condutas que atentem contra tais bens.

Desse modo, são protegidas a vida, a integridade física, o patrimônio e a liberdade humana, dentre tantos outros bens constantes no Código Penal e em outras leis esparsas.

Com o mesmo escopo, o legislador previu condutas atentatórias aos bens ambientais, dentre eles a fauna.

Traduzindo o mandamento constitucional proibitivo da crueldade, o legislador outorgou aos animais a proteção penal através da Lei n. 9.605/98 (BRASIL, 1998), que prevê como crime, principalmente, as condutas de matar, perseguir, caçar, apanhar e utilizar animais da fauna silvestre sem a devida e prévia licença da autoridade competente. A introdução de qualquer animal no país, sem licença prévia, também constitui crime. Igualmente a prática de abuso, maus-tratos, ferimento e mutilação de qualquer animal. Ainda, a morte de animais aquáticos em decorrência da emissão de efluentes ou do

---

82 O § 7º, do artigo 225, acrescido pela EC n. 96/2017, não tem aplicabilidade enquanto o IPHAN não declarar, mediante processo próprio, que as práticas desportivas que utilizam animais são expressões de manifestações culturais, providenciando o seu registro como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, bem como enquanto não for editada lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos.

carreamento de materiais nas águas onde vivem, além da pesca em períodos ou locais proibidos, bem como com técnicas e métodos proibidos.

Tendo em vista que a Constituição Federal conceitua o ambiente ecologicamente equilibrado como bem de uso comum do povo (CF 88, artigo 225, *caput*) (BRASIL, 1988), à coletividade é atribuída a condição de sujeito passivo dos crimes ambientais previstos na Lei n. 9.605/98 (BRASIL, 1998).

Os animais são considerados como objetos jurídicos em tais crimes, uma vez que a lei pretende reprimir as condutas ali descritas e evitar o sofrimento desnecessário de tais seres (FREITAS, 2000, p. 94).

É inegável, no entanto, que todas as condutas descritas como crimes constituem-se em direitos outorgados aos animais pelo legislador pátrio.

A crueldade proibida pela Constituição Federal pode ser traduzida como todo tratamento desmedido ou simplesmente desnecessário, implicando em sofrimento ao animal. E por necessário não se pode entender o que atende à conveniência do homem. Há de existir um equilíbrio razoável entre a conduta que causa impacto negativo no bem-estar do animal e a finalidade dessa conduta.

A caça por esporte ou profissional, o tráfico de animais silvestres, os torneios realizados nas festas de peão e nas rinhas ou os experimentos com animais vivos, quando haja métodos alternativos, são exemplos clássicos daquela crueldade proibida pela Constituição Federal. Tais condutas, porque implicam na morte, uso, abuso e maus-tratos perpetrados contra os animais, configuram os crimes tipificados nos artigos 29 e 32 da Lei n. 9.605/98.

Além disso, tais condutas podem ensejar, ainda, a responsabilização por infração administrativa e a obrigação de indenizar e reparar o dano ambiental (CF 88, artigo 225, *caput*).

A louvável iniciativa do Conselho Federal de Medicina Veterinária, por ocasião da edição da Resolução n° 1.236/2018 (BRASIL, 2018), conceituou várias condutas perpetradas contra os animais. Embora não isenta de críticas, tal resolução estabeleceu um parâmetro nacional a ser seguido por médicos veterinários e zootecnistas.

No inciso III do artigo 3º, conceitua crueldade como “qualquer ato intencional que provoque dor ou sofrimento desnecessários nos animais, bem como intencionalmente impetrar maus tratos continuamente aos animais” (BRASIL, 2018). Vê-se que a referida norma estipula duas modalidades de crueldade: (1) maus-tratos continuados e (2) imposição de dor ou sofrimento desnecessários.

Dadas essas premissas, de forma absolutamente superficial, forçoso reconhecer que o legislador constituinte outorgou ao indivíduo animal (e não apenas à coletividade deles) o direito de não ser submetido a atos de crueldade. E o legislador infralegal, traduzindo aquele mandamento constitucional e

por meio de várias normas, em especial da Lei n. 9.605/98, outorgou outros direitos, lá traduzidos com a previsão de condutas punidas criminalmente.

