



UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA

FACULDADE DE DIREITO

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO DE DIREITO

DIREITO PÚBLICO

NÚCLEO INTERDISCIPLINAR DE PESQUISA E EXTENSÃO EM DIREITO ANIMAL E DIREITO AMBIENTAL - NIPEDA

ANIMAIS EM JUÍZO

**SALVADOR
2009**

UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO

TAGORE TRAJANO DE ALMEIDA SILVA

ANIMAIS EM JUÍZO

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia para avaliação final para obtenção do título de mestre em Direito Público, sob a orientação do Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho e co-orientação da Prof^a. Dr^a. Mônica Aguiar Neves e do Prof. David Favre.

SALVADOR
2009

TERMO DE APROVAÇÃO

TAGORE TRAJANO DE ALMEIDA SILVA

ANIMAIS EM JUÍZO

Dissertação aprovada como requisito parcial para a obtenção do título de mestre em Direito, Universidade Federal da Bahia, pela seguinte banca examinadora:

Heron José de Santana Gordilho _____
Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco – UFPE/PE

Mônica Neves Aguiar da Silva _____
Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP

Fábio Corrêa Souza de Oliveira _____
Doutor pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro – UERJ/RJ

Salvador, 30 de novembro de 2009.

Aos meus pais, Ademir e Vanda e meus irmãos: Lahiri e Nicholas pelo carinho dedicado nessa trajetória.

AGRADECIMENTOS

É comum ao final do trabalho de pesquisa agradecer a todos aqueles que foram imprescindíveis nesta caminhada. Para tanto é necessário uma pequena história.

Há cerca de cinco anos, após passar em concurso para serventário do Ministério Público do Estado da Bahia, comecei a trabalhar com questões relacionadas aos animais, principalmente por ser o foco dos trabalhos dos promotores: Heron Santana Gordilho e Luciano Rocha Santana. Neste período, ainda carnívoro, participava do movimento estudantil e atividades ligadas à pesquisa e extensão da Universidade Federal da Bahia. Lembro-me que realizava pesquisa relacionada aos Direitos Humanos junto com outros pesquisadores da Universidade.

Certo dia ao chegar ao trabalho, Professor Heron me chamou em sua sala e me disse dentre outras coisas que um dia iria me ver lutando pelos direitos dos animais da mesma forma que reivindicava melhorias no ensino universitário. A mensagem na época não fez muito sentido até que fui convidado pelo mesmo professor a fazer parte da sua diretoria no Instituto Abolicionista Animal na posição de diretor de eventos. Para tanto, tive que assumir perante meus colegas de grupo que faria o possível para evitar a exploração institucionalizada dos animais, tornando-me vegetariano.

Em pouco tempo já estava atuando na área dos direitos dos animais, escrevendo monografia sobre o tema *Antivivisseccionismo e direito animal* e promovendo atividades ligadas ao grupo de pesquisa ao qual estava vinculado. Com o decorrer do tempo percebeu-se que seria necessário um fórum de discussão sobre o tema, culminando com o I Congresso Mundial de Bioética e Direito Animal apoiado pelo Programa de Pós-graduação em Direito da UFBA.

Atualmente o grupo de pesquisa sobre direitos dos animais é altamente reconhecido, não pelas qualidades individuais de seus membros, mas por ter se tornado um grupo forte dentro da Universidade Federal da Bahia, pesquisando uma

temática nova e desafiadora que visa conceder direitos aos animais. O Núcleo Interdisciplinar de Pesquisa e Extensão de Direito Ambiental e Direito Animal – NIPEDA é formado por diversos pesquisadores, professores e estudantes de diversos cursos, contando com um site para divulgação de suas atividades: www.nipeda.direito.ufba.br. Este núcleo junto com o programa de pós-graduação em Direito da UFBA, o Instituto Abolicionista Animal e a *Michigan State University* vêm publicando a Revista Brasileira de Direito Animal, já estando no seu quarto volume.

Como se percebe tenho aprendido a cada dia com estas pessoas, diferentes formas de me superar e inovar no mundo jurídico. Acho que, por isso, posso dizer que este momento de defesa não irá apenas marcar meu amadurecimento na academia das letras, mas também na academia da vida. Não vejo o mundo com os mesmos olhos de outrora: uma verdadeira panacéia em que alguns querem apenas ganhar nas custas de muitos que estão sempre a perder; um jogo de tudo ou nada que beneficia os favorecidos e desfavorece os desprotegidos. Acho que este ambiente de pesquisa do qual faço parte tem me mostrado que o mundo é mais amplo, diferente, variado do que eu imaginava. Imensurável tem sido o aprendizado nesses quase cinco anos que o acúmulo desse conhecimento, o qual será guardado por toda minha vida e dividido com o maior número de pessoas que puder. Será esta minha maior tarefa.

Foi com esse sentimento que escrevi a presente dissertação. Este trabalho busca tornar realidade a vontade de muitos que não conseguem se manifestar como nós. De uma nação não reconhecida pelo direito e pelos seus criadores. Em tempo de mudança paradigmática, se existe uma barreira a ser derrubada, esta será a do reconhecimento dos direitos dos animais.

Diversos foram os incentivadores dessa trajetória e, a eles, gostaria de oferecer meu muito obrigado: Ao Instituto Abolicionista Animal e as sociedades de proteção animal, nesse grupo um carinho especial ao Laerte Levai, Daniel Lourenço, Renata Martins, Fábio de Oliveira, Tâmara Bauab, Vânia Rall, Silvana, George Guimarães, Marly Winckler, Gislene Brandão, Ana Rita Tavares, Joice, Edna Cardozo Dias e Sônia Felipe. Aos professores Fredie Didier Júnior, Nelson Cerqueira, Rodolfo Pamplona, Steven Wise, David Cassuto, Débora Cao, Noga Morag-Levine, Manoel Jorge, Saulo Casali, Edilton Meireles, Paulo Pimenta, Paula Costa e Roxana Borges. Aos incentivadores deste trabalho acadêmico Alan Soares Ferreira, Gabriela Farias, Victor Insali, Mery Chalfun, Marines Ribeiro, Gilmar Freire,

Antônio, Israel, Savigny Machado, Arivaldo Santos, e Thiago Pires Oliveira. Aos funcionários do mestrado: Jovino, Luísa, Graça, Ângela, Angélica, Pedro, Geiziane. Aos amigos do CAIA e do programa de pós-graduação. Ao professor David Favre meu co-orientador nessa jornada, por me encorajar e acreditar no meu trabalho, convidando-me a estudar por seis meses na Faculdade de Direito da Michigan State University; À Fundação Fulbright, em especial a Rita Moriconi, Magnólia Santos, Andreza Martins e Rejânia Araújo. Aos meus amigos internacionais da MSU, em especial, Ritaumaria Pereira, Amâncio Souza, Bruna Pena, Peter Richard, Flávio van Boekel, Michael Daum, Aritro Nath, Justin Tinsey, Joseph Martin, Onur Ağırseven; além da comunidade indiana e do Cazaquistão. À Donna Clark e Luís por me ensinarem inglês e abrirem as portas do mundo para esta nova linguagem; À Fapesb, em especial a Lys Maria Vinhaes Dantas, Alayde Lopes Sarno Carvalho, Ana Carolina Greco. Ao Professor Antônio Herman Benjamin pela recomendação e confiança em meu trabalho. Aos amigos e amigas da biblioteca da Michigan State University. Ao professor Song Wei pelo convite de ser pesquisador na Science and Technology University of China – USTC. Aos meus amigos Dave, Jared e Christopher por me receberem tão bem em Xangai; À Geisa Fróes pela revisão ortográfica. À minha co-orientadora e fiel incentivadora Professora Mônica Aguiar, por ter apoiado todos os meus projetos e me incentivado sempre com um sorriso sincero e brilho nos olhos; e em especial ao Professor e amigo Heron José de Santana Gordilho e Luciano Rocha Santana, pessoas extraordinárias que serei grato por toda a vida e que me fizeram sonhar cada vez mais.

Sempre em destaque, gostaria de agradecer aos meus irmãos, pessoas maravilhosas que sou grato todos os dias por tê-los perto; e principalmente aos meus pais, Vanda e Ademir e familiares, tia Sônia, Ana, Walquiria, Adail e tio Wanderlei, Wagner, Almir, Vaderez, Aroldo, Josué e Wanderlan; por estarem sempre presentes nesta jornada seja nas vitórias como nos desafios.

*Quem és tu, caro leitor, lendo
estes meus poemas daqui a cem anos?*

*Não posso te enviar uma só flor de
toda a riqueza desta primavera, nenhum
raio destas nuvens douradas...*

*Abre as tuas portas, e olha ao teu
redor!*

*Colhe do teu jardim as perfumadas
lembranças das flores que murcharam cem
anos antes... Talvez recebas em teu
coração a alegria viva que eu te envio nesta
manhã de primavera, ecoando a sua voz
feliz através destes cem anos.*

Rabindranath Tagore

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	13
CAPÍTULO I – DERRUBANDO O MURO DO ESPECISMO.....	16
1.1. O debate sobre direitos dos animais no Brasil.....	16
1.1.1 O que são direitos dos animais?.....	19
1.1.1.1 <i>Distinção entre Direitos dos animais e Bem estar animal</i>	21
1.1.1.2. <i>Direitos dos animais e novos benestaristas</i>	22
1.2. Crítica a exploração institucionalizada dos animais.....	24
1.2.1. Animais como alimento.....	24
1.2.2. Animais como cobaias em experimentos científicos.....	26
1.2.3. Animais como objeto de entretenimento.....	27
1.3. As contribuições de Peter Singer e Tom Regan.....	28
1.3.1. Utilitarismo e o Princípio da igual consideração de interesses.....	31
1.3.2. Direitos morais para os animais.....	34
1.4. Dignidade Animal: transcendendo Kant.....	37
1.5. Neodarwinismo e o fim da classificação artificial dos seres humanos.....	42
1.6. Críticas à idéia de direitos para os animais.....	49
CAPÍTULO II – ANIMAIS COMO SUJEITO DE DIREITO.....	52
2.1. Antecedentes históricos de animais em juízo.....	52
2.2. O caso <i>Tree</i> e a contribuição de Christopher Stone.....	55
2.3. Sujeito como titular de uma situação jurídica.....	58
2.4. Toda personalidade é uma criação jurídica.....	62
2.5. A Capacidade de adquirir e exercer direitos.....	66
2.6. Animais como sujeito personificado.....	68
2.7. A doutrina brasileira dos direitos dos animais.....	70
2.8. Extensão de Direitos humanos aos grandes primatas.....	74
2.9. A teoria do <i>status</i> intermediário entre pessoa e coisa para os animais.....	76
CAPÍTULO III – ANIMAIS EM JUÍZO.....	78
3.1. A tutela constitucional dos animais.....	78
3.1.1. O Supremo Tribunal Federal e a crueldade contra os animais no Brasil ...	82
3.1.2. <i>Laurence Tribe</i> e as lições do Direito estadunidense.....	87
3.2. Os animais podem estar em juízo?.....	90
3.2.1. <i>Substituição processual em favor dos animais</i>.....	96
3.2.2. <i>Representação processual dos animais</i>.....	99
3.3. Seriam as sociedades protetoras “representantes adequados”?.....	104
3.4. Ministério Público e os direitos dos animais.....	108
3.5. Animais como proprietários de si mesmos.....	111
3.6. A contribuição de Heron Gordilho e <i>Habeas corpus</i> em favor dos animais	113
3.7. A importância da personalidade no debate dos direitos dos animais.....	121
CONCLUSÃO.....	125
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	137

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 01.....	45
Figura 02.....	46

RESUMO

Esta dissertação trata da possibilidade de animais não-humanos irem a juízo reivindicar seus direitos perante os Tribunais. A idéia de animais estarem em juízo reivindicando seus direitos não é nova. Ao contrário data de períodos distantes. Porém, estes casos desencadeavam uma sensação de estranheza para os operadores do direito que não sabiam lidar com esse tipo lide. O objetivo desta dissertação é de ser o fundamento teórico para uma mudança de concepção jurídica por parte destes operadores. Esta dissertação é a tentativa de refletir sobre conceitos jurídicos alicerçados, além de demonstrar de forma cuidadosa e consistente como os animais devem ter seus interesses reconhecidos e garantidos pelo ordenamento jurídico. Temas como sujeito de direito, personalidade jurídica e capacidade jurídica serão debatidos e esmiuçados sempre sob o prisma da teoria dos direitos dos animais.

Palavras-chave: Direitos dos Animais – Teoria Geral do Processo – Tribunais – Sujeito de direito – personalidade – capacidade – capacidade de ir a juízo

ABSTRACT

This dissertation explores the possibility of non-human animals to fill a suit and have standing. Animals can claim their rights before the courts. This idea is not new. Although it is possible, judges and prosecutors, as well as students and judicial employees, do not have a fundamental theory to work with. The goal of this dissertation is to suggest a frame of reference from which other scholars can develop this important area of law. This discussion will provide a substantive overview of this debate and a consistent background which human and non-humans animals will be able to understand. From discussions on standing, subject of law, and personhood we can find answers to develop Brazilian Legal system.

Keywords: Animal Rights – Courts - Subject of law – personhood – substantive process of law – capacity

INTRODUÇÃO

Esta dissertação trata da possibilidade de animais não-humanos irem a juízo reivindicar seus direitos perante os Tribunais. A idéia de animais estarem em juízo reivindicando seus direitos não é nova. Ao contrário, data de períodos distantes. Porém, estes casos desencadeavam uma sensação de estranheza para os operadores do direito que não sabiam lidar com esse tipo lide.

O objetivo deste trabalho é de ser o fundamento teórico para uma mudança de concepção jurídica por parte destes operadores. Ocorre que por não entender os animais como sujeitos de direitos dentro do ordenamento jurídico, muitos juízes, promotores e advogados desprezavam ações envolvendo animais, não concedendo adequado acompanhamento a estes casos.

A proposta do texto é de ser uma tentativa de refletir conceitos jurídicos alicerçados, além de demonstrar de forma cuidadosa e consistente como os animais devem ter seus interesses reconhecidos e garantidos pelo ordenamento jurídico. Temas como sujeito de direito, personalidade jurídica e capacidade jurídica serão debatidos e esmiuçados sempre sob o prisma da teoria dos direitos dos animais.

Pode-se dizer que realmente ainda não se tem uma teoria dos direitos dos animais, mas sim várias concepções e especulações, retalhos de uma conjuntura. Este trabalho busca reunir estes conceitos, tornando claro, conceitos e autores, a fim de propor uma maior consideração dos interesses dos animais.

No capítulo que descreve a derrubada do especismo, encontra-se o embasamento desta teoria. Há passagens referentes ao referencial teórico da obra, crítica a exploração institucionalizada dos animais, contribuição dos principais autores e a crítica à teoria dos direitos dos animais. Buscou-se fazer uma análise sem sentimentalismo ou emoções das teorias propostas. Muito pelo contrário, a tentativa no primeiro capítulo será de evidenciar o “estado da arte” da teoria dos direitos dos animais e principalmente sua intersecção com a área jurídica.

Prós e contras foram destacados com o intuito de mostrar as duas faces do debate, procurando retratar concepções tanto científicas como mais práticas. A dignidade animal e a teoria de Charles Darwin aparecerão como fundamentos deste trabalho, almejando uma combinação entre o discurso jurídico e o debate evolucionista tão inquietador nas demais áreas do conhecimento. A reflexão proposta será se todos os animais são iguais e se a diferença entre as espécies pode justificar diferentes *status jurídico*.

Dentro de um reino que agrupa tão diferentes seres; usa-se o direito para estabelecer diferenciações de acordo com os interesses humanos mesmo sabendo que a relação do homem com os demais animais é muito mais próxima do que se imagina. Questionamento ulterior permeará todo o trabalho: se nos opomos a traçar uma linha divisória de direitos para espécie humana por que então traçá-la para os demais animais?

O segundo capítulo demonstrará esta incongruência do sistema jurídico pensado sem os animais não-humanos. Institutos clássicos serão debatidos a partir da concepção de seus criadores com o intuito de evidenciar equívocos interpretativos em prejuízo dos animais. Conceitos jurídicos devem ser repensados não sob o prisma antropocêntrico. Propõe-se uma análise baseada na relação de respeito com as outras espécies, sendo isto, apenas possível através de uma nova sistematização, visando a inclusão dos animais nas categorias jurídicas.

Teorias e doutrinadores serão apresentados inclusive far-se-á um contínuo diálogo com o sistema legal dos Estados Unidos, além de alguns países europeus. O objetivo é evidenciar a gradual mudança de *status jurídico* do ordenamento jurídico nacional e internacional com o intuito de aprimorar experiências brasileiras e propor alternativas conjuntas. Deste modo, o capítulo segundo surge como uma proposta de repensar as estruturas do direito, a fim de sanar com erros cometidos por séculos e especialmente garantir uma igual consideração de interesses no âmbito dos tribunais. A ampliação do círculo jurídico em direção dos animais não-humanos aparece, portanto, como um imperativo a ser seguido pelos operadores do direito, a fim de garantir direitos morais básicos tais como vida, integridade física e liberdade na busca de sua própria subsistência.

Comparado com os demais, o terceiro capítulo visa ser provocador. Ele se dedica a evidenciar novas alternativas para o futuro desse debate. Poder-se-ia dizer que é o coração da presente dissertação. Esta seção parte definitivamente para a

organização do sistema jurídico, buscando prepará-lo para as ações envolvendo não-humanos. A finalidade é demonstrar como, quem, o porquê, para que e até mesmo em quais casos os interesses dos animais poderiam ser resguardados em juízo. Para tanto, precisa-se partir para uma nova interpretação voltada para os princípios constitucionais do ordenamento brasileiro.

Como veremos, o ordenamento brasileiro proíbe a crueldade com os animais e organiza diversas instituições para representar o interesse da sociedade em juízo. Associações, Ministério Público e guardiões são considerados representantes adequados para estar em juízo reivindicando interesse dos animais. Instrumentos processuais antigamente apenas usados para humanos têm sua finalidade ampliada para se adequar a este novo momento. O *habeas corpus* começa a ser utilizado não apenas para salvaguardar a liberdade dos seres humanos, mas também dos não-humanos. O Supremo Tribunal Federal iniciou o debate sobre a conceituação de crueldade e impediu manifestações ditas “culturais” de realizarem práticas cruéis com os animais. Percebe-se o anseio na busca de novas respostas para problemas visualizados na sociedade atual.

Uma das respostas será dada através do conceito de personalidade apenas criado e reconhecido a partir dos interesses humanos. Como veremos, esta visão não se sustenta mais, devendo o sistema jurídico avançar para a personificação dos animais, a fim de estabelecer um limite para as diversas formas de arbitrariedade. Não há nada de absurdo em reconhecer direitos para os demais animais, uma vez que os direitos não são absolutos, devendo ser analisado pelo judiciário no caso concreto. O último capítulo demonstrará que devemos equipar o sistema jurídico para esses novos desafios para que a possibilidade de animais estarem em juízo, tendo seus interesses considerados não seja motivo de estranheza ou comicidade.