## 2 SENCIENTIA E CONSCIÊNCIA

Os estudos de ciência e medicina veterinária autorizam afirmar que os animais sofrem individualmente, cada um à sua maneira, com intensidades de sofrimentos e resiliências diversas, também.

Há prova científica de que os animais são seres sencientes, ou seja, possuem capacidade de sentir dor, medo, pavor, frio etc., em circunstâncias similares àquelas em que nós, animais humanos, experimentaríamos tais sensações. Em razão disso, o princípio da homologia sugere a abstenção da conduta que, se praticada em um ser humano, o levaria a um *stress* negativo e desnecessário.

E as implicações legais tornaram-se mais urgentes depois da Declaração de Cambridge (LOW *et al.*, 2012), em 2012, quando os maiores neurocientistas, neurofarmacologistas, neurofisiologistas e neuroanatomistas da atualidade, reunidos para reavaliar os substratos neurobiológicos da experiência consciente e comportamentos relacionados em animais humanos e não humanos, declararam:

Embora a pesquisa comparativa sobre esse tópico seja naturalmente dificultada pela inabilidade dos animais não humanos, e muitas vezes humanos, de comunicar clara e prontamente os seus estados internos, as seguintes observações podem ser afirmadas inequivocamente:

– O campo da pesquisa sobre a consciência está evoluindo rapidamente. Inúmeras novas técnicas e estratégias para a pesquisa com animais humanos e não humanos tem se desenvolvido. Conseqüentemente, mais dados estão se tornando disponíveis, e isso pede uma reavaliação periódica dos preconceitos previamente sustentados nesse campo. Estudos com animais não humanos mostraram que circuitos cerebrais homólogos, correlacionados com a experiência e à percepção conscientes, podem ser seletivamente facilitados e interrompidos para avaliar se eles são necessários, de fato, para essas experiências. Além disso, em humanos, novas técnicas não invasivas estão prontamente disponíveis para examinar os correlatos da consciência.

– Os substratos neurais das emoções não parecem estar confinados às estruturas corticais. De fato, redes neurais subcorticais estimuladas durante estados afetivos em humanos também são criticamente importantes para gerar comportamentos emocionais em animais. A estimulação artificial das mesmas regiões cerebrais gera comportamentos e estados emocionais correspondentes tanto em animais humanos quanto não humanos. Onde quer que se evoque, no cérebro, comportamentos emocionais instintivos

em animais não humanos, muitos dos comportamentos subsequentes são consistentes com estados emocionais conhecidos, incluindo aqueles estados internos que são recompensadores e punitivos. A estimulação cerebral profunda desses sistemas em humanos também pode gerar estados afetivos semelhantes. Sistemas associados ao afeto concentram-se em regiões subcorticais, onde abundam homologias neurais. Animais humanos e não humanos jovens sem neocórtices retêm essas funções mentais-cerebrais. Além disso, circuitos neurais que suportam estados comportamental-eletrofisiológicos de atenção, sono e tomada de decisão parecem ter surgido evolutivamente ainda na radiação dos invertebrados, sendo evidentes em insetos e em moluscos cefalópodes (por exemplo, polvos).

– As aves parecem apresentar, em seu comportamento, em sua neurofisiologia e em sua neuroanatomia, um caso notável de evolução paralela da consciência. Evidências de níveis de consciência quase humanos têm sido demonstradas mais marcadamente em papagaios-cinzentos africanos. As redes emocionais e os microcircuitos cognitivos de mamíferos e aves parecem ser muito mais homólogos do que se pensava anteriormente. Além disso, descobriu-se que certas espécies de pássaros exibem padrões neurais de sono semelhantes aos dos mamíferos, incluindo o sono REM e, como foi demonstrado em pássaros mandarins, padrões neurofisiológicos, que se pensava anteriormente que requeriam um neocórtex mamífero. Os pássaros pega-rabuda em particular demonstraram exibir semelhanças notáveis com os humanos, com grandes símios, com golfinhos e com elefantes em estudos de autorreconhecimento no espelho.