Em um país como o Brasil, onde os problemas sociais são vistos como uma barreira para o progresso e concessão de uma melhor vida para seus habitantes, o direito dos animais surge como alternativa consistente de nova teoria do direito cujo enfoque em todas as formas de vida modifica o sistema jurídico em direção de um ordenamento mais justo tanto para os humanos, quanto para os não-humanos. Portanto, a luta pelos direitos dos animais junta-se a luta pelos direitos humanos na busca de uma sociedade mais justa e menos desigual para todos.

CAPÍTULO I – DERRUBANDO O MURO DO ESPECISMO

1.1. O debate sobre direitos dos animais no Brasil

A fundação da U.I.P.A (União Internacional de Proteção Animal) marca o início do debate sobre os direitos dos animais no Brasil. A U.I.P.A foi a primeira organização brasileira formada com o intuito de proteger os animais¹. Fundada em 30 de maio de 1895, ela sofreu fortes influências do pensamento de compaixão e bem estar para com animais que estavam sendo difundidos pela Europa e Estados Unidos.

Problema constante na sociedade da época eram os maus-tratos causados aos “animais de tração”. Jornais de circulação do final do século dezanove traziam notícias sobre a necessidade de uma instituição que protegesse os animais contra os casos de crueldade praticados por seres humanos contra os animais².

Destacaram-se as reportagens do “*Jornal do Comércio*”, “*A Opinião*” e “*Diário Popular*”. Todos estes jornais traziam como modelo associações de proteção animal que foram fundadas fora do país, além de legislações estrangeiras aprovadas como intuito de assegurar o bem estar dos animais. Este movimento pela defesa dos animais fez surgir no Brasil, ao decorrer dos anos, diversas sociedades com o foco no bem estar dos animais³.

O impacto deste movimento foi realmente surpreendente. Em 1924, a U.I.P.A participou da elaboração do projeto de lei que culminaria no decreto número 16.560/1924. Este decreto proibia que animais fossem usados para recreação, causando-lhes sofrimento. Logo, em 1934, é publicado o decreto 24.645/1934 que

¹ ORLANDI, Vanice. *Fundação da U.I.P.A.* Disponível em: http://www.uipa.org.br/portal/modules/mastop_publish/?tac=Fundacao. Acessado em: 12 de julho de 2009.

² *Ibid.*

³ *Ibid.*

irá permitir as associações de proteção animal e ao Ministério Público representar os animais em juízo em causas cíveis e criminais, visando à proteção dos animais.

Nesse último decreto, poderemos encontrar a definição de maus tratos com animais. Ele tipifica diversas condutas dentre as quais se destacam atos de abuso e crueldade, trabalhos excessivos, abandono, engorda mecânica e a caça. O ápice da participação da U.I.P.A se deu com a tipificação da crueldade animal como contravenção penal pelo decreto-lei número 3.688/1941 (lei das contravenções penais).

No Brasil, pode-se dizer que o debate dos direitos dos animais teve um forte impulso com a criação das associações de defesa animal. Por exemplo, foi o papel importante da Liga de prevenção da Crueldade contra o animal – LPCA, que contribui para que constasse na lei de crimes ambientais o artigo 32 que trata da proteção aos animais. Da mesma forma, apenas com o empenho do movimento de proteção animal foi possível a aprovação do texto da Constituição do artigo 225, parágrafo 1, inciso VII que foi logo seguido pelas constituições estaduais, consolidando a defesa animal como uma garantia constitucional⁴.

Contudo, pode-se dizer que o debate sobre direitos dos animais no Brasil ganhou repercussão nacional e internacional com a decisão do *habeas corpus* impetrado em favor de Suíça. Esta chimpanzé encontrava-se aprisionada no Parque Zoobotânico Getúlio Vargas de Salvador, Bahia/Brasil.

Segundo laudo do IBAMA, a chimpanzé encontrava-se em uma jaula inapropriada para sua espécie, causando à mesma uma situação de estresse, disfunção do instinto sexual, automutilações e autismo⁵.

Constava ainda no relatório, que a jaula de Suíça apresentava sérios problemas de infiltração, além de falta de espaço para que ela pudesse se exercitar. Suíça vivia enclausurada, sem a possibilidade de viver como um chimpanzé⁶. O caso de Suíça evidencia a forma com que nós tratamos os animais, atribuímos-lhes valor moral de acordo com interesses humanos. Animais não valem em si mesmos, mas de acordo com a utilidade conferida pelos humanos.

⁴DIAS, Edna Cardozo, A Defesa dos animais e as conquistas legislativas do movimento de proteção animal no Brasil. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. Vol. 02. jan/jun. p. 149-168.. 2007. p. 156-157.

⁵Inquérito Civil nº 08/2005, instaurado pela 2ª Promotoria de Justiça do Meio Ambiente da Comarca de Salvador, Bahia/Brasil.

⁶ MANZINI, Gabriela. *Chimpanzé morre antes que Justiça decida sobre habeas corpus na BA*. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/ult95u113510.shtml>. Acessado em: 10 de agosto de 2009.

Na sociedade atual, animais são vistos de acordo com uma finalidade humana: buscamos nos animais nossa alimentação, vestuário, divertimento (caso de Suíça), conhecimento (pesquisas científicas) e assim por diante. Milhões de animais diariamente são vendidos como mercadoria, espoliados em razão de trabalhos forçados ou simplesmente mortos sem qualquer direito de defesa⁷.

Percebe-se que estamos indo na contramão ao que Charles Darwin ensinou em sua teoria. O Direito deve entender que entre humanos e não-humanos as diferenças são apenas de grau e não de categoria. O homem não ocupa um local privilegiado na ordem natural⁸.

Sabe-se que relação entre humanos e não-humanos foi iniciada entre 25.000 e 50.000 anos atrás e vem se estabelecendo através de fins essencialmente utilitários. Existem atualmente cerca de 60 milhões de animais domésticos em países como os Estados Unidos e quase isso no Brasil, cerca de 50 milhões⁹. Nessa conta, devemos considerar a não inserção de alguns animais tais como: bois, frangos e animais silvestres.

De fato, pelo menos centenas de pessoas mantêm uma relação próxima com um animal. Diariamente surgem novas associações de proteção animal, assim como pessoas dispostas a investir suas vidas no cuidado e bem estar de todas as formas de vida.

Os meios de comunicação não param de noticiar novas reportagens sobre a mudança progressiva da sociedade atual em relação aos demais animais, especialmente, os domésticos¹⁰. Grandes redes de comunicação e até sítios eletrônicos especializados no debate animal começam a surgir, demonstrando que a relação entre homens (animais humanos) e animais não-humanos está se remodelando¹¹.

⁷ SANTANA, Heron José de. Abolicionismo animal. *RDA*. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 6, p. 85-109, out/dez, 2004. p. 85.

⁸ DARWIN, Charles. *The Descent of Man*. In *Comparison of the mental Power of man and lower animals*. Disponível em: <http://charles-darwin.classic-literature.co.uk/the-descent-of-man/>. Tradução nossa.

⁹ Ver matéria especial da Veja: MARTHE, Marcelo. Nossa família animal. Edição 2122 / 22 de julho de 2009. Reportagem pode ser acessada em: <http://veja.abril.com.br/220709/nossa-familia-animal-p-084.shtml>. Ver também Porto Alegre tem mais casas com animais de estimação, diz pesquisa em: <http://g1.globo.com/Noticias/Brasil/0,,MUL1237597-5598,00.html>. Acessado em: 03 de Agosto de 2009.

¹⁰ *Ibid*

¹¹ Exemplos podem ser encontrados, por exemplo, a Agências Nacional dos Direitos dos Animais e do Instituto Abolicionista Animal, respectivamente www.anda.jor.br e www.aboliicionismoanimal.org.br.

Contudo, em que direção se está caminhando? Quais as mudanças que esse novo pensamento traz à sociedade? E para o Direito? Animais deveriam ter direitos? Diversos são os questionamentos que representam um momento de mudança de paradigma social na contemporaneidade. Estas mudanças repercutem no direito através das legislações na forma que os operadores do direito percebem a sociedade. O lugar dos animais no entrelaçado moral de nossa cultura mudou. Expressões como “direitos animais” têm feito parte do nosso vocabulário diário, demonstrando os efeitos desta mudança.¹² Cabe elucidar, então, alguns pontos desta teoria.

1.1.1. O que são direitos dos animais?

Pode-se dizer que para o Direito o processo de mudança iniciou com Henry S. Salt em 1892, ao publicar o livro *Animal Rights* (Direito dos Animais). Antes de Salt, autores tratavam da temática dos direitos dos animais como um dever humano direto ou indireto para com os animais¹³, não relacionando o direito com a temática dos animais. Salt irá propor uma comparação muito simples. Se pensarmos que os homens não têm direitos, poderíamos dizer que eles possuem algo muito semelhante, que como veremos no decorrer desta dissertação, alguns autores irão chamar de senso de justiça. Este senso irá estabelecer uma borda-limite na relação entre humanos e não-humanos que ajudará Salt a se questionar sobre a possibilidade de atribuir direitos aos animais, já que mesmo raciocínio é feito em favor dos homens.¹⁴

Salt ensinará que existe uma continuidade histórica da nossa moralidade. Ele afirma que inicialmente nosso círculo de moralidade era restrito aos membros de nossa família, nossa nação, sendo expandindo para toda a humanidade como reivindicação de cada momento histórico¹⁵. Henry Salt ensina que reconhecer direitos aos animais, não é apenas argumentar pela simpatia ou compaixão com os animais, mas lutar pelo reconhecimento de direitos básicos para estes seres.¹⁶

¹² REGAN, Tom. Progress without pain: the argument for the humane treatment of research animals. Foreword: animal rights and the law. *Saint Louis University Law Journal*. sep. 1987.

¹³ SINGER, Peter & REGAN, Tom. *Animal rights and human obligations*. New Jersey: Prentice-hall, 1976.

¹⁴ SALT, Henry S.. Animals' rights. In *Animal rights and human obligations*. New Jersey: Prentice-hall, 1976. p. 173-174.

¹⁵ *Ibidem*. p. 174.

¹⁶ *Ibid.*

De fato, Henry Salt irá afirmar que a concessão de direitos será simplesmente uma questão de tempo. Ele cita como exemplo o caso da escravidão da população negra. O avanço significativo pode ser visto na discussão dos direitos humanos, onde a barreira que separava a humanidade e justificava diversas formas de exclusão foi abolida. Para ele, a maneira com que nos relacionamos com os animais reflete séculos de brutalidade e crueldade praticada contra eles¹⁷.

Por isso, Salt propõe um princípio para o debate sobre os direitos dos animais. Se “direitos” existem para todos, eles não podem ser apenas reconhecidos para os humanos e negados para os demais animais, já que o mesmo senso de justiça e compaixão pode ser aplicado em ambos os casos. Animais têm direitos, ou seja, animais têm direito a liberdade para uma vida natural, em que é permitido o desenvolvimento individual do animal, sujeitando-se as limitações impostas, as permanentes necessidades e aos interesses de sua comunidade¹⁸.

Nesse sentido, o conceito de “direito dos animais” será dividido fundamentalmente por parte da doutrina a partir de duas grandes teorias desenvolvidas por diferentes correntes filosóficas: 1. O bem estar animal e 2. Abolicionismo animal.

Os seguidores do bem-estar animal negam qualquer forma de sofrimento desnecessário imposto aos animais. O que se pede é que os animais sejam tratados humanamente. Para os defensores do bem estar animal, não existe nada de errado em utilizar animais em pesquisa científica ou até mesmo vendê-los como alimentação. O argumento principal parte da quantidade de sofrimento imposto ao animal. Para os defensores do bem estar animal, não existe nada de errado em utilizar animais em pesquisa científica ou até mesmo vendê-los como alimentação. O argumento principal parte da quantidade de sofrimento imposto ao animal¹⁹.

Contrariamente, os que defendem a abolição das formas de utilização de animais não-humanos partem de uma concepção que busca o reconhecimento dos direitos morais básicos dos animais. Questões sobre quão doloroso é a utilização de um animal não fazem parte do debate central desta corrente, já que há uma extensão do princípio moral atribuído por Kant, ou seja, os animais não devem ser

¹⁷ SALT, Henry S.. Animals' rights. In *Animal rights and human obligations*. Op. Cit. p. 176.

¹⁸ *Ibidem*. p. 177.

¹⁹ BEKOFF, Marc, & MEANEY, Carron A. *Encyclopedia of animal rights and animal welfare*, Greenwood Press, Westport, Conn, 1998. p. 42.

tratados como meios, mas sim como fins em si mesmos, possuindo um valor inerente²⁰ como se verá ainda neste capítulo.

Immanuel Kant era um filósofo que repudiava a visão utilitarista de pensar o mundo. Para ele, humanos deviam ser tratados com fim em si mesmos, nunca como mero meio para o benefício de outrem. A posição dos direitos dos animais busca ir além da posição defendida por Kant. Busca-se, por exemplo, que os animais usados em laboratórios ou para alimentação sejam tratados com fins em si mesmo e não meramente como meios de experimentações ou degustações humanas²¹.

Algumas são as críticas direcionadas à visão abolicionista: Para os críticos, como seria possível para os humanos ter um dever de respeitar os animais quando animais não têm um dever recíproco de respeitar os direitos dos homens? Ou ainda até onde iriam os direitos dos animais? A resposta tem diferentes repostas, como veremos neste trabalho, mas para os abolicionistas os animais possuiriam um valor inerente que faz com que os mesmos sejam possuidores desses direitos básicos tais como a vida, integridade física e liberdade para buscar sua subsistência²².

1.1.1.1. Distinção entre Direitos dos animais e Bem estar animal

²⁰BEKOFF, Marc, & MEANEY, Carron A. *Encyclopedia of animal rights and animal welfare*, Greenwood Press, Westport, Conn, 1998. p. 42.

²¹REGAN, Tom. *Jaulas Vazias*. Porto Alegre: Lugano, 2006. p. 205.

²²BEKOFF, Marc, & MEANEY, Carron A. *Encyclopedia of animal rights and animal welfare*. *op.cit.* p. 43.

A noção de “bem estar animal” é anterior à de “direito dos animais”. De fato, foi com a publicação do livro *Animal Liberation* (Libertação Animal) do filósofo australiano Peter Singer em 1975 que o movimento de libertação animal aderiu esta corrente. O intento era usar o pensamento dos movimentos liberais, a fim de rejeitar o especismo (forma arbitrária de discriminação com base na espécie), bem como o racismo, sexismo e a homofobia; A luta era demonstrar que as diferenças biológicas entre humanos e não-humanos era irrelevante. Neste período, aconteceram protestos contra algumas organizações que defendiam crueldade contra animais tal como a caça, além do lançamento dos livros de Ruth Harrison e Richard Ryder, *Animal Machines* (Animais maquinas) e *Victims of Science* (Vítima da Ciência) que evidenciavam o que vinha acontecendo nos laboratórios²³.

Tecnicamente, direito dos animais pode se referir a qualquer lista de direitos para os animais, embora atualmente o termo seja amplamente entendido à idéia de abolicionismo de todas as formas de uso e exploração de animais, visão defendida por Tom Regan em *The case for Animal Rights*.

Na Enciclopédia de direitos dos animais e bem estar animal, podemos encontrar diferentes correntes de bem estar animal, sendo ele entendido como a defesa do uso humanitário dos animais, visando proibir o uso desnecessário deles. Entre as diversas formas de bem estar animal pode-se encontrar: *Animal exploiters' s “animal welfare”* são contra quaisquer formas de uso de animais para o comércio ou entretenimento; 2. *Commonsense animal welfare*: àqueles que se preocupam em evitar a crueldade para certos tipos de animais; 3. *Humane animal welfare*: se opõem a crueldade animal de forma mais profunda e disciplinada que os *commonsense animal welfare*. Contudo, estes grupos não rejeitam a maioria das explorações animais industriais e suas práticas; 4. *Animal liberationist animal welfare*: defendido por Peter Singer, defende a minimização do sofrimento, aceitando algumas formas de vivissecação; 5. *New welfarism* que veremos a seguir²⁴. Para Richard Ryder, todas estas correntes denotam alguma forma de preocupação com o sofrimento dos outros animais, sendo que ele não vê vantagem em distinguir abolicionistas de não abolicionistas²⁵.

²³ BEKOFF, Marc, & MEANEY, Carron A. *Encyclopedia of animal rights and animal welfare*. Op. cit. p. 44.

²⁴ *Ibid*

²⁵ RYDER, Richard. *Animal revolution: Changing Attitudes Towards Speciesism*. Oxford: Berg, 2000. p. 07.

1.1.1.2. Direitos dos animais e novos benestaristas

Para Gary Francione, há um grande hiato entre a teoria dos direitos dos animais e o fenômeno social que chamamos de movimentos dos direitos dos animais. Para o autor, a linguagem dos direitos é utilizada para descrever qualquer medida de diminuição do sofrimento animal, podendo dizer que o movimento dos direitos dos animais moderno não difere em nada do seu predecessor: o clássico movimento benestarista.

O moderno movimento dos direitos dos animais tem claramente rejeitado a filosófica doutrina dos direitos dos animais em favor da versão do bem estar que aceita direitos dos animais como um estado ideal que pode ser conseguido através de medidas de bem estar animal. Esta posição híbrida, que em longo prazo defende os direitos dos animais, mas em curto prazo aceita o bem estar, Gary Francione denomina “*New welfarism*” e as pessoas que o defendem de “*new welfarists*”.

Gary Francione em seu livro *Rain without Thunder: the Ideology of the Animal Rights Movement*²⁶, irá citar diversos exemplos de sociedades de proteção animal nos Estados Unidos em que esta visão será utilizada. Por exemplo, para o autor, ativistas como Kim W. Stallwood, editor da *Animals´Agenda*, na luta pelos direitos dos animais capitaneiam a postura de que a visão dos direitos dos animais é utópica, já que não busca alternativas para o movimento. Outro com o mesmo pensamento será Zoe Weil da *American Anti-vivisection Society* (AAVS). Para Weil, a diferença entre a posição de direitos e de bem estar animal será irrelevante, uma vez que se deve dar valor a posição de compaixão e respeito pelos animais²⁷.

Francione ensina que mesmo grupos radicais na defesa dos direitos dos animais nos Estados Unidos como o PETA (*People for the Ethical Treatment of Animals*) têm se distanciado da visão dos direitos dos animais, afirmando que a posição abolicionista em busca de um “tudo-ou-nada” pelos direitos dos animais é irrealista e assevera em favor do bem estar dos animais. Para o autor, esta rejeição pela visão de direitos pelos ativistas dos direitos dos animais não necessariamente significa que todos esses ativistas têm simplesmente abraçado alguma versão do welfarismo clássico. Ao contrário, os ativistas defensores desta corrente não vêm

²⁶ FRANCIONE, Gary L. *Rain Without Thunder: The Ideology of Animal Rights Movement* - Philadelphia: Temple University Press, 1995.

²⁷ FRANCIONE, Gary. The Animal Rights Movement has sold out to “New Welfarists”. In *The Animal Rights Movement*. Kelly Wand ed. Greenhaven Press: Thomson Gale, 2003. p. 150.

contradições entre trabalhar pela abolição ou pela aceitação de um reformismo na teria dos direitos dos animais e propõem um caminho pragmático para a obtenção dos direitos dos animais através do bem estar animal²⁸.

A crítica de Francione é formulada no sentido de que os que empregam esta visão dos novos benestaristas (*new welfarism*) passam a falsa idéia de que não há diferença entre bem-estar animal e a visão de direitos dos animais. Passam a idéia de que no momento em que uma pessoa tem compaixão e se importa com os animais, ela irá reduzir o sofrimento dos animais sendo suficiente para a luta pelos direitos dos animais. Gary Francione advoga contra este desejo de abraçar uma diversidade de movimentos, afirmando que esta posição dificultará o entendimento de um critério distintivo sobre quem é o explorador e quem não é, ou seja, um falso entendimento de que há uma conexão entre limpar as jaulas hoje e não haver jaulas amanhã²⁹.

1.2. Crítica a exploração institucionalizada dos animais

1.2.1. Animais como alimento

Para a maior parte das pessoas que vivem nas sociedades modernas e urbanizadas, afirma Peter Singer, a principal forma de contato com os animais acontece na hora das refeições³⁰. Nos Estados Unidos e na Europa, o uso de animais para alimentação é considerada a maior causa de maus tratos aos animais, sendo o consumo humano de carne fresca, ovos e leite uma das maiores formas de sofrimento para a qual todos os consumidores são responsáveis³¹. Os cidadãos das sociedades industrializadas podem facilmente conseguir uma alimentação adequada sem que seja preciso recorrer à carne animal.

Médicos e pesquisadores indicam que a carne animal não é necessária para a boa saúde ou a longevidade. Para Peter Singer, a carne é um luxo e só é consumida porque as pessoas apreciam-lhe o sabor. Para o autor, ao refletirmos sobre o uso de animais para alimentação humana, percebemos que pelo princípio

²⁸ *Ibidem*. p. 150-152.

²⁹ FRANCIONE, Gary. The Animal Rights Movement has sold out to “New Welfarists”. *Op. cit.* p. 152-162.

³⁰ SINGER, Peter. *Ética Prática*. São Paulo: Martins Fontes, 1998. p. 72.

³¹ MATHENY, Gaverick. Utilitarianism and animals. In SINGER, Peter. In *Defense of animals*. The second wave. Oxford: Blackwell, 2006. p. 21.

da igual consideração de interesses não se permite que os interesses maiores sejam sacrificados em função dos interesses menores³².

Nessa prática transformam-se animais em objetos a serem utilizados por nós. Para que a carne chegue às mesas das pessoas a um preço acessível, a nossa sociedade tolera métodos de produção de carne que confinam animais sensíveis em condições impróprias e espaços exíguos durante toda a duração de suas vidas³³.

Acontece uma espécie de retorno as teorias de René Descartes que entendiam os animais como objetos humanos. Separam-se os bezerros das mães; eles passam por processo de castramento; são marcados com ferro em brasa seus corpos; transportados em condições precárias; e abatido de forma criminosa. Descartes escreveu em seu livro *Discurso sobre o Método* que os autômatos animais, embora determinados pelas mesmas leis da matéria, seriam constituídos de maneira que seu funcionamento ou comportamento³⁴ leva de forma enganosa o observador humano a pensar em um valor inerente aos animais, análogo ao que lhe é próprio, sem que eles o possuam³⁵.

Partindo dos conceitos de direito dos animais já estudados nas seções anteriores, podemos dizer que existe um imperativo em ser vegetariano para aqueles que seguem a visão de Tom Regan (abolicionista). Segundo Gaverick Matheny, nós não dependemos da alimentação nutricional que provém dos produtos animais. Vegetarianos são em média mais saudáveis do que àqueles que se alimentam de carne. A única justificativa para que nos alimentemos de animais é o prazer obtido pela degustação da carne fresca³⁶.

Já para aqueles que seguem a visão utilitarista de Peter Singer, poder-se-ia dizer que não se deve alimentar-se de animais como frango, porco, vitela, a menos que se saiba a procedência, não sendo esta através de métodos industriais. Para os utilitaristas, estes argumentos não nos forçam a adotar, na íntegra, uma alimentação vegetariana, já que alguns animais ainda são criados em pastagens naturais. A igual consideração de interesses requer, segundo Singer, que nos coloquemos no lugar de um desses animais. Uma dica trazida por Singer é que

³² SINGER, Peter. *Ética Prática*. *Op.cit.* p. 73.

³³ *Ibid.*

³⁴ JONAS, Hans. *O princípio vida: fundamentos para uma biologia filosófica*. Trad. Carlos Almeida Pereira. 2ª. Ed. Petrópolis/RJ: Ed. Vozes, 2004. p. 66.

³⁵ DESCARTES, René. *Discurso do Método e Regras para a direção do Espírito*. Trad. Pietro Nasseti. São Paulo: Martin Claret, 2007. p. 56.

³⁶ MATHENY, Gaverick. *Utilitarianism and animals*. *Op. cit.* p. 21.

nosso interesse trivial em degustar animais vem causando o sofrimento de cerca de 17 bilhões de animais³⁷.

Com o intuito de justificar o uso de animais como alimentação, utilitaristas normalmente fazem um cálculo do prazer obtido em consumir animais *versus*. o prazer obtido através de uma alimentação vegetariana. A preocupação dos utilitaristas está no fato de se saber se a carne que se consome foi produzida com o sofrimento de diversos animais ou não. Para Singer, a menos que possamos estar certos de que o animal foi abatido sem sofrimento não haverá implicação do princípio da igual consideração de interesses do animal³⁸.

Por isso, na dúvida não deveríamos consumir qualquer produto de animais que acreditamos ser senciente. Este benefício seria dado a qualquer animal que demonstre sentir dor. Alimentar-se de animais é um hábito que a maioria dos humanos têm, como qualquer outro hábito necessita de força de vontade para acabar³⁹.

1.2.2. Animais como cobaias em experimentos científicos

Peter Singer ensina que o campo da experimentação animal é o campo em que se pode perceber mais claramente o especismo. A justificativa para a pesquisa é sempre a de que ela pode nos levar a grandes descobertas para os seres humanos.

No passado, o debate sobre as experiências com animais quase sempre negligenciou a forma com que os animais eram tratados nos centros de pesquisa. Animais ou mesmo uma dúzia deles têm sido submetidos a experiências para salvar milhares de pessoas. Singer propõe uma medida adequada na qual se pode julgar se um determinado experimento é ético ou não de acordo com a teoria utilitarista⁴⁰.

Os que acreditam em direitos absolutos defenderão que na pesquisa com animais, os sujeitos da experimentação são prejudicados sem que se pretenda qualquer benefício para eles; em vez disso, a intenção é obter informações que proporcionem benefício a outros⁴¹.

³⁷ SINGER, Peter. *Ética Prática. Op. cit.* p. 74.

³⁸ SINGER, Peter. *Ética Prática. op. cit.* p. 75.

³⁹ MATHENY, Gaverick. *Utilitarianism and animals. op. cit.* p. 21.

⁴⁰ SINGER, Peter. *Ética Prática. op. cit.* p. 77.

⁴¹ REGAN, Tom. *Jaulas Vazias. op. cit.* p. 213.

Dos animais utilizados em experimentações, apenas 25% dos relatos sobre as experiências chegam às páginas das publicações mundiais⁴², sendo cerca de 150 milhões de animais utilizados em procedimentos científicos e industriais. Estas intervenções causam terríveis sofrimentos e privações aos animais, na maioria das vezes, em pesquisas que não trazem qualquer benefício para a espécie humana,⁴³ uma vez que métodos alternativos, substitutivos e complementares já poderiam ser utilizados.

1.2.3. Animais como objeto de entretenimento

Durante séculos animais são utilizados como forma de divertimento e lazer de seres humanos. Desde o século XVIII, jardins zoológicos como o de Viena, Madrid e Paris foram transformados em espaços públicos com o propósito de recreação ou educação.

Nestes espaços, animais não humanos foram confinados e privados de seus bens. A eles foi negado a possibilidade de obter sua própria alimentação, desenvolver sua própria rede de relações sociais ou até mesmo se comportar de acordo com sua própria natureza.

Em *A vida dos animais*, John Coetzze nos oferece um bom exemplo ao expor que na época da abertura dos primeiros zoológicos, os tratadores de animais tinham que protegê-los dos ataques dos espectadores, uma vez que eles sentiam o direito de insultar e humilhar os animais que estavam ali presos⁴⁴. Para Coetzze, tratam-se os animais como verdadeiros prisioneiros de guerra como objetos nas mãos do inimigo.

Renata Martins assevera que a utilização de animais não humanos para tentativa de atração de público é também prática empregada pelos espetáculos circenses, onde se busca o divertimento do público através da utilização de animais não humanos⁴⁵.

⁴² SINGER, Peter. *Vida ética*. Rio de Janeiro: Ediouro, 2002. p. 72.

⁴³ Para parte dos doutrinadores não existem dados confiáveis nos EUA sobre o número de animais utilizados, sendo que as estimativas divergem amplamente de 17 a 70 milhões de animais. Várias tabelas, gráficos e dados em geral, têm sido apresentados a fim de demonstrar os números da experimentação animal no mundo.

⁴⁴ COETZEE, John M. *A vida dos animais*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. p. 70.

⁴⁵ MARTINS, Renata de Freitas. O respeitável público não quer mais animais em circos! In *Revista Brasileira de Direito Animal*. Vol. 4. Ano. 3 Salvador: Evolução, 2008. p. 117-132.

Para Dale Jamieson, se relacionássemos o conceito de animais com o conceito de liberdade, existiria uma presunção contra manter animais em cativeiro⁴⁶. Segundo ele, diversos experimentos têm sido realizados em animais aprisionados em zoológicos como modelos para pesquisas em seres humanos. Contudo, deve-se lembrar que poucos são os jardins zoológicos que realizam pesquisas no Brasil, servindo apenas para ensinar um falso senso de nosso local na natureza⁴⁷.

1.3. As contribuições de Peter Singer e Tom Regan

Todos os animais são iguais? Estas cinco palavras vêm criando um debate de cerca de 150 anos. Desde o lançamento do Livro de Charles Darwin, *A origem das espécies*, pesquisadores e cientistas se perguntam sobre o caminho a seguir na relação entre o homem e as demais espécies. Questionamento como os trazidos por Darwin irão incomodar o *status quo* vigente de sua época, fazendo com que a percepção de mundo definitivamente mudasse.

Charles Darwin desenvolveu sua teoria em um período de rápidas mudanças, em que ferrovias cruzavam regiões distantes e as cidades se espalhavam ao redor de todos os territórios, a partir de uma revolução industrial sem precedentes. As fábricas se multiplicavam, a tecnologia a vapor e os investimentos carboníferos geravam riqueza na engenharia e no transporte, levando progresso a todos os cantos da Inglaterra⁴⁸. Nesta época, nasceu Charles Robert Darwin, quinto filho, segundo masculino, de um próspero médico Robert Waring Darwin⁴⁹.

Darwin ficaria logo conhecido por sua viagem a bordo do *Beagle* ao redor do mundo com o intuito de colher informações de diversos continentes. Após sua viagem, Charles Darwin escreveu *A origem das espécies*⁵⁰ que foi para ele um resumo imposto pela também descoberta de Alfred Russel Wallace (1823-1913).⁵¹

⁴⁶ JAMIESON, Dale. Against Zoo. . In SINGER, Peter. In *Defense of animals*. The second wave. Oxford: Blackwell, 2006. p. 133.

⁴⁷ JAMIESON, Dale. Against Zoo. . In SINGER, Peter. In *Defense of animals*. The second wave. Oxford: Blackwell, 2006. p. 142.

⁴⁸ BROWNE, Janet. *A Origem das espécies de Darwin* – uma biografia. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor Ltda., 2007. p. 42-43.

⁴⁹ *Ibidem*. p. 15.

⁵⁰ NETO, Miguel Sanches. O futuro a Darwin pertence. In *Carta na Escola*. Ed. 17, 2007. Disponível em: <http://www.cartanaescola.com.br/edicoes/2007/17/o-futuro-a-darwin-pertence>.

⁵¹ Ver BROWNE, Janet. *A Origem das espécies de Darwin* – uma biografia. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor Ltda., 2007. p. 66-74. “Nunca vi coincidência mais impressionante... Se Wallace tivesse meu rascunho escrito em 1842 não poderia ter feito resumo melhor!”

Darwin escreveu a Wallace cumprimentando-o pelo artigo e acrescentando que ele próprio vinha trabalhando com a questão das espécies há muitos anos e, ainda, que estava escrevendo um livro a ser intitulado *Natural Selection* (Seleção Natural). A teoria Darwin-Wallace foi apresentada para o mundo no encontro da Sociedade Lineana em Londres e o acordo que compartilhou os créditos pela descoberta da seleção natural tem sido citado como um notável exemplo de cooperação entre cientistas⁵².

A origem das espécies foi publicada em 1859⁵³. Na obra, Darwin refuta os fundamentos filosóficos que sustentavam o domínio do homem sobre os demais animais⁵⁴. A teoria de Darwin teve forte influência de pensadores de sua época tais como Jean-Baptiste Lamarck (1744-1829) e Erasmus Darwin (1731-1802) e Thomas Malthus (1766-1834). Todos colaboraram para que Darwin desenvolvesse duas idéias principais: a) as espécies evoluem e se adaptam às circunstâncias que encontram; b) a seleção natural favorece os organismos mais bem equipados para sobreviver e se reproduzir⁵⁵.

Nesta época autores se revezavam na criação de novas teorias e na luta pelos direitos dos animais. Para a presente dissertação, destacam-se os textos de Mary Wollstonecraft e Thomas Taylor.

Em 1792, Wollstonecraft escreve *A vindication of the rights of women* (Em defesa dos direitos das mulheres),⁵⁶ livro considerado um clássico na defesa da liberdade e igualdade das mulheres. A autora recebeu fortes críticas de Thomas Taylor em sua réplica intitulada *A vindication of the rights of beasts* (Em defesa dos direitos dos animais inferiores). Taylor escreveu a publicação em tom de paródia com o intuito de refutar o argumento de Wollstonecraft em defesa dos direitos das mulheres. Para ele, caso a alegação de Wollstonecraft, concedendo direitos às mulheres fosse considerada, deveria também evoluir o conceito e atribuir valor intrínseco e dignidade aos demais seres tais como cães, gatos e cavalos. A discussão serviu para iniciar o debate sobre a consideração moral dos animais,

⁵² STEFOFF, Rebecca. *Charles Darwin: A revolução da evolução*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 80.

⁵³ *Ibidem* p. 82.

⁵⁴ GORDILHO, H. J. S.. Darwin e a Evolução jurídica Habeas Corpus para Chimpanzés. In: *XVII Congresso Nacional do CONPEDI*. Brasília. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. p. 1583.

⁵⁵ BROWNE, Janet. *A Origem das espécies de Darwin*. *Op. cit.* p. 83.

⁵⁶ WOLLSTONECRAFT, Mary. *A vindication of the rights of woman: with strictures on political and moral subjects*. A. J. Matsell, 1833. Disponível em: http://books.google.com/books?id=rUg4d_8UMQsC&printsec=titlepage#v=onepage&q=&f=false.

mostrando um caminho para a utilização de argumentos filosóficos para que expansão do círculo de consideração moral de nossa espécie⁵⁷.

É inegável que existem diferenças entre humanos e não-humanos. Ativistas dos direitos dos animais estão cientes que estas diferenças podem gerar diferentes direitos para cada indivíduo. Para usar um exemplo de Singer, nenhum animalista defende direito de voto para os animais, assim como, nenhuma mulher defende direito de fazer um aborto para os homens⁵⁸. De fato, pode-se dizer que homens e mulheres, negros e brancos, altos e baixos, americanos e chineses, judeus e islâmicos são diferentes. Contudo, o reconhecimento deste fato evidente, não impede a extensão do princípio básico da igualdade material entre eles.

Diferenças não podem ser erigidas como critérios distintivos para um tratamento diferenciado do sistema jurídico⁵⁹. É nesse sentido que logicamente podemos estender este princípio para os demais animais, afirmando que, na relação entre humanos e não-humanos, o fato de não humanos pertencerem à outra espécie não nos dá o direito de utilizar o sistema jurídico contra eles.

Ocorre que ao observar o raciocínio de Taylor, percebe-se que ele seria filosoficamente correto, se não fosse uma ironia ao texto de Wollstonecraft. O princípio da igual consideração de interesses é o princípio básico que fundamenta a defesa de uma forma de igualdade que inclua todos os seres humanos, com todas as diferenças que existem entre eles⁶⁰. Peter Singer propõe estender, então, este princípio para os demais animais, visto que não atender a este imperativo filosófico poderia caracterizar especismo.

Durante séculos, nos habituamos a ver discriminação contra membros de minorias raciais, ou contra mulheres, ou contra grupos religiosos. Estes fatos produziram o racismo, a xenofobia, a intolerância religiosa e duas grandes guerras mundiais. Por isso, podemos dizer que formas de intolerância continuam a marcar a história de nossa sociedade⁶¹.

⁵⁷ Episódio relatado em SINGER, Peter. *Libertação Animal*. trad. Marly Winckler. Lugano. 2004. p. 02 e SUNSTEIN, Cass R. "The Chimps' Day in Court", *New York Times Book Review*, February 20, 2000. p. 01.

⁵⁸ SINGER, Peter. *Libertação Animal*. *Op.cit.* p. 03

⁵⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de, *Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade*, 12ª tiragem, 3ª ed., SP: Malheiros, 2004. p. 11.

⁶⁰ SINGER, Peter. *Ética Prática*. *Op. cit.* p. 65.

⁶¹ RYDER, Richard. *Animal revolution*. *Op. cit.* p. 10.

Humanos têm se caracterizado pelo quase total poder sobre as demais espécies. Em nome de um domínio antropocêntrico, temos assistido a escravização e o genocídio de animais, vulneráveis ao poder humano. O mesmo ser humano que determinou, ao longo da história, outras formas de exploração, tais como a escravização das mulheres, de estrangeiros, de africanos e dos índios⁶².

Porém, nenhuma forma de poder pode justificar a exploração de outro ser⁶³. Humanos e um considerável número de não-humanos, como visto, são dotados de diferentes formas de consciência, percepção, sensação, memória, sentimento, linguagem e inteligência⁶⁴.

Porém, apesar da relevância científica do debate proposto nesta dissertação, ainda persistem preconceitos populares, até mesmo na academia, contra o fato de se levar a sério os interesses dos animais. Perguntas como: como é possível alguém perder o seu tempo tratando da igualdade dos animais quando a verdadeira igualdade é negada a tantos seres humanos?⁶⁵ são comumente proferidas, esquecendo que cada um de nós deveria fazer um pouco para evitar qualquer forma de exploração⁶⁶.

É princípio ético em diversas religiões e dentro da filosofia o fato de tratar o outro com uma igual consideração moral⁶⁷. Principalmente no discurso ético não é razoável apenas considerar os meus interesses pelo fato de apenas serem meus ou de minha própria espécie. Os fundamentos desta visão serão expostos a seguir.

1.3.1. Utilitarismo e o Princípio da igual consideração de interesses

Utilitarismo é a corrente ética baseada na extensão do princípio da igual consideração de interesses. O utilitarismo pode ser universal, benestarista, consequencialista e agregativo: a) Utilitarismo é universal porque leva em

⁶² 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. p. 55-83. p. 82.

⁶³ RYDER, Richard. *Animal revolution*. Op. cit. p. 10.