– Em humanos, o efeito de certos alucinógenos parece estar associado a uma ruptura nos processos de *feedforward* e *feedback* corticais. Intervenções farmacológicas em animais não humanos com componentes que sabidamente afetam o comportamento consciente em humanos podem levar a perturbações semelhantes no comportamento de animais não humanos. Em humanos, há evidências para sugerir que a percepção está correlacionada com a atividade cortical, o que não exclui possíveis contribuições de processos subcorticais, como na percepção visual. Evidências de que as sensações emocionais de animais humanos e não humanos surgem a partir de redes cerebrais subcorticais homólogas fornecem provas convincentes para uma qualia afetiva primitiva evolutivamente compartilhada.

Nós declaramos o seguinte: “A ausência de um neocórtex não parece impedir que um organismo experimente estados afetivos. Evidências convergentes indicam que animais não humanos têm os substratos neuroanatômicos, neuroquímicos e neurofisiológicos de estados de consciência juntamente como a capacidade de exibir comportamentos intencionais. Consequentemente, o peso das evidências indica que os humanos não são os únicos a possuir os substratos neurológicos que geram a consciência. Animais não humanos, incluindo todos os mamíferos e as aves, e muitas

outras criaturas, incluindo polvos, também possuem esses substratos neurológicos”. (LOW *et al.*, 2012).

As evidências científicas, portanto, devem ser levadas em consideração em todos os segmentos da atividade humana no momento em que animais são utilizados.

Os legisladores devem atentar para tais vicissitudes e criar normas mais protetivas aos animais, do mesmo modo que se ocupam de criar normas protetivas para os hipossuficientes humanos.

Toda a sociedade precisa conscientizar-se dessas circunstâncias específicas das vidas dos animais e tratá-los com o devido respeito e consideração.

### **3 INADEQUAÇÃO DA CATEGORIZAÇÃO COMO CRIME DE MENOR POTENCIALIDADE OFENSIVA**

Além de sencientes, os animais são conscientes. Isso demonstra como estavam familiarizados com o tema os integrantes da Assembleia Constituinte e como legislaram muito além do tempo, ao vedar a submissão dos animais a atos de crueldade.

Infelizmente, não agiu do mesmo modo o legislador infraconstitucional quando da edição da Lei dos Crimes Ambientais, pecando, *concessa* vênua, ao prever penas equivocadamente brandas nos preceitos sancionadores do capítulo reservado à fauna.

Em razão disso, tais crimes são equivocadamente considerados de menor potencialidade ofensiva, sendo certo que o critério utilizado pelo legislador foi exclusivamente a quantidade de pena prevista em abstrato, sem atentar para o bem objeto da proteção penal.

A importância que a Constituição Federal dá à preservação e recuperação dos biomas e do equilíbrio biológico (e os animais silvestres são agentes indispensáveis nessa equação) é incompatível com a brandura das penas que a Lei n. 9.605/98 ostenta.

Destaque-se que o equilíbrio ecológico que a Constituição protege tem a finalidade de garantir o meio ambiente essencial para a qualidade de vida das presentes e das futuras gerações (art. 225, *caput*, da CF) (BRASIL, 1988).

Além de serem os principais responsáveis pelo equilíbrio ecológico, os animais silvestres são barreiras biológicas, hospedeiros de fungos, bactérias e vírus que, em contato com humanos, podem causar sérias doenças e até a morte.

Os lobos, onças e tubarões, por exemplo, são topo de cadeia alimentar, responsáveis pelo equilíbrio ecológico dos biomas onde habitam. As aves e

outros animais são dispersores de sementes, contribuindo para a manutenção das matas. As abelhas são polinizadoras, fundamentais para a produção de várias espécies vegetais. Aves, morcegos, cobras, peixes e sapos são insetívoros, colaborando com o equilíbrio ecológico e com a não proliferação de doenças.

Os chamados serviços ambientais prestados pelos animais, de forma absolutamente gratuita e perene, possuem valor inestimável e isso deve ser levado em consideração quando tais animais figuram como vítimas nos processos judiciais.

#### **4 CAÇA E TRÁFICO ILÍCITO COMO PRECURSORES DA PERDA DE BIODIVERSIDADE E EXTINÇÃO DE ESPÉCIES**

Desgraçadamente, os animais topo de cadeia alimentar são os mais procurados pelo tráfico ilegal, seja por sua beleza (troféu de caça), seja por sua pele (roupas, calçados, bolsas etc.), seja por suas presas ou patas (crendices), seja simplesmente por diversão (caça).

De um modo geral, as aves são traficadas em razão do canto (torneios), da beleza da plumagem (estimação) ou, ainda, do fato de serem territorialistas (rinha).

Os animais de sangue frio geralmente são traficados para consumo, uso da pele e crendices. Dessas também são vítimas os insetos, que também são visados em razão de seus fluídos que podem ser utilizados na farmacologia.

O tráfico de animais e a caça estão intimamente ligados. A apanha de animais nas matas para entrega aos traficantes é típico ato de caça. Essas condutas são responsáveis pela extinção de várias espécies animais.

E não podemos esquecer que à extinção de uma espécie animal segue-se, invariavelmente, a extinção de outra espécie animal, além da espécie vegetal a elas associadas, na cadeia alimentar. É o que os cientistas chamam de cascata trófica.<sup>83</sup>

Assim, podemos afirmar que a caça por esporte ou profissional, que também alimenta o tráfico ilícito de animais, é conduta responsável pela perda de biodiversidade e consequente desequilíbrio ecológico. Mais uma vez, estamos desrespeitando as determinações constitucionais. Quando voltadas para alimentar o tráfico ilícito de espécies (animais ou vegetais), tais condutas são levadas a cabo de modo organizado e movimentam bilhões de dólares anualmente.

---

<sup>83</sup> A título de exemplo, veja-se reportagem de Madie Stone (2015), disponível em: <https://gizmodo.uol.com.br/predadores-do-topo-da-cadeia-alimentar-podem-ser-os-animais-mais-importantes-do-planeta/>.

O escritório sobre drogas e crimes das Nações Unidas (UNODC) entende que a gigantesca soma de dinheiro ilegal gerada por tal crime está sendo utilizada para outros fins ilícitos, como o financiamento de terrorismo, lavagem de dinheiro, corrupção, homicídios e outras formas de violência extrema (WILDLIFE, [201-]).

Tal crime, no Brasil, é apenado infimamente, com 6 (seis) meses a 1 (um) ano de detenção, conforme estabelece o artigo 29 da Lei n. 9.605/98.

A face mais cruel desse equívoco legislativo revela-se quando é tentada a investigação da organização criminosa. Sabe-se que a maioria dos animais traficados no Brasil é destinada ao “consumo” interno. Essa circunstância, aliada às penas brandas, inviabiliza a utilização dos instrumentos processuais destinados à investigação das organizações criminosas, tais como infiltração de agentes, captação ambiental, ação controlada, entre outras.<sup>84</sup>

Infelizmente, nada disso foi levado em consideração pelo legislador, o que faz com que as penas previstas no capítulo da fauna sejam inadequadas para cumprir as principais finalidades a que são destinadas, quais sejam, a punição dos criminosos e a prevenção daqueles crimes.

Trata-se de uma situação indesejada e que precisa ser corrigida urgentemente, embora alguns entendem que essa situação possa ser superada pela responsabilização administrativa.

Com o devido respeito, discordo que a sanção administrativa, exclusivamente considerada, possa impedir a prática de crimes contra animais. Além de se afigurar injusta e não ética, a circunstância de se satisfazer com essa sanção para crimes que atentam contra a vida, a liberdade e a integridade física de seres sensíveis e conscientes, a exclusividade da sanção administrativa é inconstitucional, já que, para crimes dessa ordem, a norma maior previu a cumulação de três responsabilidades: civil, administrativa e penal (art. 225, § 3º, CF).