⁶⁴ OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Lisboa, Instituto Piaget, 1995. p. 244.

⁶⁵ SINGER, Peter. *Ética Prática*. Op. cit. p. 65-66.

⁶⁶ SINGER, Peter. *Ética Prática*. Op. cit. p. 66.

⁶⁷ Como a regra de ouro da ética: "não devemos fazer com o outro aquilo que não queremos que nos façam na mesma situação" ou mesmo na tradição judaico-cristã: "Amam o vosso próximo como a vós mesmos". FELIPE, Sônia. Fundamentação ética dos direitos animais. O legado de Humphry Primatt. *Revista Brasileira de Direito Animal*, n. 1, Salvador: Instituto Abolicionista Animal, n. 1, 2006. p. 221.

consideração todos os interesses daqueles envolvidos e afetados pela ação, sendo indiferente questões relacionadas a nacionalidade, gênero, raça ou outros pensamentos moralmente irrelevantes; b) Utilitarismo pode ser benestarista porque define o que é eticamente “bom” em termos do bem estar das pessoas, ou seja, de acordo com o interesse das pessoas; c) Utilitarismo pode ser consequencialista porque avalia se condutas são corretas ou incorretas de acordo com suas consequências, ou seja, o grau de satisfação de interesse de cada conduta, e; d) Utilitarismo pode ser agregativo porque acrescenta ao resultado o interesse de todos aqueles afetados pela ação. Para se chegar a uma decisão, é necessário balancear a intensidade, duração e quantidade de interesse e seus possíveis resultados⁶⁸.

O que a sistematização acima quer demonstrar é que os interesses de cada ser afetado por uma ação devem ser levados em conta e receber o mesmo peso que os interesses semelhantes de qualquer outro ser⁶⁹. O elemento básico é considerar os interesses de um ser, sejam quais forem eles, não importando de quem sejam: negros ou brancos, do sexo masculino ou feminino, humanos e não-humanos⁷⁰.

Jeremy Bentham (1748-1832), em 1789 escreve, na Inglaterra, *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation* (“Uma introdução aos princípios da moral e da legislação”)⁷¹, no qual defende a idéia de que a ética não será refinada o bastante enquanto o ser humano não estender a aplicação do *princípio da igualdade na consideração moral*, a todos os seres dotados de sensibilidade, capazes de sofrer⁷². Bentham aponta a capacidade de sofrer como a característica vital que confere a um ser o direito a igual consideração:

Chegará o dia em que o restante da criação animal venha a adquirir os direitos que nunca poderiam ter sido negados aos animais, a não ser pela mão da tirania. Os franceses já descobriram que a cor negra da pele não é razão para que um ser humano seja irremediavelmente abandonado aos caprichos do torturador. Haverá o dia que se reconheça que o número de pernas, a vilosidade [*villosity*] da pele ou a terminação do osso sacro são razões igualmente insuficientes para abandonar um ser senciente ao mesmo destino. O que mais deveria traçar a linha intransponível? A

⁶⁸ Esquemática retirada do texto de: MATHENY, Gaverick. Utilitarianism and animals. *Op. cit.* p. 14-15.

⁶⁹ SINGER, Peter. *Libertação Animal*. *Op. cit.* p. 06.

⁷⁰ SINGER, Peter. All animals are equal. In . In SINGER, Peter. In *Defense of animals*. The second wave. Oxford: Blackwell, 2006. p. 151.

⁷¹ BENTHAM, Jeremy. *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. In two volumes. London: W. Pickering, Lincoln's inn fields and E. Wilson, Royal Exchange, 1823. Primeira edição impressa em 1780 e publicada em 1789.

⁷² FELIPE, Sônia T. Fundamentação ética dos direitos morais. O legado de Humphry Primatt. *Op. cit.* p. 208-209.

faculdade da razão, ou, talvez, a capacidade do discurso? Mas um cavalo ou um cão adultos são incomparavelmente mais racionais e comunicativos de que um bebê de um dia, uma semana, ou até mesmo de um mês. Supondo, porém, que as coisas não fossem assim, que importância teria tal fato? A questão não é: eles podem *raciocinar?*, nem, eles podem *falar?*, mas, sim: eles podem *sofrer?*⁷³

Bentham se transformaria no principal representante do utilitarismo filosófico ao defender que a capacidade de sofrer ou de sentir prazer seria um pré-requisito para se ter algum interesse, ou seja, para se ter consideração moral⁷⁴. A capacidade de sofrer e de sentir prazer apenas é encontrada em seres sencientes⁷⁵, os quais possuem pelo menos uma forma de interesse – o interesse de não sofrer⁷⁶.

De acordo com esta explicação, os seres sencientes seriam todos aqueles que cumprem com essa condição mínima, qual seja, capacidade de sentir dor e de buscar o prazer. Esta condição daria a todos os seres, sejam humanos ou não-humanos, a aptidão de ter seus interesses considerados igualmente⁷⁷.

[...] Se um ser sofre, não pode haver nenhuma justificativa de ordem moral para nos recusarmos a levar esse sofrimento em consideração. Seja qual for a natureza do ser, o princípio de igualdade exige que o sofrimento seja levado em conta em termos de igualdade com o sofrimento semelhante – até onde possamos fazer comparações aproximadas – de qualquer outro ser. Quando um ser não for capaz de sofrer, nem de sentir alegria ou felicidade, não haverá nada a ser levado em consideração. É por esse motivo que o limite de sensibilidade é o único limite defensável da preocupação com os interesses alheios. Demarcar esse limite através de uma característica, como a inteligência ou a racionalidade, equivaleria a demarcá-la de modo arbitrário. Por que não escolher alguma outra característica, como, por exemplo, a cor da pele?⁷⁸

Nazistas violaram o princípio da igualdade ao afirmar que apenas os alemães seriam dignos de importância moral. Os racistas fazem o mesmo ao pensar que apenas os valores da raça deles merecem consideração moral. No mesmo sentido, pensa o especista. Eles não admitem que a dor de um animal não-humano é tão intensa quanto a dor sentida por seres humanos⁷⁹.

Embora tanto Bentham quanto Singer falem sobre “direitos”, como visto nos enunciados acima, é importante esclarecer uma dúvida. Ambos os autores

⁷³ BENTHAM, Jeremy. *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. *Op. cit.* p. 235-236. (tradução nossa)

⁷⁴ SINGER, Peter. *Libertação Animal*. *Op. cit.* p. 09.

⁷⁵ BENTHAM, Jeremy. *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. *Op. cit.* p. 235-236.

⁷⁶ SINGER, Peter. *Libertação Animal*. *Op. cit.* p. 09.

⁷⁷ MATHENY, Gaverick. *Utilitarianism and animals*. *Op. cit.* p. 17.

⁷⁸ SINGER, Peter. *All animals are equal*. *Op. cit.* p. 154.

⁷⁹ *Ibid.*

trabalham com o conceito de igualdade ao invés do de direitos. Para Peter Singer, a argumentação sobre direitos é irrelevante para o movimento de libertação animal. Segundo ele, a linguagem dos direitos é absolutamente desnecessária para o argumento a favor de uma mudança radical de atitude em favor dos animais⁸⁰. Por meio de uma comparação, Singer afirma que a linguagem dos direitos serve como um *slogan* político tanto para seres humanos como para os demais animais. Ao existir um conflito de interesses o que poderá ser eficaz é o balanceamento da quantidade de prazer e sofrimento daqueles envolvidos, o que nós chamamos de princípio da igual consideração de interesses⁸¹.

1.3.2. Direitos morais para os animais

O positivismo como corrente jurídico-filosófica difundiu o conceito de que para um indivíduo ter direitos é necessário que o Direito posto, além de suas representações físicas, tais como constituição e legislações; digam que ele é titular deste direito⁸².

A exigência de um direito posto vinha com a tentativa de se buscar uma maior certeza jurídica, impedindo formas de arbítrio do juiz. Para esta corrente, apenas deste modo, a população poderia controlar o poder do judiciário, tendo, portanto, apenas uma fonte principal, a norma.⁸³

De fato, pode-se afirmar que segundo esta corrente, temos diferentes direitos para diferentes povos. Por exemplo, nos Estados Unidos e no Brasil cidadãos têm o direito legal de votar e concorrer a eleições. Em países como a Paquistão e Iran, esses direitos não são dados a todos os cidadãos⁸⁴.

O artigo 15 da Constituição Brasileira de 1988 veda a concessão de direitos políticos para aqueles que tiverem: a) o cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado; b) incapacidade civil absoluta; c) condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos; e até aqueles que se d)

⁸⁰ SINGER, Peter. *Libertação Animal. Op. cit.* p. 10.

⁸¹ SINGER, Peter. Entrevista com o filósofo australiano Peter Singer sobre as prioridades do movimento de direito animal no Brasil. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. ano 2. nº 03. jul/dez. 09-11, 2007. p. 11.

⁸² BOBBIO, Norberto. O positivismo jurídico. São Paulo: Ícone, 1995. p. 78.

⁸³ *Ibidem*. p. 132.

⁸⁴ KRISTOF, Nicholas D. & WUDUNN, Sheryl. The Women's Crusade. In *New York Times*. August 17, 2009. Disponível em: <http://www.nytimes.com/2009/08/23/magazine/23Women-t.html?em>.

recusarem de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII; e tiverem cometido e) improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

Apenas aos dezoito anos de idade, é garantida ao cidadão brasileiro a maioridade civil, obtendo capacidade absoluta para adquirir direitos e obrigações⁸⁵. Aos dezesseis anos, caso queiram, adolescentes podem votar e eleger seus representantes.

Direitos legais são sujeitos a uma grande variação, seja por pertencerem a diferentes países, mas por representarem à evolução histórica de cada sociedade. Ou seja, para os direitos legais não são todos os indivíduos iguais⁸⁶. Por exemplo, quando o Brasil se tornou independente, eram todos os cidadãos brasileiros possuidores dos mesmos direitos? Ou ainda, quando a República foi proclamada no Brasil, homens e mulheres eram possuidores do direito de eleger seus governantes?

Diversos são os casos em que se pode demonstrar esta desigualdade jurídica entre indivíduos. Por esta razão, Tom Regan se propõe a trabalhar com o conceito de direitos morais. Regan ensina que direitos morais se diferenciam de duas formas dos direitos legais: a) direitos morais devem ser universais, isto é, qualquer indivíduo tem tais direitos e deve merecer o mesmo respeito perante aqueles que o têm; b) direitos morais propõem assim uma igualdade entre os indivíduos, ou seja, possuir direitos morais não acontece em graus, tal como é feito com os direitos legais. Todos os que o possuem o possuem igualmente, seja americano, brasileiro, iraniano ou paquistanês para nos referirmos ao exemplo supramencionado; por fim, c) direitos morais não surgem através de atos de indivíduos (e.g. poder legislativo), eles são pertencentes ao indivíduo em si, pelo fato do mesmo ser indivíduo⁸⁷. O exemplo abaixo pode facilitar o entendimento:

Possuir direitos morais é ter um tipo de proteção que poderíamos imaginar como um sinal invisível dizendo: “Entrada proibida”. O que esse sinal proíbe? Duas coisas. Primeira: os outros não são moralmente livres para nos causar mal; dizer isto é dizer que os outros não são livres para tirar nossas vidas ou ferir nossos corpos como bem quiserem. Segunda: os outros não são moralmente livres para interferir na nossa livre escolha; dizer isto é dizer que os outros não são livres para limitar nossa livre escolha como bem quiserem. Em ambos os casos, o sinal de “Entrada proibida” visa proteger nossos bens mais importantes (nossas vidas,

⁸⁵ GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 129.

⁸⁶ REGAN, Tom. *The case of animal rights*. 2ª. ed. Califórnia: University of California Press, 2004. p. 267.

⁸⁷ REGAN, Tom. *The case of animal rights*. *Op. cit.* p. 267-268.

nossos corpos, nossa liberdade), limitando moralmente a liberdade dos outros⁸⁸.

Nesse sentido, o conceito de direito será diferente daquele pensado pela teoria exposta na seção anterior. Esta visão defere daquela que pensava o conceito de direito como resultado do sistema jurídico e apenas dele⁸⁹, Regan prefere o pensamento, apesar de ainda utilitarista de Stuart Mill que não restringe a visão de direitos apenas àqueles reconhecidos pelas normas existentes.

Consoante o pensamento de Stuart Mill, poderia se dizer que uma pessoa teria direitos se tivesse algo no qual a sociedade tivesse a obrigação de defender o direito de cada um possuí-lo. Mill defende um conceito de direito sob uma base moral a qual garante para ele: 1) correlativos deveres, por exemplo, se tenho direito a liberdade, então, a sociedade e cada indivíduo dela têm o dever de garantir minha liberdade; 2) para Mill a validade de cada um desses direitos morais acontecerá de acordo com sua utilidade e do modo que a sociedade os estabelece⁹⁰.

Nesse sentido, Tom Regan irá afirmar que direitos morais produzem conseqüências em relação ao seu titular. O possuidor de dado direito deve receber tratamento a ele correspondente, já que possuem valor inerente⁹¹.

Regan denominará este valor inerente de respeito. Para ele, direito de ser respeitado deve ser entendido como tema principal, já que sintetiza a regra de ouro da ética que impõe que todos sejam tratados igualmente, independentemente das muitas diferenças⁹².

Esta decorrência lógica a um tratamento justo por parte dos operadores do direito deve fazer com que seja atribuído direitos aos animais não-humanos. Regan ensina que os direitos morais são os mesmos, independentemente das diferenças de raça, sexo, crença religiosa, riqueza, inteligência ou data e lugar de nascimento, por exemplo. Para ele, o direito deve servir para proteger nossos bens mais importantes e seu exercício é algo devido a todos os seres humanos e não-humanos⁹³.

Para Regan, o conceito de ser humano ou de pessoa não serviria para definir todos os seres em uma categoria universal. Deste modo, o autor propõe a

⁸⁸ REGAN, Tom. *Jaulas Vazias*. Op. cit. p. 47.

⁸⁹ REGAN, Tom. *The case of animal rights*. Op. cit. p. 268.

⁹⁰ MILL, John Stuart. *Utilitarianism*. 2^a. ed. Longmans, Green, Reader & Dyer, 1863. p. 79.

⁹¹ *Ibid*

⁹² REGAN, Tom. *Jaulas Vazias*. Op. cit. p. 52-53.

⁹³ REGAN, Tom. *Jaulas Vazias*. Op. cit. p. 50.

conceituação sujeitos-de-uma-vida⁹⁴. Do ponto de vista moral, cada um de nós seria igual pelo fato de ser igualmente “um alguém – um fim” e não uma coisa; seríamos (humanos e não-humanos), então, sujeitos-de-uma-vida, não uma vida sem sujeito.

Como sujeitos-de-uma-vida, somos todos iguais porque estamos todos no mundo.

Como sujeitos-de-uma-vida, somos todos iguais porque somos todos conscientes do mundo.

Como sujeitos-de-uma-vida, somos todos iguais porque o que acontece conosco é importante para nós.

Como sujeitos-de-uma-vida, somos todos iguais porque o que acontece conosco (com nossos próprios corpos, nossa liberdade ou nossas vidas) é importante para nós, quer os outros se preocupem com isso, quer não.

Como sujeitos-de-uma-vida, não há superior nem inferior, não há melhores nem piores.

Como sujeitos-de-uma-vida, somos todos moralmente idênticos.

Como sujeitos-de-uma-vida, somos todos moralmente iguais⁹⁵.

Igualmente, como se verá a seguir pode-se dizer, que Tom Regan busca alargar a concepção kantiana de valor intrínseco, a fim de suportar os demais animais e lhes atribuir um valor absoluto que chamaremos de dignidade.

1.4. Dignidade Animal: transcendendo Kant

A idéia de igual dignidade moral entre os homens foi fruto de um longo processo histórico⁹⁶, que somente se consolidou com o desenvolvimento da concepção da lei escrita como regra geral e uniforme, aplicável indistintamente a todos os membros de uma sociedade organizada⁹⁷.

Ainda hoje, muitos povos desconhecem o conceito de ser humano como uma categoria geral, e acreditam que os membros de outras tribos pertencem a uma outra espécie⁹⁸. No pensamento filosófico e político da antiguidade clássica, era digna (*dignitas*) a pessoa humana que ocupava determinada posição social, sendo este conceito atribuído pelo reconhecimento dos demais membros da comunidade.

⁹⁴ *Ibidem*. p. 62.

⁹⁵ REGAN, Tom. *Jaulas Vazias*. *Op. cit.* p. 50.

⁹⁶ RABENHORST, Eduardo Ramalho. *Dignidade Humana e Moralidade Democrática*. Brasília: Brasília Jurídica, 2001. p. 9.

⁹⁷ COMPARATO, Fábio Konder. *Afirmção histórica dos Direitos Humanos*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 12.

⁹⁸ COMPARATO, Fábio Konder. *Afirmção histórica dos Direitos Humanos*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 12.

Desta forma, havia uma modulação da dignidade, no sentido de admitir a existência de pessoas mais dignas ou menos dignas⁹⁹.

O estoicismo coloca a racionalidade humana no ponto mais alto da escala terrena do ser¹⁰⁰. Nesse sentido, a dignidade estaria relacionada à noção de liberdade pessoal de cada indivíduo, bem como à idéia de que todos os seres humanos são iguais em dignidade¹⁰¹.

Na Idade Média, o ser humano passou a ser considerado à imagem e semelhança de Deus e, com exceção de São Francisco de Assis, a Igreja olhava para os demais seres com desprezo e indiferença¹⁰². O conceito de dignidade estava vinculado ao pensamento judaico-cristão, traduzindo, ademais, uma evidente noção de superioridade do ser humano em virtude de sua racionalidade e livre arbítrio¹⁰³. Para Tomás de Aquino, os animais existiriam para benefício dos homens, assim como os pulmões existiriam para benefício do coração, sendo que, desta forma, não se poderia falar em uma dignidade própria do animal¹⁰⁴.

No âmbito do pensamento jusnaturalista dos séculos XVII e XVIII, a concepção de dignidade da pessoa humana passou por um processo de racionalização e laicização, mantendo-se apenas as noções fundamentais da igualdade de todos os homens em dignidade e liberdade¹⁰⁵. Nesse sentido, para Kant, os animais não são auto-conscientes, e, portanto, existem apenas como instrumento destinado a um fim, e esse fim é o homem, de modo que os nossos deveres para com eles são apenas indiretos, pois o seu verdadeiro fim é a humanidade¹⁰⁶. Todas as demais espécies como produto da necessidade física é considerada como um meio para o ser humano¹⁰⁷.

⁹⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 30.

¹⁰⁰ JONAS, Hans. *O princípio vida: fundamentos para uma biologia filosófica*. Trad. Carlos Almeida Pereira. 2ª. Ed. Petrópolis/RJ: Ed. Vozes, 2004. p. 70.

¹⁰¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. *Op. cit.* p. 30.

¹⁰² GORDILHO, Heron José. *Abolicionismo Animal*. Salvador: Evolução, 2009. p. 13.

¹⁰³ SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Curso de Direito Constitucional*. 2ª.ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006. p. 222.

¹⁰⁴ AQUINO, Tomás de. *Suma teológica*. São Paulo: Loyola, 2002. p. 904

¹⁰⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. *op. cit.* p. 31-32.