## **5 CÚMULO MATERIAL EM RAZÃO DAS ESPECIFICIDADES DOS ANIMAIS**

Como responsáveis pela observância do fiel cumprimento das leis e de suas finalidades, membros do Ministério Público deparam-se com esta situa-

---

84 “Art. 1º. Esta Lei define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado. § 1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.” (BRASIL, 2013).

ção legal que lhes impede de dar a devida resposta aos criminosos da vida animal.

Enquanto a mudança legal nos preceitos sancionadores da Lei n. 9.605/98 não chega, buscam-se soluções legais para superar a inadequada brandura dessas penas.

As argumentações acima expendidas permitem pleitear o cúmulo material nos crimes de maus-tratos, quando houver pluralidade de animais vitimados. De fato, uma vez demonstrado que os animais sofrem individualmente, diante da pluralidade de vítimas, não é possível considerar a aplicação de outro artigo que não o 69, do Código Penal.

Se fossem pessoas em sofrimento, aplicar-se-ia o cúmulo material. Sendo seres sencientes, em situação análoga, deve ser dado o mesmo tratamento penal. Essa é uma forma de fazer justiça, a justiça que as penas brandas da lei não permitem seja feita, nos casos concretos.

Como já mencionado, os estudos de ciência e medicina veterinária autorizam afirmar que os animais sofrem individualmente, cada um à sua maneira, com intensidades de sofrimentos e resiliências diversas, também. De forma similar a nós, eles sofrem individualmente. Assim, animais submetidos a situações idênticas têm respostas físicas e mentais distintas, implicando em diferentes formas de maus-tratos.

O caso Dalva Lina da Silva, além de ser paradigmático, é um excelente exemplo da afirmação acima. Dalva era conhecida na região da Vila Mariana, em São Paulo, como protetora de animais e recebia cães e gatos (especialmente estes), além de apanhá-los nas ruas, para lhes dar um lar amoroso. Várias protetoras desconfiaram da rapidez com que ela encontrava um lar adotivo, razão pela qual contrataram um investigador particular para observar os movimentos da Dalva. Numa determinada noite, momentos antes da passagem do caminhão de lixo, ela deixou dois sacos grandes na calçada. Referido investigador abriu tais sacos e encontrou 37 (trinta e sete) cadáveres, a maioria de gatos.

A perícia comprovou que todos tiveram mortes lentas e cruentas, pois eram amarrados e perfurados diversas vezes com agulhas, na região do coração e pulmão. Além disso, demonstrou a perícia que os óbitos, embora praticados de modo semelhante, haviam sido levados a cabo em datas distintas e que os animais apresentavam diversos e diferentes sinais de maus-tratos, tais como falta de alimentação, desnutrição, parasitas, doenças não tratadas etc.

Essas circunstâncias, comprovadas por prova irrefutável no processo, justificaram a aplicação do cúmulo material, bem como a agravação da resposta penal em razão da crueldade das ações e da periculosidade da agente, culminando numa pena de 17 (dezesete) anos e 6 (seis) meses de detenção,

transitada em julgado e cumprida em regime fechado, até que fosse encontrada vaga no regime semiaberto.

Reconhecida como *serial killer* de animais, o caso Dalva ainda nos recorda da íntima conexão entre o maltrato a animal e a prática de violência e outros crimes contra humanos. Estudos demonstram que crianças e adolescentes que maltratam animais tendem a repetir a conduta na vida adulta contra humanos. É dessa forma também que *serial killers* desenvolvem sua “marca” ou “assinatura”.

Além disso, os maus-tratos contra animais indicam, também, a possibilidade de que as pessoas existentes naquele ambiente estão sendo submetidas à mesma conduta criminosa pelo agressor.

Assim, diante de uma situação de maus-tratos de vários animais, é importante que eles sejam periciados individualmente, seja com a finalidade de buscar a *causa mortis*, seja com a finalidade de provar modos distintos de maus-tratos a que foram submetidos, bem como para comprovar consequências distintas decorrentes desses maus-tratos.

Se os animais vítimas forem silvestres, interessante será pesquisar o bioma a que pertencem. Nossa fauna possui cerca de 40% de endemismo, ou seja, tais animais não se adaptam a biomas distintos daqueles em que nasceram.

Desse modo, se, numa apreensão, houver animais de biomas distintos e eles apresentarem essa característica, certamente não foram apanhados no mesmo local ou na mesma época. Tais circunstâncias podem afastar a aplicação dos institutos da continuidade delitiva ou mesmo do crime formal.

Outra circunstância que deve ser pesquisada, quando os animais forem da mesma espécie, diz respeito ao tempo em que aquele espécime levará para ser reintegrado à natureza. Tratando-se de papagaios, por exemplo, o biólogo ou médico veterinário poderá avaliar os animais e estabelecer tais prazos, o que afastará eventual alegação do possuidor ilegal de que os adquiriu ao mesmo tempo.

Os serviços ambientais prestados pelos animais silvestres são diversos e, juntamente com as circunstâncias de serem sensíveis e conscientes, possibilita a conclusão de que são únicos e, portanto, conforme considerações já expandidas, sofrem individualmente.

Nesses casos, tratando-se de animais silvestres, devem ser pesquisadas as qualidades inerentes a cada espécie apreendida. Os espécimes devem ser analisados individualmente com o fim de determinar o grau e a forma como foram maltratados.

Por vezes são apreendidas, num mesmo lote, aves insetívoras e frugívoras, oriundas de biomas distintos. Além disso, a entidade governamental que ficar responsável pela recuperação desses animais deverá informar sobre a

possibilidade de retorno à natureza e o tempo que será necessário para tanto. Animais da mesma espécie, mas que precisarão de períodos distintos para serem readaptados, normalmente revelam tempo de cativeiro distinto.

Os domésticos, do mesmo modo, devem ser submetidos a análise por profissional habilitado, a fim de determinar os danos físicos e psicológicos decorrentes da conduta criminosa investigada.

O excesso de animais num criadouro ou abrigo, por exemplo, associado à falta ou insuficiência de tratamento veterinário, alimentação e água, impactarão os animais de formas distintas, uns menos, outros mais, a ponto de inviabilizar a vida, por vezes.

Tais argumentos, somados aos anteriormente expostos, determinam a aplicação do cúmulo material, por ocasião da aplicação da pena.

## 6 OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS LEGAIS

Não podemos esquecer da responsabilidade penal da pessoa jurídica. A realidade nos mostra a pouca incidência dessa responsabilidade. Talvez pelo fato de o crime ser processado nos moldes da Lei n. 9.099/95, a investigação praticamente se restringe à apreensão, não se estendendo para além disso.

Há que se ter em mente, no entanto, que as associações de caça que promovem as caçadas, os entes públicos ou privados que promovem festas de peão de boiadeiro, os abrigos particulares ou públicos, quando o caso, devem também responder pelos crimes cometidos pelos caçadores, peões e tratadores e, inclusive, sofrer liquidação forçada.<sup>85</sup>

Outro esquecimento comum, nesses casos, diz respeito aos institutos da transação penal e da suspensão condicional do processo. Por ocasião da audiência preliminar, deve-se atentar para o disposto no artigo 27 da Lei n. 9.605/98,<sup>86</sup> que obriga o autor do fato a reparar o dano como condição para o recebimento das propostas de transação e de suspensão.

Essa reparação deve preferencialmente ser em pecúnia, uma vez que a entidade pública ou privada (ou mesmo o particular), que assumiu a guarda

---

85 “Art. 24. A pessoa jurídica constituída ou utilizada, preponderantemente, com o fim de permitir, facilitar ou ocultar a prática de crime definido nesta Lei terá decretada sua liquidação forçada, seu patrimônio será considerado instrumento do crime e como tal perdido em favor do Fundo Penitenciário Nacional.” (BRASIL, 1998).