¹⁰⁶ KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. A. Pinto de Carvalho. São Paulo: Editora Nacional, 1964.

¹⁰⁷ JONAS, Hans. *O princípio vida: fundamentos para uma biologia filosófica*. Trad. Carlos Almeida Pereira. 2ª. Ed. Petrópolis/RJ: Ed. Vozes, 2004. p. 70.

Immanuel Kant, em 1785, na sua obra *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten* (Fundamentação da metafísica dos costumes)¹⁰⁸, expõe que:

A razão refere assim toda máxima da vontade, concebida como legisladora universal, a toda outra vontade, e também a toda ação que o homem ponha para consigo: procede assim, não tendo em vista qualquer outro motivo prático ou vantagem futura, mas levada pela idéia da dignidade de um ser racional que não obedece a nenhuma outra lei que não seja, ao mesmo tempo, instituída por ele próprio. No reino dos fins tudo tem um PREÇO ou uma DIGNIDADE. Uma coisa que tem um preço pode ser substituída por qualquer outra coisa equivalente; pelo contrário, o que está acima de todo preço e, por conseguinte, o que não admite equivalente, é o que tem uma dignidade¹⁰⁹.

Ora, a moralidade é a única condição capaz de fazer que um ser racional seja um *fim em si*, pois só mediante ela é possível ser um membro legislador no reino dos fins. Pelo que, a moralidade, bem como a humanidade, enquanto capaz de moralidade, são as únicas coisas que possuem *dignidade*¹¹⁰.

Para Kant apenas um ser racional possui a faculdade de agir segundo a representação de leis ou princípios, ou seja, possuiria vontade¹¹¹. Desse modo, apenas o ser humano existe como um fim em si mesmo, não simplesmente como meio do qual esta ou aquela vontade possa dispor:

[...] o homem, e em geral *todo ser racional*, existe *como fim em si*, não apenas como meio, do qual esta ou aquela vontade possa dispor a seu talento; mas, em todos os seus atos, tanto nos que se referem a ele próprio, como nos que se referem a outros seres racionais, ele deve sempre ser considerado ao mesmo tempo como fim¹¹².

[...] Os seres, cuja existência não depende precisamente de nossa vontade, mas da natureza, quando são seres desprovidos de razão, só possuem valor relativo, valor de meios e por isso se chamam *coisas*. Ao invés, os seres racionais são chamados *pessoas*, porque a natureza deles os designa já como *fins em si mesmos*, isto é, como alguma coisa que não pode ser usada unicamente como *meio*, alguma coisa que, conseqüentemente, põe um limite, em certo sentido, a todo livre arbítrio (e que é objeto de respeito). Portanto, os seres racionais não são fins simplesmente subjetivos, cuja existência, como efeito de nossa atividade, tem valor *para nós*; são *fins objetivos*, isto é, coisas cuja existência é um fim em si mesma, e justamente um fim tal que não pode ser substituído por nenhum outro, e ao serviço do qual os fins subjetivos deveriam pôr-se *simplesmente* como meios, visto como sem ele nada se pode encontrar dotado de *valor absoluto*¹¹³.

¹⁰⁸ KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Op. cit. p. 435.

¹⁰⁹ KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Op. cit. p. 435-436.

¹¹⁰ *Ibidem*. p. 436.

¹¹¹ COMPARATO, Fábio Konder. *Afirmção histórica dos Direitos Humanos*. op. cit. p. 20.

¹¹² KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. op. cit. p. 429.

¹¹³ *Ibidem*.

Na concepção kantiana, apenas, o homem teria o atributo da dignidade, valor absoluto de possuir vontade própria e autoconsciência com a capacidade de agir de maneira distinta de um mero espectador e de tomar decisões, perseguindo seus próprios interesses. O ser humano, como ser racional, teria valor absoluto em si mesmo, sendo possuidor de direitos subjetivos e fundamentais assegurados pelo Estado¹¹⁴. O princípio que diz que se deve tratar o homem como um fim em si mesmo implica não só no dever negativo de não prejudicar ninguém, mas também o dever positivo de obrar no sentido de favorecer a felicidade alheia¹¹⁵.

Apesar de avançada para a época, Tom Regan ensina que a concepção de Kant sofre de um excessivo antropocentrismo, restringindo a concepção de dignidade apenas aos seres humanos. Seres que agregam algum valor em sua existência devem ser merecedores de tutela jurídica com o intuito de resguardar seu valor. Ao interpretar a Constituição deve-se atentar para este valor¹¹⁶, para que seja assegurado às outras criaturas a sua dignidade.

Este entendimento amplia o conceito kantiano de pessoa na tentativa de conceber uma dignidade para além do humano, concedendo às demais espécies um valor intrínseco a ser respeitado e reconhecido. A dignidade não seria atributo exclusivo da pessoa humana, mas de todas as formas de vida.

Hans Jonas, por exemplo, defende uma dignidade da natureza a ser alcançada com a substituição dos antigos imperativos éticos, dentre os quais o imperativo kantiano¹¹⁷. Deve-se passar do imperativo kantiano que determina um agir individual “[...] onde o princípio da ação se transforme em uma lei universal”, para um novo imperativo, fundado na responsabilidade, que atribui ao homem um agir responsável de modo à “que os efeitos dessa ação sejam compatíveis com a permanência da vida [...]”¹¹⁸.

Jonas representa com sua obra, *O princípio da responsabilidade*, a possibilidade de contribuição para uma mudança de paradigma antropocêntrico ao, pela primeira vez, romper com o estreito círculo da proximidade, articulando

¹¹⁴ SANTOS, Fernando Ferreira dos. Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana . In *Jus Navigandi*, Teresina, ano 3, n. 27, dez. 1998. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=160>>. Acesso em: 23 jul. 2008.

¹¹⁵ COMPARATO, Fábio Konder. *Afirmção histórica dos Direitos Humanos. op. cit.* p. 24.

¹¹⁶ FELIPE, Sônia T. Liberdade e autonomia prática: fundamentação ética da proteção constitucional dos animais. *op. cit.* p. 56.

¹¹⁷ JONAS, Hans. *O princípio vid. op. cit.* p. 66.

¹¹⁸ SIQUEIRA, José Eduardo de. El principio de responsabilidad de Hans Jonas. In *Acta bioeth.*, 2001, vol.7, no.2, p.277-285. ISSN 1726-569X. p. 279.

solidariamente com a idéia de responsabilidade entre espécies¹¹⁹. No âmbito deste trabalho, Tom Regan evidencia esta mudança de percepção, uma vez que para ele, sofreremos a interferência deste paradigma dominante. Assim, dedicamos aos animais o espaço de acordo com a forma que a nossa cultura os vê, como seres que existem para nossa alimentação, vestuário, ou seja, para atender nossas necessidades e desejos¹²⁰.

Os fundamentos da dignidade animal serão trazidos dos trabalhos de Humphry Primatt. Em 1776, ele publica na Inglaterra *A Dissertation on the Duty of Mercy and the Sin of Cruelty against Brute Animals* (Dissertação sobre o dever de compaixão e o pecado da crueldade contra os animais brutos)¹²¹, defendendo uma completa redefinição dos conceitos cultivados pela tradição moral e religiosa da época em relação aos animais¹²².

Primatt junto com Bentham irá defender a idéia de que a ética não será refinada o bastante enquanto o ser humano não estender a aplicação do princípio da igualdade na consideração moral a todos os seres dotados de sensibilidade e capacidade de sofrer¹²³.

Outro autor a contribuir com esta nova interpretação será Henry Salt, que a partir dos argumentos cunhados por Primatt em defesa dos interesses dos animais sencientes, proporá a inclusão de todos os animais no âmbito da comunidade jurídica. Salt funda uma crítica voltada na aparência e na dominação da razão, estabelecendo deveres, diretos e indiretos em relação aos membros da espécie humana. Deveres positivos (de beneficência) e os negativos (de não-maleficência), em relação aos demais seres¹²⁴.

Durante o século XX, as teses de Primatt, Bentham e Salt irão ser revisadas por Peter Singer¹²⁵, que junto com os filósofos de Oxford/Inglaterra, retomarão a reflexão sobre o *status* moral e jurídico devido aos animais em decorrência de sua liberdade, sensibilidade e consciência¹²⁶.

¹¹⁹ OST, François. *A natureza à margem da lei. op. cit.* p. 327.

¹²⁰ REGAN, Tom. *Jaulas Vazias. op. cit.* p. 28.

¹²¹ PRIMATT, Humphry. *The duty of Mercy. Fontwell, Sussex* : Centaur Press, 1992.

¹²² FELIPE, Sônia T. Dos Direitos morais aos Direitos Constitucionais: Para além do especismo elitista e eletivo. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. v. 2, n. 1, (jan/jun. 2007). Salvador: Evolução, 2007. p. 143-159. p. 143-144.

¹²³ *Ibidem* p. 208-209.

¹²⁴ FELIPE, Sônia T. Agência e paciência moral: razão e vulnerabilidade na constituição da comunidade moral. In *Ethic@* - Florianópolis, v. 6, n. 4 p. 69-82 Ago 2007. p. 71-72. Disponível em: <http://www.cfh.ufsc.br/ethic@/et611art7.pdf>.

¹²⁵ SINGER, Peter. *Libertação animal. Op. cit.* p. 08-09.

¹²⁶ FELIPE, Sônia T. *Ética e experimentação animal: fundamentos abolicionistas. Op. cit.* p. 280.

Richard D. Ryder, Peter Singer, Stanley e Roslind Godlowitch, John Harris e Andrew Linzey estabelecem a necessidade de se rever criticamente a filosofia moral tradicional e adotar um único princípio para considerar moralmente todos os seres semelhantes, atendendo ao que ordena a justiça, ou seja, tratamento igual para os casos semelhantes¹²⁷.

Deste modo, firma-se o entendimento de que Direitos não devem ser conferidos com base na aparência do organismo, mas sim com base na necessidade do movimento e na semelhança da sensibilidade e da consciência. Animais são capazes de distinguir e preferir experiências, desviando-se das más e buscando as boas.¹²⁸ Este entendimento era totalmente condizente com as idéias de Charles Darwin ao afirmar que as diferenças entre a mente de um ser humano e um animal não-humano certamente é de grau e não de categoria¹²⁹.

1.5. Neodarwinismo e o fim da classificação artificial dos seres humanos

O primeiro a organizar uma coerente e sustentável teoria sobre a existência humana, como vimos, foi Charles Darwin. Durante sua vida e até mesmo após sua morte, o pesquisador enfrentou muita oposição, boa parte vinda da Igreja. Muitos acreditavam que era um absurdo a constatação de que na árvore genealógica humana tivesse um “macaco”.¹³⁰

Para o presente estudo, importante é visualizarmos o *status* dos seres humanos na teoria de Darwin. Se as espécies tinham evoluído, como se originara a humanidade? O que diferenciaria o ser humano das outras espécies? Para o autor, todos os seres vivos, inclusive os humanos, haviam evoluído de um ancestral comum.¹³¹

¹²⁷ FELIPE, Sônia T. *Ética e experimentação animal: fundamentos abolicionistas*. Op. cit. p. 280..

¹²⁸ FELIPE, Sônia T. *Liberdade e autonomia prática: fundamentação ética da proteção constitucional dos animais*. Op. cit. p. 67.

¹²⁹ DARWIN, Charles. *The Descent of Man*. Op. cit.

¹³⁰ Outro incidente narrado no mesmo sentido foi com o capitão do *Beagle*, almirante Robert Fitzroy. Fitzroy e Darwin se desentenderam nos anos seguintes a viagem. Fitzroy tornara-se um criacionista ferrenho, pessoa que acreditava na verdade literal da Bíblia. Ele afirmava que o Livro *Origem das Espécies* causava-lhe “extrema dor” e que todos deveriam descartar as idéias de Darwin. STEFOFF, Rebecca. *Charles Darwin*. Op. cit. p. 86-88.

¹³¹ *Ibidem*. p. 89.

Contudo, não foi na *Origem das espécies* que Darwin iria demonstrar os fundamentos desta semelhança¹³². Em 1871, em *The Descent of Man and Selection in Relation to Sex* (A descendência do homem), Darwin expôs que tudo que se dizia humano – linguagem, moralidade, senso religioso, afeição materna, civilização, apreciação da beleza – havia se desenvolvido a partir dos animais¹³³.

A inclusão dos seres humanos no mundo animal era uma posição radical e dura para muitos evolucionistas. Alfred Wallace, por exemplo, achava que embora os humanos houvessem adquirido sua forma física por meio da evolução e da seleção natural, suas exclusivas qualidades de mente e alma lhes haviam sido dadas por forças espirituais¹³⁴.

Neste instante, foi de importante ajuda os estudos de Thomas Huxley. Em 1863, ele publicou *Evidence as to man's place in nature* (Fatos sobre o lugar do homem na natureza), no qual, após mostrar que os seres humanos são estruturalmente aparentados com os gorilas e chimpanzés, situou de vez os *Homo sapiens* no reino animal¹³⁵.

Para alguns, é simplesmente evidente e fora de questionamento que seres humanos são especiais se comparados aos demais seres. Dentro de uma concepção especista: “humanos são humanos e gorilas são animais”¹³⁶. Há, nas palavras de Richard Dawkins, um inquestionável golfo entre humanos e não humanos, podendo ser comprovado, uma vez que a vida de apenas uma criança é merecedora de maior dignidade que a vida de todos os gorilas do mundo¹³⁷.

Realmente, Brigid Brophy, em 1965, ao escrever *The rights of animals* (Os direitos dos animais) no *Sunday Times* tinha o objetivo de chamar atenção sobre esta desproporcionalidade no tratamento humano com os demais animais. Brophy escreveu:

A relação dos *homo sapiens* com os outros animais é de constante exploração. Nós utilizamos o trabalho deles; alimentamo-nos e lhes transformamos em nosso vestuário. Nós os exploramos para que sirvam para nossas superstições, já que usamo-los em devoção aos nossos deuses, arrancando seus órgãos para previsão de nosso futuro, nós agora os sacrificamos em nome da ciência e experimentamos seus corpos na

¹³² STEFOFF, Rebecca. *Charles Darwin. Op. cit.* p. 86-88.

¹³³ BROWNE, Janet. *A Origem das espécies de Darwin. Op. cit.* p. 119.

¹³⁴ STEFOFF, Rebecca. *Charles Darwin. Op. cit.* p. 89.

¹³⁵ *Ibid.*

¹³⁶ . DAWKINS, Richard. “Gaps in the Mind.”, in: CAVALIERI, Paola and SINGER, Peter (Ed). *The Great Ape Project.: Equality Beyond Humanity*, New York: St. Martin's Press, 1993. p. 81.

¹³⁷ DAWKINS, Richard. “Gaps in the Mind”. *Op. cit.* p. 81.

esperança – ou na mera tentativa – de que possamos ver um pouco melhor o presente¹³⁸.

Para Richard Ryder, o argumento moral que fundamenta esta conduta poderia ser chamado de *speciesism* (especismo). Ryder afirma que fazemos com os demais animais o mesmo que fazemos com os seres humanos. Criamos critérios de discriminação tais como raça, credo, gênero, nacionalidade, além de tantos outros; a fim de legitimar nossas condutas cruéis na sociedade. Com os animais não-humanos buscamos usar o argumento moral da espécie para promover nossa discriminação¹³⁹.

Segundo Darwin, espécie é a unidade básica da taxonomia biológica, que, por sua vez, “é a ciência de classificar plantas e animais em categorias baseadas em suas semelhanças e diferenças”¹⁴⁰. Ou seja, para Darwin, a definição de espécie se baseia na possibilidade de uma população de indivíduos serem capazes de cruzar entre si e de gerar descendentes férteis.

Hodiernamente, cientistas sabem que os organismos pertencem a uma mesma espécie, visto que possuem entre si uma proximidade do material genético, sendo ela comum. É com base nesse material genético que mudanças vêm acontecendo na direção de evitar um aumento do golfo entre humanos e não humanos.

Historicamente, nossa classificação taxonômica deriva de uma rota de difícil compreensão. Poderia se olhar ao redor e ver que organismos poderiam estar em uma ou outra taxonomia. Assim, acontecia que diferentes culturas classificavam fenômenos às vezes com base em diferentes critérios¹⁴¹.

¹³⁸ BROPHY, Brigid. *Sunday Times* 10 October 1965.

¹³⁹ RYDER, Richard. *Animal revolution*. *Op. cit.* p. 07.

¹⁴⁰ Ainda: “[...] as bases da taxonomia moderna foram estabelecidas por um estudioso sueco, Carolus Linnaeus, ou Carl Linnaeus (1707-1778), que passou a vida classificando seres vivos. Ele os dividiu em dois grandes grupos, o reino animal e o reino vegetal. (Os biólogos modernos reconhecem cinco reinos: vegetal, animal, fungos e dois reinos de organismos unicelulares.) Essas amplas categorias subdividem-se em uma série de categorias progressivamente menores: filos, classes, ordens, famílias, gênero e espécies. Alguns biólogos acrescentam outros níveis, como subfilos, subfamílias e subespécies (ou variedades). Lineu inventou o sistema de nomes em latim com duas partes, usado até hoje para identificar as espécies. A primeira parte do nome identifica o gênero, ou grupo de espécie aparentadas, ao qual pertence o organismo. A segunda palavra identifica a espécie.” STEFOFF, Rebecca. *Charles Darwin*. *Op. cit.* p. 44.

¹⁴¹ DUNBAR, R. I. M. What's in a Classification? In CAVALIERI, Paola. & SINGER, Peter. (eds.), *The Great Ape Project*. New York: St. Martin's Griffin, 1993. p. 109.

Por exemplo, de acordo com a figura abaixo, ao nos referirmos aos grandes primatas: chimpanzés, gorilas, orangotangos, gibões e bonobos; classificamo-los de acordo com a taxonomia tradicional de Carl Linnaeus. Esta atribui relevância às diferenças entre as espécies, de modo que o homem integraria a família *Hominidae*, o gênero *Homo* e a espécie *Homo sapiens*, enquanto os antropóides, chimpanzés, por exemplo, pertenceriam à família *Pongidae*, ao gênero *Pan* e às espécies *Pan troglodytes* (chimpanzé comum) e *Pan paniscus* (bonobos)¹⁴²

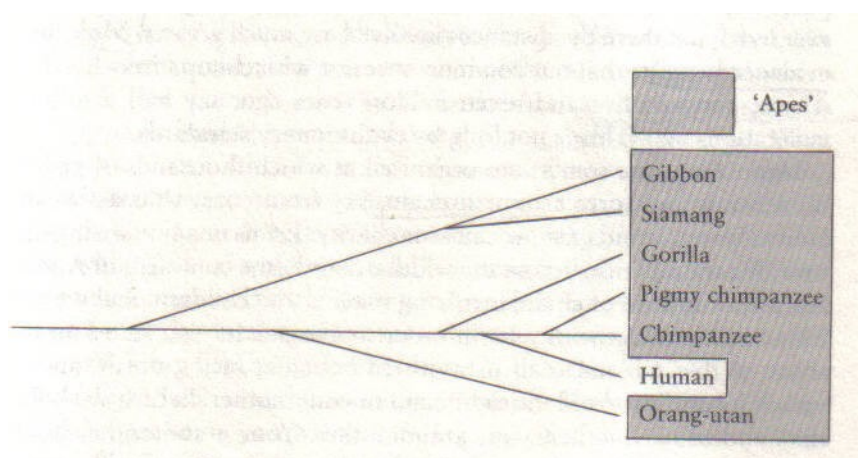


Figura 01¹⁴³

Consoante Richard Dawkins, a taxonomia adotada retira de forma artificial os seres humanos, admitindo apenas que nós parecemos com os demais primatas, porém não fazemos parte do gênero primata¹⁴⁴. Poderíamos dizer, então, que esta classificação transforma os seres humanos em primatas “artificiais”.