86 “Art. 27. Nos crimes ambientais de menor potencial ofensivo, a proposta de aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, prevista no art. 76 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, somente poderá ser formulada desde que tenha havido a prévia composição do dano ambiental, de que trata o art. 74 da mesma lei, salvo em caso de comprovada impossibilidade.” (BRASIL, 1998).

temporária do animal vítima de maus-tratos e custeou seu tratamento e recuperação, deve ser ressarcida plenamente pelo criminoso ambiental.

No caso de morte do animal, e diante da inexistência de um critério único e objetivo para estabelecer o valor do dano ambiental, é possível se socorrer da *internet* para obter o valor daquele animal no mercado, no tráfico de animais (mercado ilegal), o valor de sua pele, seus dentes, garras etc., e estabelecer esse valor, acrescido ou não de um valor correspondente a danos morais, como reparação do dano e condição para oferecimento da transação penal ou para compor o leque de obrigações assumidas por ocasião da suspensão condicional do processo.

## 7 CONCLUSÃO

O valor intrínseco dos animais e sua importância para o bem-estar humano, agregado ao conhecimento científico acima explanado de forma absolutamente aligeirada, justificam, ou melhor, determinam a aplicação do cúmulo material quando houver pluralidade de vítimas.

Trata-se da busca da efetividade das normas constitucionais e da efetiva retribuição jurisdicional para o caso concreto.

Olhar para os animais e lembrar que ali há sensibilidade e sentimentos, além de consciência, e que, a exemplo de cada um de nós, são seres únicos, com o direito inalienável à vida em sua plenitude.

Buscar a justiça para aquele que não tem voz, para aquele que não pode se defender da crueldade e da cupidez humanas, é conduta que enobrece o homem e alimenta a alma.

Lutar pela concretude das normas constitucionais e infraconstitucionais é dever de todo cidadão responsável e obrigação daqueles que integram o sistema jurídico nacional.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do**

**Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm).

Acesso em: 10 ago. 2019.

BRASIL. Conselho Federal de Medicina. **Resolução nº 1.236, de 26 de outubro de 2018**.

Define e caracteriza crueldade, abuso e maus-tratos contra animais vertebrados, dispõe sobre a conduta de médicos veterinários e zootecnistas e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Federal de Medicina, [2018]. Disponível em: [https://www.in.gov.br/materia/-/asset\\_public](https://www.in.gov.br/materia/-/asset_public)

- lisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/47542721/do1-2018-10-29-resolucao-n-1-236-de-26-de-outubro-de-2018-47542637. Acesso em: 10 ago. 2020.
- BRASIL. Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Brasília, DF: [2013]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm). Acesso em: 10 ago. 2020.
- BRASIL. **Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.** Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1998]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9605.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm). Acesso em: 10 ago. 2020.
- COETZEE, J.M. **A vida dos Animais.** São Paulo: Companhia das Letras. 1999.
- DIAS, Edna Cardoso. 2017. **Direito Animal** – a defesa dos animais sob uma perspectiva ética, histórica e jurídica. Belo Horizonte: 3i Editora, 2017
- DIAS, Edna Cardoso. **A tutela jurídica dos animais.** Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.
- DIAS, Edna Cardoso. **O liberticídio dos animais.** Contagem: Littera Maciel. 1997
- FREITAS, Vladimir Passos de. Crimes contra a natureza: (de acordo com a Lei 9.605/98). 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- LOW, Philip *et al.* **Declaração de Cambridge sobre a Consciência em Animais Humanos e Não Humanos.** Cambridge: Universidade de Cambridge, 2012. Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/noticias/511936-declaracao-de-cambridge-sobre-a-consciencia-em-animais-humanos-e-nao-humanos>. Acesso em: 10 ago. 2020.
- STONE, Madie. Predadores do topo da cadeia alimentar podem ser os animais mais importantes do planeta. Uol, 12 mar. 2015. Disponível em: <https://gizmodo.uol.com.br/predadores-do-topo-da-cadeia-alimentar-podem-ser-os-animais-mais-importantes-do-planeta/>. Acesso em: 10 ago. 2020.
- WILDLIFE and forest crime. United Nations, [201-]. Disponível em: <https://www.unodc.org/unodc/en/wildlife-and-forest-crime/overview.html>. Acesso em: 10 ago. 2020.