Visualizando ainda, a figura acima, percebemos que existe um ancestral comum entre os demais primatas e nós. Outrossim, nossos ancestrais com os chimpanzés e gorilas são muito mais recentes que o ancestral comum deles com os demais primatas asiáticos (gibões)¹⁴⁵. Para Dawkins, não há razão para se separar biologicamente chimpanzés, gorilas e orangotangos dos seres humanos¹⁴⁶.

¹⁴² GORDILHO, Heron J. S., SANTANA, Luciano Rocha. SILVA, Tagore Trajano de A.. [et. al]. Habeas Corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça na 9ª Vara Criminal de Salvador (BA) In *Revista Brasileira de Direito Animal*. v. 1, n. 1, (jan/dez. 2006). Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006. p. 270.

¹⁴³ Figura retirada do artigo de Richard Dawkins “Gaps in the Mind” *op. cit.* p. 83.

¹⁴⁴ DAWKINS, Richard. “Gaps in the Mind”. *op. cit.* p. 82.

¹⁴⁵ *Ibid.*

¹⁴⁶ *Ibid.*

Com base nesse entendimento, Richard Dawkins afirma que somos “grandes primatas” e nota-se que todos nós temos uma ligação uns com os outros. Reitera, ainda, que por isso pode-se dizer que somos todos primatas africanos¹⁴⁷. Esta categoria pode ser dita como não artificial, já que inclui também os seres humanos, conforme se observa na figura abaixo:

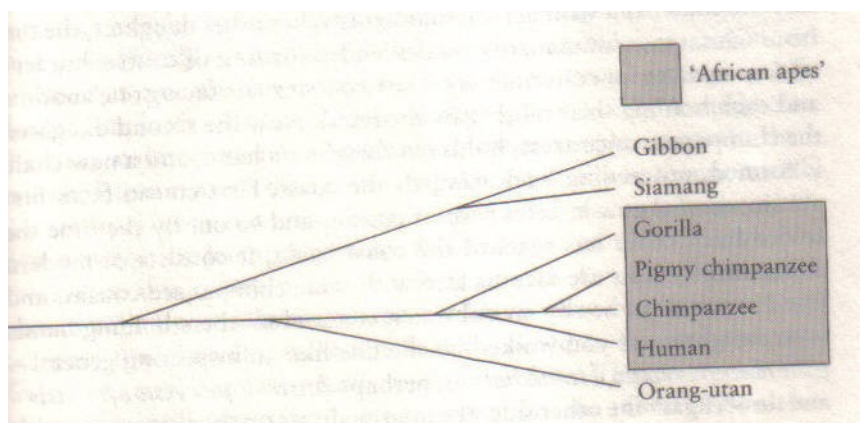


Figura 02¹⁴⁸

Nesse sentido, Jared Diamond afirma que a comparação do DNA de humanos com a dos outros primatas irá demonstrar que existem mais semelhanças que diferenças entre ambos. Esta última seria muito menor do que os paleontologistas usualmente afirmam¹⁴⁹.

Esta assertiva representaria uma mudança significativa na posição do homem no reino animal. A classificação elaborada por Linnaeus (tradicional) tem apenas reforçado a tendência antropocêntrica que estabelece uma dicotomia fundamental entre o todo poderoso ser humano, reinando sozinho no Olimpo, estando os demais primatas reunidos abaixo dele¹⁵⁰.

Jared Diamond propõe que se siga uma nova taxonomia a partir da perspectiva do chimpanzé, na qual se inclua, tal como a figura acima, os três chimpanzés, em uma mesma categoria inclusive o chimpanzé humano¹⁵¹. A taxonomia proposta pelo entomologista Willi Hennig, chamada Cladística, se assenta em uma classificação de acordo com as relações evolutivas ao se analisar a

¹⁴⁷ DAWKINS, Richard. “Gaps in the Mind”. *op. cit.* p. 83.

¹⁴⁸ *Ibid*

¹⁴⁹ DIAMOND, Jared. The third chimpanzee. *Op. cit.* p. 96.

¹⁵⁰ DIAMOND, Jared. The third chimpanzee. *Op. cit.* p. 95.

¹⁵¹ *Ibid*

ancestralidade de cada espécie¹⁵². Deste modo, conseguir-se-ia uma classificação uniforme e objetiva, visto que seria baseada na distância genética ou na proximidade entre os seres¹⁵³.

Homens e animais teriam os mesmos recursos anatômicos, pertencendo a um mesmo grupo classificatório¹⁵⁴. Neste caso, poderia se dizer que não há mais apenas uma espécie do gênero *Homo* na Terra, ao invés existiriam quatro: *Homo troglodytes* (chimpanzés), *Homo paniscus* (bonobos), *Homo sapiens* (seres humanos) e *Homo gorilla* (gorilas) com iguais direitos a serem considerados¹⁵⁵. A evolução deste pensamento culminará na total inclusão dos homens no reino animal, restando por parte dos homens a inserção dos demais animais na esfera de consideração moral e jurídica humana.

No Brasil, a Escola de Recife tentou relacionar a teoria da evolução de Darwin com o direito. Os estudantes e professores de Recife advogavam uma mudança de ideologia por parte dos operadores do direito também em relação aos animais. Grupos universitários lutavam pelo fim de um país atrasado e pelo surgimento de uma nova ideologia contrária àquela que estava instituída no período pós-libertação dos escravos no Brasil. Para eles,

[...] entender que a compreensão do universo nos seus múltiplos aspectos deve envolver a sua própria transformação. A interpretação e a transformação dirigem-se diretamente para o homem, porque, no final, todos os problemas do conhecimento, em teoria e prática são necessários à explicação ou à solução dos múltiplos problemas que a própria condição de homem está a exigir. Isso refere-se à Filosofia e a todos os ramos do conhecimento, entre os quais se encontra o Direito que é, acima de tudo, uma ciência sociológica e política. Pois, de fato, se o Direito não é uma dádiva, como corretamente pensaram os adeptos da Escola de Recife, sua explicação, mesmo rebelada como a conceberam, deveria ir além dos ideais evolucionistas ou darwinianos em que se fundamentou, a fim de ser também revolucionária [...]¹⁵⁶

Diriam um dos membros desta Escola que “o homem do direito não é diverso do da zoologia¹⁵⁷. Na verdade, este movimento buscava demonstrar o erro do antropocentrismo exacerbado que domina a ciência até os dias atuais.

¹⁵² Maiores informações podem ser obtidas no site: <http://www.cladistics.org/>.

¹⁵³ DUNBAR, R. I. M.. What's in a Classification. *Op. cit.* p.105.

¹⁵⁴ *Ibid.*

¹⁵⁵ DIAMOND, Jared. The third chimpanzee. *Op. cit.* p. 97.

¹⁵⁶ NOGUEIRA, Alcântara. *O Conceito ideológico do Direito na Escola do Recife*. Fortaleza: BNB, 1980. p. 65-66.

¹⁵⁷ BARRETO, Tobias. Sobre uma nova intuição do direito. In: *Estudos de Filosofia*. São Paulo: Grijalbo, 1977. Disponível em: <http://textosdefilosofiabrasileira.blogspot.com/2009/05/sobre-uma-nova-intuicao-do-direito-1881.html>.

Saber o local em que o ser humano ocupa na natureza e sua relação com o ambiente eram questionamentos trazidos pela teoria Darwiniana. Por sua vez, a grande revolução de sua teoria foi provar que as diferenças entre os homens e os animais não são ontológicas, mas circunstanciais.

[...] a diferença entre a mente de um ser humano e um animal não-humano certamente é de grau e não de categoria. Nós temos visto que sensações e intuições, várias emoções e faculdades como amor, lembrança, atenção, imitação, razão etc., que o homem possui, podem ser encontradas em uma forma incipiente, ou, até mesmo algumas vezes, em uma condição bem desenvolvida, nos demais animais¹⁵⁸.

Para Tobias Barreto, haveria um problema na teoria do direito que colocava o homem no centro do mundo dominador de todas as coisas ao seu redor. Para ele, Charles Darwin teria uma importância singular na ciência jurídica. Tal como a teoria de Copérnico que evidenciou que a Terra era do tamanho de um grão de areia dentro do sistema solar, acabando assim, como a ilusão geocêntrica. A teoria de Darwin mostrava que o ser humano não é diferente dos outros animais, acabando com a ilusão antropocêntrica que o colocava no centro do universo¹⁵⁹. Assim, Tobias Barreto questionava-se:

[...] com que fundamento pode o homem considerar-se o rei da natureza, se o planeta que ele habita é tão insignificante na vastidão do universo? Se a Terra poderia até desaparecer do concerto imenso dos corpos celestes, despercebida para muitos e sem a mínima quebra da harmonia de todos, por que também não poderia o homem extinguir-se com o seu planeta, sem lançar a mínima perturbação na ordem dos seres criados?! Onde está pois a sua supremacia?¹⁶⁰

Tobias Barreto será a principal voz a evidenciar o antropocentrismo exacerbado da ciência jurídica. Influenciado não apenas por Darwin, mas também pelos textos de Thomas Henry Huxley (1825-1895) e mais especificamente nos textos de Rudolf von Ihering (1818-1892). As idéias de Ihering transformavam o Direito em uma ciência finalística. A idéia de um fim ou de um alvo a atingir é a criadora de todos os institutos jurídicos, cujo valor não se determina pela verdade desta ou daquela tese, mas apenas pela aplicabilidade e conveniência dos princípios práticos¹⁶¹.

¹⁵⁸ DARWIN, Charles. *The Descent of Man. Op. cit.* Tradução nossa.

¹⁵⁹ BARRETO, Tobias. Sobre uma nova intuição do direito. *Op. cit.*

¹⁶⁰ *Ibid.*

¹⁶¹ *Ibid.*

Foi com base no pensamento dos dois que outro discípulo da escola de Recife, Clóvis Beviláqua,, em 1908, prefaciando o livro de Rudolf von Ihering afirmou que na Luta pelo Direito há a aplicação de uma idéia que é a mola essencial da concepção darwinica. Ihering emprega em sua teoria o papel da luta na formação e desenvolvimento do direito, tal como Darwin fez em sua teoria ao desenvolver a idéia de luta pela existência¹⁶².

1.6. Críticas à idéia de direitos para os animais

Ainda hoje diversos são os autores que se opõem ao debate dos direitos dos animais. Dentre eles podemos já estudamos autores como: Peter Singer. Immanuel Kant, Jeremy Bentham dentre outros; que apesar de desenvolverem o debate em torno de uma maior humanização das relações humanos/não-humanos, não pregaram uma teoria que atribuisse direitos aos animais. Na doutrina dos direitos dos animais comum é o debate entre os opositores e os defensores desta teoria, sendo comuns artigos e livros para suportar os prós e contras dos direitos dos animais. Nomes como R. G. Frey, Carl Cohen e Tom Regan serão importantes para demonstrar os avanços e retrocessos desta teoria, além de reafirmar a importância da questão animal na atualidade.

Em 1977, por exemplo, R. G. Frey publicará *Animal Rights* (Direitos dos animais) na revista *Analysis* a fim de fazer uma crítica à visão dos direitos dos animais. Para Frey, alguns autores sempre que advogam pró-direitos dos animais se utilizam de casos marginais em que bebês e pessoas com sérios distúrbios mentais são citadas como exemplo com intuito de demonstrar uma falha no sistema jurídico e influenciar na inclusão dos animais dentro do ordenamento jurídico¹⁶³.

Frey assevera que este argumento é entendido da seguinte forma: mencionam-se diversos critérios nos quais filósofos tentam mostrar porque seres humanos possuem direitos, mas animais não. Afirma-se que cada um dos critérios que excluem os animais poderiam ser utilizados para excluir bebês e pessoas com sérios distúrbios mentais de ter direitos. Assim, se atribuímos direitos a estes seres

¹⁶² IHERING, Rudolf von. *A luta pelo direito*. trad. José Tavares Bastos. Porto: Liv. Chardron, 1910. p. 09-10. Disponível em: http://www.4shared.com/file/64192193/4696567a/Rudolf_von_Ihering_-_A_Luta_pelo_Direito.html?cau2=401w

¹⁶³ FREY, R.G. *Animal Rights*. In *Analysis*. Vol. 37. No. 04 (Jun.,1977), pp. 186-189. p. 186.

humanos deveríamos ampliá-los para os animais não-humanos¹⁶⁴. Frey utiliza-se do critério da racionalidade para sustentar sua teoria, partido dos escritos de Andrew Linzey¹⁶⁵. Para Dale Jamieson e Tom Regan, Frey parece não ter entendido os escritos de Linzey muito bem. Ambos os autores na réplica a Frey publicada na mesma revista em 1978 afirmam que Linzey crítica o argumento particular de estabelecer um critério particular (racionalidade) para que os animais ou até mesmo seres humanos sejam considerados possuidores de direitos. O fato que alguns seres humanos possam ser excluídos estabelece um forte argumento para que os defensores dos animais sejam contra um critério como este. E como vimos, Frey utiliza o fundamento da racionalidade como suporte de suas críticas¹⁶⁶.

Para Frey, os defensores dos direitos dos animais buscam estreitar a visão de interesses apenas para os não-humanos, não considerando outros seres que também têm interesses, por exemplo: plantas e máquinas. Ambos teriam interesses tais como o de ser bem cultivado ou de ser bem lubrificado respectivamente. Excluir estes interesses é restringir a teoria segundo Frey. O autor afirma que quando os defensores dos direitos dos animais negam a assertiva de que apenas os humanos teriam direitos, alegando uma visão restritiva dos direitos, eles propõem uma alternativa idêntica à crítica do problema ao dizer que apenas os animais teriam direitos não os outros seres¹⁶⁷. Jamieson e Regan refutam esse entendimento demonstrando que o argumento de Frey é construído em forma de um dilema em que apenas o autor visualiza a resposta. Para os autores, há uma grande diferença entre uma máquina que é má conservada e um animal não-humano que necessita de alimentação e cuidado¹⁶⁸.

R. G. Frey não resume suas críticas ao artigo e também em seu livro *Interests and Rights: The Case against Animals* (Interesse e Direitos: a questão contra os animais), explica que as teorias normativas são melhores desenvolvidas quando debates morais são dispensados. Animais podem sentir dor e restrições nas atitudes humanas são possíveis, porém falar de direitos morais para qualquer ser inclusive o homem é ilusório. Talvez, Frey concorde com a posição de Singer e

¹⁶⁴ FREY, R.G. *Animal Rights. In Analysis*. Vol. 37. No. 04 (Jun.,1977), pp. 186-189. p. 186-187.

¹⁶⁵ *Ibidem*. p. 187.

¹⁶⁶ JAMIESON, Dale & REGAN, Tom. A reply to Frey. In *Analysis*. Vol. 38. no. 1 pp. 32-36. (jan. 1978). p. 34.

¹⁶⁷ ELLIOT, R., Frey, R. G.: Interests and Rights: the case against animals. Book review, *Australasian Journal of Philosophy*, 61 (1983). p. 219-220.

¹⁶⁸ *Ibidem*. p. 219.

adote a visão de igual consideração de interesses ao invés da concepção de direitos para os animais. A posição assumida por Peter Singer é que ao se falar em direitos dos animais fala-se mais de um discurso mais político do que jurídico¹⁶⁹.

Por fim, Frey elenca três defesas para seu argumento, a fim de demonstrar que diferentemente dos animais não-humanos, bebês e pessoas com sérios problemas mentais podem preencher os requisitos (racionalidade, linguagem...), com a finalidade de possuir direitos. De acordo com o autor, as melhores defesas seriam: 1) o “argumento da potencialidade”, afirma que existe a potencialidade nas crianças de preencher o requisito da racionalidade e obter, assim, direitos; 2) o “argumento da similaridade”, afirma que pessoas com sérios problemas mentais devem obter direitos pela forte semelhança com os demais membros da espécie; e 3) o “argumento da religiosidade”, o qual atribui apenas aos seres humanos a posse de uma “alma imortal”, que, no contexto deste trabalho, poderíamos entender como valor intrínseco, o qual apenas os humanos poderiam gozar e desfrutar para obter direitos¹⁷⁰.

Em resposta a estes argumentos, Dale Jamieson e Tom Regan afirmam que todos os argumentos de Frey são ambíguos, já que não se pode entender se eles excluem de classificação todos ou apenas alguns animais. Por exemplo, supõe-se que a posse de uma alma imortal é necessária e suficiente para exclusão de um ser dentro da classe de possuidores de direitos e que todos os seres humanos têm almas imortais, ou seja, cria-se um critério moral que excluirá todos os animais, mas não seres humanos? Ademais, qual a plausibilidade de se afirmar uma conexão entre esta alma imortal e o fato de se ter direitos?¹⁷¹

Dale Jamieson e Tom Regan concluem que as críticas sugeridas por Frey são desapontadoras não sendo possível encontrar base que suporte seus argumentos pelo fato de Frey não ter conseguido organizar adequadamente um argumento. Para os autores, Frey apenas expõe os argumentos, mas não os explica, não discutindo questões importantes como a sciência ou mesmo teorias dos direitos dos animais¹⁷².

¹⁶⁹ SINGER, Peter. Entrevista com o filósofo australiano Peter Singer sobre as prioridades do movimento de direito animal no Brasil. *Op. cit.* p. 11.

¹⁷⁰ FREY, R.G. *Animal Rights*. *Op. cit.* p. 188.

¹⁷¹ JAMIESON, Dale & REGAN, Tom. A reply to Frey. In *Analysis*. Vol. 38. no. 1 pp. 32-36. (jan. 1978). p. 35.

¹⁷² JAMIESON, Dale & REGAN, Tom. A reply to Frey. *Op. cit.* p. 35.

CAPÍTULO II – ANIMAIS COMO SUJEITO DE DIREITO

2.1. Antecedentes históricos de animais em juízo

É sabido que o caso Suíça trouxe elementos novos para o debate dos direitos dos animais no Brasil. Após um grupo de promotores, professores de direito, associações de proteção aos animais e estudantes de direito ingressaram em juízo, a fim de resguardar os direitos da chimpanzé Suíça o debate sobre o direito dos animais tomou uma repercussão nacional e internacional muito mais forte.¹⁷³

Este crescente aumento na conscientização pública dos estudantes universitários e da sociedade em prol da questão dos animais corroborou com um maior número de questões relacionadas à temática dos animais, sendo levadas ao Judiciário¹⁷⁴. Contudo, a ida de animais a juízo não é algo novo. Diversos são os autores que relatam em suas obras, processos em que animais atuavam como parte.

Em 1587, os habitantes da aldeia de Saint Julien intentam instaurar junto ao juiz episcopal de Saint Jean-de-Maurienne, na Savoie/França, um processo contra uma colônia de gorgulhos. Segundo relato, os “carunchos” ou “bruços” estavam invadindo os vinhedos, causando consideráveis estragos aos camponeses da região. Estes solicitaram ao “reverendíssimo senhor vigário geral e oficial do

¹⁷³ Em 2006, foi lançado o primeiro volume da Revista Brasileira de Direito Animal pelo Instituto Abolicionista Animal. No mesmo ano o Núcleo Interdisciplinar de Pesquisa e Extensão em Direito Ambiental e Direito Animal foi inaugurado na Universidade Federal da Bahia - UFBA.

¹⁷⁴ FAVRE, David. The gathering momentum for animal rights. *In Revista Brasileira de Direito Animal*. ano 1, nº 1. jan/dez 2006. p. 19.

bispado de Maurienne” que fossem tomadas as medidas convenientes para apaziguar a situação¹⁷⁵.

Relata Luc Ferry que quarenta anos antes, em 1545, um processo idêntico já ocorrera contra os mesmos carunchos, porém o caso acabou com a vitória dos insetos defendidos pelo advogado que lhes fora designado, em conformidade com os procedimentos da lei pelo próprio juiz episcopal. Este sentenciou em favor dos animais, afirmando que esses seres vivos criados por Deus possuíam o mesmo direito que os homens a se alimentar de vegetais.

Porém, 42 anos depois, na reabertura do processo em 13 de abril de 1587 e após profunda reflexão, o juiz episcopal resolveu propor um acordo entre os insetos e os vinhateiros. Segundo Ferry, o primeiro contrato natural estabelecidos entre diferentes espécies não bastou para apaziguar o advogado de defesa. Ele, após ter percebido ter sido ludibriado no processo, uma vez que as terras oferecidas ao cultivo da alimentação dos carunchos eram estéreis, solicitou ao juiz que fosse os adversários condenados *cum expensis* (a pagar às custas do processo). Para Ferry, é provável que os animais tenham ganhado a demanda¹⁷⁶.

Outro exemplo foi o dos *Laubkäfer* que aconteceu na cidade de Coire/Suíça, onde houve uma irrupção de larvas de cabeça preta e corpo branco. Os agricultores fizeram com que os insetos fossem citados perante o tribunal provincial mediante três editos consecutivos; constituíram-lhes um advogado e um procurador, na observância das formalidades da justiça, e em seguida moveram-lhes uma ação com todas as formalidades requeridas até que o juiz, considerando que as larvas eram criaturas de Deus e que, por isso, tinham o direito de viver e que seria injusto privá-las de subsistência, relegou-as para uma região florestal e selvagem, a fim de que não tivessem pretexto para devastar as terras cultivadas¹⁷⁷.

Processos criminais e civis contra animais não eram novidades naquela época. E. P. Evans em *The Criminal Prosecution and Punishment of animals* (O Processo Criminal e a penalização de animais) relatará dezenas de casos em que animais domésticos foram submetidos ao procedimento judicial seja por homicídio ou por danos a terceiros. Evans relata caso em que foi atribuído a alguns animais

¹⁷⁵ FERRY, Luc. *A Nova Ordem Ecológica - a Árvore, o Animal, o Homem*. trad. Álvaro Cabral. São Paulo: Ensaio, 1994. p. 7.

¹⁷⁶ *Ibidem*. p. 9-10.

¹⁷⁷ *Ibidem*. p. 10.

domésticos o crime de homicídio, além de atribuir a vermes e insetos a responsabilidade no campo civil de danos causados¹⁷⁸.

A relação entre o direito e a moral cristã da época estava presente nos processos judiciais. A pena resultante dos processos podiam ser a de excomungar o animal perante a Igreja ou a de executar (pena de morte do animal) na forca¹⁷⁹. Evans cita a condenação de um porco ou gado a morte por ser a reencarnação do demônio para a Igreja. Esta crença prevaleceu por toda a Idade Média e ainda em tempos atuais era ensinada pela Igreja Católica¹⁸⁰.

No livro “A nova ordem ecológica”, o filósofo Luc Ferry faz também um estudo sobre processos em que animais fizeram parte. O intuito do autor era o de demonstrar que estes processos datados entre os séculos XIII e XVIII em toda Europa, suscitavam em nós um irreprimível sentimento de estranheza ou até um sentimento de comicidade. Estes sentimentos, para Luc Ferry¹⁸¹, resultam de uma evidência que reputamos “natural” e lógica: animais não podem ir a juízo. Animais não seriam “dignos de um processo”¹⁸² ou mesmo de um *status* diferenciado do de *res* (coisa) na ordem jurídica. Este entendimento é proferido com a mesma certeza do professor de matemática ao ser indagado sobre o porquê da fórmula matemática de Bhaskara ser daquela forma: porque é assim meu aluno! Responde o professor.

Em 1974, Nicetó Alcalá-Zamora y Castillo escreve um texto intitulado “Enjuiciamiento de animales y de objetos inanimados, em la segunda mitad del siglo XX”¹⁸³, onde relaciona 25 casos de ações judiciais envolvendo animais (entre os anos de 1956 a 1969) e os comparando a objetos inanimados. Para Alcalá-Zamora y Castillo, os animais e os objetos inanimados podem produzir mortes, lesões e danos, porém estes efeitos não os conferem legitimidade para estar em juízo, repetindo os processos judiciais do século XVII e XVIII¹⁸⁴.

¹⁷⁸ EVANS, E.P. *The Criminal Prosecution and Capital Punishment of Animals*. New York: E.P. Dutton, 1906. p. 04.

¹⁷⁹ *Ibidem*. p. 12.

¹⁸⁰ *Ibidem*. p. 06.

¹⁸¹ FERRY, Luc. *A Nova Ordem Ecológica*. *Op.cit.* p. 14.

¹⁸² *Ibid.*

¹⁸³ CASTILLO, Nicetó Alcalá-Zamora y. Enjuiciamiento de animales y de objetos inanimados, em la segunda mitad del siglo XX. In *Estudios Procesales*. Madrid: Tecnos, 1974. p. 686-726.

¹⁸⁴ *Ibidem*. p.725.

Alcala-Zamora y Castillo alude que são as autoridades administrativas as responsáveis por investigar estes casos e que ocorrendo dano causado por animal ou objeto inanimado, a responsabilidade civil deve ser atribuída ao seu proprietário¹⁸⁵. Apenas quando as autoridades administrativas não pudessem atuar, seria lícita a solicitação de apoio ao Judiciário.

2.2. O caso *Tree* e a contribuição de Christopher Stone

Em 1972, a *Southern California Law Review* publicou um artigo de Christopher D. Stone, intitulado *Should tree have standing? Toward legal rights for natural objects* (Deveria as árvores ter legitimidade para agir em juízo? A caminho de direitos legais para os objetos naturais). Com base na teoria de Charles Darwin e citando o livro *Descent of Man* (A descendência do Homem e Seleção em relação ao Sexo), Christopher Stone observa que o desenvolvimento moral tem a característica de estender aos demais seres consideração, o que ele chama “de instintos sociais e simpatia”.¹⁸⁶

Segundo Stone, a história do direito sugeriria um paralelo de desenvolvimento entre os seres humanos e os demais seres vivos. Para ele, originalmente apenas alguns seres humanos eram dotados de consideração moral e jurídica. Com o tempo a consideração jurídica se alargou para reconhecer direitos para mais seres humanos. Por exemplo, os direitos concedidos às crianças têm sido ampliados progressivamente a cada dia. Para ele, atribuímos direitos a fim de que adolescentes votem¹⁸⁷, retiramos direitos para aqueles condenados por sentença transitada e julgada e até fazemos concessões para estrangeiros em território nacional.

De fato, para Stone, o mundo jurídico não é formado apenas por seres humanos, ou seja, não apenas os seres humanos são possuidores de direitos. O Direito atribui direitos a diversos entes, corporações, municipalidades e Estados no ordenamento jurídico, possibilitando reivindicar seus interesses em juízo¹⁸⁸.

¹⁸⁵ CASTILLO, Nicetó Alcala-Zamora y. Enjuiciamiento de animales y de objetos inanimados, em la segunda mitad del siglo XX. *Op. Cit.* p. 726.

¹⁸⁶ STONE, Christopher D. *Should Trees Have Standing? Toward Legal Rights for Natural Objects*. Tioga Pub. Co., June 1988. p. 03.

¹⁸⁷ *Ibidem.* p. 04.

¹⁸⁸ *Ibidem.* p. 05.

Estas pessoas fictícias teriam o direito de ser consideradas "pessoas" para o ordenamento jurídico, tendo este produzido uma série de legislação em favor destes entes. Em contraste, seres vivos tais como os animais seriam ainda considerados objetos à luz do direito.

Foi nesse sentido que em 1970, chega aos tribunais americanos o caso *Sierra Club v. Morton*. De acordo com o julgado o serviço de águas e florestas dos Estados Unidos (*U.S. Forest Service*) concedeu a empresa Walt Disney uma licença para a construção de um parque recreativo na região do vale selvagem de Mineral King, localizado no Sierra Nevada¹⁸⁹. A sociedade Walt Disney tinha traçado planos com vistas a instalar uma estação de desportos de inverno no vale, célebre pelas suas sequóias¹⁹⁰. Esta licença autorizava o grupo *Walt Disney Enterprises, Inc.* a investir 35 milhões de dólares na área¹⁹¹.

O *Sierra Club*, associação de proteção ambiental, defendia que o projeto afetava o equilíbrio estético e ecológico do local, propondo uma ação para obter uma ordem judicial, a fim de evitar a construção. Porém, o tribunal não acolheu o que foi alegado, afirmando que a associação não era legítima à propositura da ação.

“ [...] não alega estar sendo 'prejudicado' ou 'afetado' nos termos das regras da legitimação para agir em juízo. Tampouco o fato de não aparecer mais ninguém que esteja realmente prejudicado e desejosos de tomar a defesa, ou a isso disposto, gera um direito à apelação. A legitimação para agir não surge para quem não a possui apenas pelo fato de não haver mais ninguém disposto ou apto à defesa do direito em juízo¹⁹².” (tradução nossa)

A ação foi recusada não pelos motivos que o serviço florestal teria concedido à licença, mas no que concerne ao interesse do *Sierra Club* de estar em juízo pleiteando direito difuso ao meio ambiente¹⁹³. Na altura em que o caso seria julgado pelo Tribunal Supremo dos Estados Unidos, Christopher D. Stone redige o artigo *Should tree have standing? Toward legal rights for natural objects*, para ser utilizado pelos juízes, visto não haver jurisprudência real sobre o tema.

¹⁸⁹ FERRY, Luc. *A Nova Ordem Ecológica. Op. cit.* p. 15.

¹⁹⁰ OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Lisboa, Instituto Piaget, 1995. p. 198.

¹⁹¹ STONE, Christopher D. *Should Trees Have Standing?: And Other Essays on Law, Morals and the Environment*. Introduction. Oxford University Press, USA (December 1, 1996). Íntegra em STONE, Should Trees Have Standing? - Toward Legal Rights for Natural Objects, 45 *S. Cal. L. Rev.* 450 (1972).

¹⁹² *Sierra Club v. Morton*, 405 U.S. 727 (1972).

¹⁹³ FERRY, Luc. *A Nova Ordem Ecológica. Op. cit.* p. 16.

A tese principal levantada nesse episódio era a de que ao longo da história ocorreram mudanças na evolução do direito de propriedade. O que se observava como objetos em diferentes épocas e eram tidos como apropriáveis (terra, bens móveis, idéias, escravos) ou quem foi considerado capaz de ser proprietário (indivíduos, as mulheres casadas) foi passando por uma mudança de *status jurídico*¹⁹⁴, fazendo com que cada avanço do conceito legal fosse estimulando uma alteração da consciência, da extensão e da profundidade das percepções sobre o tema, tendo estas ações um caráter pedagógico.

À medida que os operadores do direito procuram ampliar os efeitos jurídicos da norma através da criação de novos significados e caminhos jurídicos, estes novos horizontes poderão ajudar na criação de significados alternativos de antigos institutos do direito, influenciando, assim, na prática atitudes e expectativas desses operadores¹⁹⁵.

Seguindo este pensamento, Christopher D. Stone argumentou que o Tribunal deveria considerar o parque como pessoa jurídica – no mesmo sentido em que se considera a empresa e sociedade comum (pessoas jurídicas “morais”¹⁹⁶). A natureza seria dotada de direitos e poderia reivindicar que eles fossem garantidos.

Stone demonstra que existem vantagens práticas na personificação da natureza. Para compreendê-las, ele compara duas sociedades, no interior das quais foi causado um dano corporal a um escravo. Na primeira sociedade, o direito de ação face ao prejuízo pertence ao dono do escravo; será o dono quem decide instaurar a ação; será o prejuízo do dono que será considerado e, para ele, ficarão as compensações por eventuais danos ao escravo. Na segunda sociedade, em contrapartida, será o escravo que age em nome próprio, a reparação será feita em favor do seu próprio prejuízo e, por fim, será ele o beneficiário da compensação financeira decidida¹⁹⁷. Conclui Stone que, enquanto a personalidade jurídica não for atribuída aos elementos naturais, estes estarão na situação desfavorável do escravo descrita no primeiro exemplo¹⁹⁸.

¹⁹⁴ STONE, Christopher D. *Should Trees Have Standing? Op. cit.* p. 03-07.

¹⁹⁵ SILVERSTEIN, Helena. *Unleashing rights: law, meaning, and the Animal Rights Movement*. Michigan: University of Michigan, 1996. p. 162-164.

¹⁹⁶ MELLO, Marcos Bernardes. Teoria do Fato Jurídico – Plano da Eficácia – 1ª Parte. 2ª ed., revista. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 126 e COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil*. vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 140.

¹⁹⁷ OST, François. *A natureza à margem da lei. Op. cit.* p. 199.

¹⁹⁸ STONE, Should Trees Have Standing? *Op. cit.* p. 3-9.

Stone, então, estabelece os requisitos para que a natureza possa possuir seus próprios direitos legais (*legal rights*): 1) deve o ente poder intentar ações jurídicas em proveito próprio, em nome do rio contra uma fábrica que causou um dano ambiental (por meio de um representante); 2) em um eventual processo o tribunal deve considerar a idéia de um dano ou um prejuízo causado a esse mesmo ser e não ao seu proprietário (responsabilidade da fábrica ante os danos a ela causados, não os danos econômicos causados aos humanos) e por fim, 3) a eventual reparação beneficie diretamente a natureza (o rio “como um todo”, por exemplo) ¹⁹⁹.

Conclusão do caso: dos nove juízes, quatro votaram contra o argumento de Stone, dois abstiveram-se e três votaram a favor, de maneira a dizer que as árvores tinham direito de estar em juízo, visto possuírem o direito de não sofrer danos materiais e morais, conforme preceituava Stone²⁰⁰.

Para o juiz Douglas, juiz defensor da tese dos direitos para a natureza, o *Sierra Club* era legítimo para representar a natureza, pois como “*guardian*” (guardião), tutores dos rios, animais e árvores..., estes são menos suscetíveis aos interesses econômicos e políticos do que as instituições do Estado, devendo associações como estas serem legítimas para a representação da natureza em juízo sempre que for requisitada²⁰¹.

Para ele, a voz dos objetos da natureza não deveria ser calada, não significando uma intervenção do Judiciário nas questões administrativas do Estado, mas buscando considerar os interesses do vale, dos rios ou lagos que desaparecerão para dar espaço a um ambiente urbano. Segundo o juiz Douglas, a única questão a ser discutida naquele processo é se a natureza: lagos, rios, animais... teria legitimidade para ser ouvida em juízo.²⁰²

2.3. Sujeito como titular de uma situação jurídica

O Direito Clássico, pós-revolução Francesa, listava a natureza e, conseqüentemente, os animais na categoria de *coisa* ou *bem*, quando não como simples *res nullius*. Coisa para ser utilizada e até destruída, ao bel-prazer daquele

¹⁹⁹ FERRY, Luc. *A Nova Ordem Ecológica. Op. cit.* p. 17.

²⁰⁰ *Sierra Club v. Morton*, 405 U.S. 727 (1972).

²⁰¹ *Ibid.*

²⁰² *Ibid.*

que contasse com sua posse ou propriedade. Coisa a serviço direto da pessoa, a fim de satisfazer os desejos humanos²⁰³.

Nesse paradigma jurídico tradicional, os animais (não humanos) não recebem tratamento muito diverso de outros bens, como os minerais²⁰⁴. A Filosofia teve nas idéias de René Descartes o suporte metodológico para uma abordagem científica que distanciava os humanos dos não-humanos. Descartes justificava a exploração dos animais ao afirmar que eles seriam somente autômatos ou máquinas destituídas de sentimentos²⁰⁵, incapazes, portanto, de experimentar sensações de dor e de prazer – teoria do animal-máquina²⁰⁶.

À medida que os estudos na área dos direitos dos animais avançam as preocupações para com eles adquirem suprema importância e tal concepção cartesiana não se sustenta mais. Defrontamo-nos com toda uma série de problemas globais que estão danificando a biosfera e a vida humana de um maneira alarmante, e que logo poderá se tornar irreversível²⁰⁷ e que, por isso, merece cada vez mais uma atenção do direito.

Os problemas de nossa época são diversos: reprodução humana em laboratório, aborto, eutanásia, suicídio, comércio de órgãos humanos, estatuto moral dos animais e utilização deles em pesquisas científicas²⁰⁸. Todos esses questionamentos nos obrigam a pensar sistematicamente o mundo²⁰⁹, tendo que reconstruir institutos antigos como forma de assegurar uma mudança de paradigma na dogmática jurídica²¹⁰.

Nesse diapasão, novas disciplinas jurídicas surgem com intuito de refletir sobre a teoria geral do direito, legislações e jurisprudência referente a estes novos fenômenos. Dentre os novos ramos, podemos citar a Bioética e o Direito dos

²⁰³ BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. A natureza no direito brasileiro: coisa, sujeito ou nada disso. *Caderno jurídico*. Escola Superior do Ministério Público, nº. 2, julho de 2001. p. 150.

²⁰⁴ BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. A natureza no direito brasileiro: coisa, sujeito ou nada disso. *Op. cit.* p. 150.

²⁰⁵ LEVAI, Laerte Fernando, & DARÓ, Vânia Rall, Experimentação animal: histórico, implicações éticas e caracterização como crime ambiental. In *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 36, p. 138-150, out./dez., 2004. p. 138-139

²⁰⁶ DESCARTES, René. *Discurso do Método e Regras para a direção do Espírito*. *Op. cit.* p. 56-58.

²⁰⁷ CAPRA, Fritjof. *A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos*. Trad. Newton Roberval Eichenberg. São Paulo: Cultrix, 2004. p. 23.

²⁰⁸ RABENHORST, Eduardo Ramalho. *Dignidade Humana e Moralidade Democrática*. Brasília: Brasília Jurídica, 2001. p. 52.

²⁰⁹ CAPRA, Fritjof. *A teia da vida*. *Op. cit.* p. 23.

²¹⁰ FRANCIONE, Gary L.. *Animals Property & The Law* (Ethics And Action). Temple University Press (April 28, 1995). p. 10.

Animais.²¹¹ Ambas as matérias surgem com uma importância muito grande no contexto nacional, uma vez que sugerem formas de mudança dentro das leis e instituições vigentes²¹², propondo caminhos e alternativas para uma mudança de hábito científico. Por conseguinte, o processo entendido como valor cultural, não pode escapar aos novos problemas sociais que ora vem surgindo, pois não são apenas os indivíduos (ou particulares) que vivem subordinados a normas jurídicas²¹³, mas também os demais seres e dentre eles os animais.

À medida que passamos pela literatura jurídica referente ao conceito de sujeito de direito e pessoa, percebe-se que grande parte da doutrina adota a corrente que se pronunciará pela identidade dos conceitos, afirmando ser a *pessoa*, *sinônimo do conceito de sujeito de direitos*. Autores como: Clóvis Bevilacqua²¹⁴, Orlando Gomes²¹⁵, Washington de Barros Monteiro²¹⁶, Maria Helena Diniz²¹⁷, Sílvio Venosa²¹⁸, Carlos Roberto Gonçalves²¹⁹, Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho²²⁰ adotam a postura de considerar a personalidade como um atributo para ser sujeito de direito. Tal posicionamento não considera diversos entes que apesar de terem seus direitos garantidos, não sofreram a incidência da norma jurídica a fim de terem sido considerados pessoa.

²¹¹Para exemplificar, no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia, há uma linha de pesquisa na área de Bioética liderada pela Professora Doutora Mônica Neves Aguiar, em que o debate sobre o estatuto moral dos animais está presente em um grupo de pesquisa. Este último sob a liderança do Professor Doutor Heron Santana Gordilho.

²¹² FAVRE, David. The gathering momentum for animal rights. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. ano 1, nº 1. jan/dez 2006. p. 16-17.

²¹³ MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. t.1, Coimbra: Coimbra, 1983. p. 12.

²¹⁴ BEVILAQUA, Clovis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. V. 01. 9.ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1951. p. 180.

²¹⁵ GOMES, Orlando. "Sujeito de direito é a pessoa a quem a lei atribui a faculdade ou a obrigação de agir, exercendo poderes ou cumprindo deveres". In *Introdução ao Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 142.

²¹⁶ MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. v. 1. São Paulo: Saraiva, 1962. p. 62.

²¹⁷ DINIZ, Maria Helena. "[...] para a doutrina tradicional pessoa é o ente físico ou coletivo suscetível de direito e obrigações, sendo sinônimo de sujeito de direito". In *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito* São Paulo: Saraiva, 1993. p. 461.

²¹⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. "A sociedade é composta de *pessoas*. São essas pessoas que a constituem. Os animais e as coisas podem ser *objeto* de direito, mas nunca serão sujeitos de Direito, atributo exclusivo da *pessoa*". In *Direito Civil*. v. 1. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 137.

²¹⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. "No Direito Moderno, pessoa é sinônimo de sujeito de direito ou sujeito da relação jurídica" In *Teoria Geral do Direito Civil*. v. 2. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999. p. 9.

²²⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze. & PAMPLONA FILHO, Rodolfo. "*Personalidade jurídica é a aptidão genérica para titularizar direitos e contrair obrigações*, ou, em outras palavras, é o *atributo necessário para ser sujeito de direito*". In *Novo Curso de Direito Civil*. v. 1. 10.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.p. 80.

Contudo, Pontes de Miranda esclarecerá que “sujeito de direito é o ente que figura ativamente na relação jurídica fundamental ou nas relações jurídicas que são efeitos ulteriores”. Ser sujeito de direito é ter *titularidade*²²¹. Em seus textos, Pontes de Miranda irá sugerir que qualquer associação entre os conceitos de pessoa e sujeito de direito deverá ser considerada incorreta. O conceito de sujeito de direito precede o de pessoa, de modo que somente se deveria falar deste após aquele²²².

Sujeito de direito é todo ente, seja grupo de pessoas, sejam universalidades patrimoniais, a que o ordenamento jurídico atribui *capacidade jurídica* e que, por isso, detém titularidade de posição como termo, ativo ou passivo, em relação jurídica de direito material²²³. Ser sujeito de direito é ser titular de direito ou de dever, de pretensão ou de obrigação, de ação ou de situação de acionado, de exceção ou de situação de excetuado²²⁴ ou, também, de ser autor, réu, embargante, oponente, assistente ou, apenas, recorrente, ou, mais amplamente, de alguma situação jurídica. É ser titular de uma situação jurídica (*lato sensu*), seja como termo de relação jurídica, seja como detentor de uma simples posição no mundo jurídico²²⁵.

O ser pessoa constitui uma situação abstrata juridicamente relevante, que habilitaria, perante o direito, seres humanos ou entes coletivos a se tornar sujeitos de direito²²⁶. Ser sujeito do direito, assim como ser pessoa, para a teoria do direito, são situações jurídicas que representam potencialidades, ou seja, decorrem unicamente de um fato jurídico que pode ser o nascimento com vida de um ser humano ou um ato de vontade do legislador, aliado ao preenchimento de certos requisitos no caso das pessoas jurídicas²²⁷.

Esta concepção está em desacordo com boa parte da doutrina civilista clássica como demonstrado, porém busca uma revisão dos conceitos e uma ampliação do círculo jurídico para os demais seres, proposta deste trabalho. Simone Eberle ensina que durante muito tempo o conceito de sujeito de direito tem permanecido relacionado à noção de pessoa. A concepção de sujeito de direito se

²²¹ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Parte Geral. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979. t. I. p. 160.

²²² MELLO, Marcos Bernardes. *Teoria do Fato Jurídico – Plano da Eficácia*. *Op. cit.* p. 125.

²²³ *Ibid.*

²²⁴ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. *Op. cit.* p. 160.

²²⁵ MELLO, Marcos Bernardes. *Teoria do Fato Jurídico – Plano da Eficácia*. *Op. cit.* p. 125.

²²⁶ EBERLE, Simone. *A Capacidade Entre o Fato e o Direito*. 1. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2006. p. 23.

²²⁷ *Ibidem*. p. 26.

insere na estrutura da relação jurídica, desempenhando o papel de centro de imputação de direitos e deveres, ou seja, em uma relação, o titular ou não do direito outorgado pelo ordenamento vai se dizer ativo ou passivo na relação jurídica²²⁸.

Segundo esta concepção, ser pessoa (física ou jurídica) *não* constitui condição essencial para ser sujeito de direito; por isso, é de se ter como de todo correta a afirmativa de que há mais sujeitos de direito do que pessoas. Ademais, ser sujeito de direito *não* é atribuído apenas a quem é titular de *direito*, mas também, quem o seja de *dever* ou de qualquer situação jurídica²²⁹.

Basta o legislador apontar determinado ente, corporação, objeto como foco da relação jurídica, outorgando-lhe um direito que seja, para que este ente seja possuidor de direitos, desvencilhando-se da anterior condição de objeto de direito ou da mais completa irrelevância jurídica²³⁰.

2.4. Toda personalidade é uma criação jurídica

Conforme observa Pontes de Miranda, rigorosamente, só se deve tratar das pessoas, depois de se tratar dos sujeitos de direito. Ser pessoa é a possibilidade de ser sujeito de direito²³¹. Ter personalidade é a possibilidade de se encaixar em suportes fáticos, que pela incidência das regras jurídicas, se tornem fatos jurídicos; portanto, a possibilidade de ser sujeito de direito²³².

[...] Ser pessoa é fato jurídico: com o nascimento com vida, o ser humano entra no mundo jurídico, como elemento do suporte fático em que o nascer é o núcleo. Esse fato jurídico tem a sua irradiação de eficácia. A civilização contemporânea assegurou aos que nela nasceram o serem pessoas a ter o fato jurídico do nascimento efeitos da mais alta significação. Outros direitos, porém, surgem de outros fatos jurídicos em cujos suportes fáticos a pessoa se introduziu e em tais direitos ela se faz sujeito de direito²³³.

²²⁸ EBERLE, Simone. *A Capacidade Entre o Fato e o Direito*. *Op. cit.* p. 27.

²²⁹ MELLO, Marcos Bernardes. *Teoria do Fato Jurídico – Plano da Eficácia – 1ª Parte*. 2ª ed., revista. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 125.

²³⁰ EBERLE, Simone. *A Capacidade Entre o Fato e o Direito*. *Op. cit.* p. 28.

²³¹ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. *Op. cit.* p. 153.

²³² *Ibid.*

²³³ *Ibid.*

Para Pontes de Miranda, dizer que alguém tem personalidade é afirmar que tem capacidade de direito, podendo ser sujeito de direito. Personalidade é a capacidade de ser titular de direitos, pretensões, ações e exceções e também de ser sujeito de deveres, obrigações, ações e exceções²³⁴.

Marcos Bernardes de Mello assevera que o direito atribui aos homens e a certos agrupamentos de seres humanos, universalidades patrimoniais e aos entes estatais uma qualidade: a *personalidade jurídica*²³⁵. *Pessoa*, no mundo jurídico, seria uma criação do direito, uma vez que constitui eficácia imputada a fatos jurídicos específicos. Não é um atributo natural do ser humano, menos ainda desses outros entes, mas imputação jurídica²³⁶.

Conforme alude Pontes de Miranda, são as condições sociais de cada momento histórico que irão determinar a personalidade, ou seja, aqueles que têm a possibilidade de ser sujeitos de direito e deveres no ordenamento jurídico²³⁷. Em Roma, por exemplo, só detinha o estado de pessoa aquele que, nascendo vivo de mulher, possuísse forma humana. Ademais, o indivíduo para a obtenção da personalidade tinha que ser livre (*status libertatis*) e ser cidadão romano (*status civitatis*).²³⁸

Com base nos ideais cristãos que afirmavam a igualdade de todos os seres humanos a Deus, os ordenamentos jurídicos incorporaram a igualdade de todos os homens perante o senhor, atribuindo a qualidade de pessoa a todos os seres humanos²³⁹. O Código Civil Brasileiro de 1916 herdou essa concepção ao rechaçar a distinção entre ser humano e pessoa: Art. 2º Todo homem é capaz de direitos e obrigações na ordem civil²⁴⁰.

Para Simone Erberle, no momento em que o ordenamento jurídico reconheceu a condição de pessoa ao homem, o legislador quis atestar que o ser humano seria o foco central das atenções do Direito. Para a autora, o conceito de personalidade será entendido como instrumento direto de efetivação e planificação dos intentos humanos.²⁴¹

²³⁴ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Op. cit. p. 155.

²³⁵ MELLO, Marcos Bernardes. Teoria do Fato Jurídico – Plano da Eficácia. Op. cit. p. 140.

²³⁶ *Ibid.*

²³⁷ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Op. cit. p. 127.

²³⁸ EBERLE, Simone. *A Capacidade Entre o Fato e o Direito*. Op.cit. p. 30-31.

²³⁹ GORDILHO, Heron José de Santana. *Abolicionismo Animal*. Salvador: Evolução, 2008. p. 27.

²⁴⁰ Sobre o assunto ver: AGUIAR, Mônica. *Direito à filiação e bioética*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

²⁴¹ EBERLE, Simone. *A Capacidade Entre o Fato e o Direito*. Op. cit. p. 32.

Porém, tal como ensina Marcos Bernardes de Mello, não tem como se desprezar que há entes que não são pessoas, mas são titulares de situações cujo conteúdo, algumas vezes, consiste apenas na capacidade de ser parte e que, pela concepção dominante, não podem ser considerados sujeitos de direito²⁴².

Ser pessoa deixa de constituir um atributo exclusivo do homem considerado em si mesmo e passa a estender-se aos agrupamentos formados por meio da iniciativa humana para a satisfação das necessidades humanas²⁴³. Nesse instante, surge a distinção entre pessoa natural, singular ou física e pessoa coletiva, moral ou fictícia²⁴⁴.

A *personalidade jurídica* constitui um atributo criado pela ordem jurídica e imputado aos homens e outras entidades por eles criadas para atender a necessidades do tráfico social²⁴⁵. A regra jurídica incide sobre determinados fatos, qualificando-os como jurídicos, *juridicizando-os, os dando cor jurídica*²⁴⁶.

Contudo, este entendimento sofre algumas críticas. Para os críticos, esta dominação seria um tanto idealista, já que encara a personalidade jurídica como fenômeno jurídico cultural, à margem de fundamento natural ou filosófico. Mário Emílio Bigotte Chorão Filho, por exemplo, afirma que deve se tratar o tema de forma real, principalmente no que diz respeito à personalidade da pessoa natural. Para Bigotte Chorão Filho, o homem deve ser entendido por pessoa por um imperativo decorrente de sua natureza humana. Para ele, este entendimento realista restringiria a possibilidade de algum dia o legislador arbitrariamente não atribuir direitos aos seres humanos²⁴⁷⁻²⁴⁸.

Há no ser humano concebido um dever-ser jurídico do seu próprio estatuto perante o direito, ou seja, para a concepção realista do direito – de base personalista e jusnaturalista –, a personalidade jurídica (singular, ou do indivíduo humano) acompanha a personalidade humana: *Ubi persona naturalis, ibi persona*

²⁴² MELLO, Marcos Bernardes. Teoria do Fato Jurídico – Plano da Eficácia. *Op. cit.* p. 140.

²⁴³ EBERLE, Simone. *A Capacidade Entre o Fato e o Direito*. *Op. cit.* p. 32.

²⁴⁴ *Ibid.*

²⁴⁵ MELLO, Marcos Bernardes. Teoria do Fato Jurídico – Plano da Eficácia. *Op. cit.* p. 143.

²⁴⁶ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. *Op. cit.* p. 129.

²⁴⁷ CHORÃO, Mário Emílio Forte Bigotte. *Bioética, Pessoa e Direito* (Para uma recapitulação do estatuto do embrião humano). Disponível em: <http://www.ucp.pt/site/resources/documents/SCUCP/destaques-bioetica.pdf>

²⁴⁸ Mesma opinião pode ser encontrada em Mônica Aguiar ao afirmar que “o conceito de pessoa, em sentido jurídico, não depende, repita-se, da preexistência de legislação, mas da condição natural de ser humano, ou seja, a pessoa é o pressuposto ontológico necessário para que exista capacidade, que é apenas uma qualidade do ser e, portanto, com este não se confunde”. AGUIAR, Mônica. *Direito à filiação e bioética*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 32.

iuridica. Assim, todos os indivíduos humanos, desde o início ao termo do seu ciclo vital são (*ex natura rerum*), além de pessoas em sentido ontológico, pessoas jurídicas. Segundo, Bigotte Chorão Filho, este entendimento daria personalidade jurídica ao nascituro desde a concepção, uma vez que esta concepção estaria estritamente relacionada à tese concepcionista, segundo a qual o indivíduo humano adquire a qualidade de sujeito de direito no momento da concepção e não apenas com o nascimento²⁴⁹.

Por fim, percebe-se que as críticas seguem em direção da relação entre direito, ética e moral. Ao mesmo tempo em que retoma o entendimento do ser humano como principal destinatário do ordenamento jurídico. No entendimento de Bigotte Chorão Filho, apenas desta forma o querer legislativo seria restringido no que concerne à personificação dos seres humanos. Para ele, o homem, por sua substancialidade e por sua dignidade imanente, impõe-se ao legislador como uma realidade irrefutável, que demanda reconhecimento e não admite negação²⁵⁰. O autor adota argumentos filosóficos da razão natural e cristão, ao afirmar que o manto da dignidade humana envolveria o homem a um patamar incomparável na ordem jurídica.

Neste instante, cabe questionar; poder-se-ia estender este entendimento para os demais animais? No entender da presente dissertação, em que trabalhamos com um conceito de dignidade para todos os animais humanos e não-humanos, a resposta seria positiva para uma possível extensão de direitos para todos os animais.

Todos os animais humanos e não-humanos devem ter assegurados à condição de protagonistas na relação jurídica. Seria retirada de todos os animais a condição de mero e simples espectador à medida que o ordenamento jurídico concedesse aos animais certos direitos morais característicos da sua própria personalidade.

²⁴⁹ CHORÃO, Mário Emílio Forte Bigotte. *Bioética, Pessoa e Direito*. Op. cit.

²⁵⁰ CHORÃO, Mário Emílio Forte Bigotte. Concepção realista da Personalidade Jurídica e Estatuto do nascituro. *Revista Brasileira de Direito Comparado*. Rio de Janeiro. nº17. 1999. p. 279

2.5. A Capacidade de adquirir e exercer direitos

A ordem jurídica não concedeu aos seus protagonistas apenas a personalidade, mas os dotou de capacidade para a aquisição de direitos e para o seu exercício, seja por si mesmo, seja por representação ou mediante a assistência de outrem. Assim, se a capacidade representa o gênero, pode-se dizer que suas espécies são: a) a capacidade de direito ou de gozo (jurídica) e b) a capacidade de fato ou de exercício, correlata à efetivação desses direitos²⁵¹.

A *capacidade de direito* é capacidade de ter direitos, a possibilidade de ser titular de direitos²⁵². A capacidade de direito todas as pessoas a tem: “Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil (Art. 1º do Código Civil)”, todavia, não apenas elas. Existem sujeitos de direito que não são pessoas e que têm capacidade jurídica: espólio, massa falida, condomínio, herança jacente dentre outros²⁵³.

A capacidade de direito consiste no pleno exercício da personalidade, no potencial de agir, dentro dos limites da lei na sua amplitude, sem depender da ação de outros em seu lugar. Ela vai depender da maior ou menor necessidade que este mundo jurídico tem de, em verificando no mundo fático quem possa desenvolver e agir com maior plenitude e independência, positivá-la e atribuir o seu exercício²⁵⁴.

José de Oliveira Ascensão esclarece que enquanto a personalidade designa a suscetibilidade de ser titular de direitos e de obrigações, a capacidade jurídica representa a medida dessa aptidão²⁵⁵. A capacidade jurídica é a medida da personalidade reconhecida a cada indivíduo. De fato, para Francesco Carnelutti, a capacidade jurídica é a medida da personalidade jurídica reconhecida a cada um, ou em outras palavras, a medida de sua participação no ordenamento jurídico. Para ele,

²⁵¹ EBERLE, Simone. *A Capacidade Entre o Fato e o Direito*. Op. cit. p. 45.

²⁵² MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Op. cit. p. 157.

²⁵³ O artigo 12 do Código de Processo Civil dispõe que: Art. 12. Serão representados em juízo, ativa e passivamente: I - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios, por seus procuradores; II - o Município, por seu Prefeito ou procurador; III - a massa falida, pelo síndico; IV - a herança jacente ou vacante, por seu curador; V - o espólio, pelo inventariante; VI - as pessoas jurídicas, por quem os respectivos estatutos designarem, ou, não os designando, por seus diretores; VII - as sociedades sem personalidade jurídica, pela pessoa a quem couber a administração dos seus bens; VIII - a pessoa jurídica estrangeira, pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil (art. 88, parágrafo único); IX - o condomínio, pelo administrador ou pelo síndico.

²⁵⁴ MACIEL, Fernando Antônio Barbosa. *Capacidade & Entes não personificados*. Curitiba, Juruá, 2001. p.49-51.

²⁵⁵ ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil – Teoria Geral*. V. 01. 2.ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. p. 143-145.

todos os seres humanos têm idêntica personalidade, mas não idêntica capacidade jurídica²⁵⁶. Como visto, os autores ignoram os demais animais.

Esta autonomia conceitual das concepções de capacidade e personalidade pode ser percebida na prática, uma vez que o conceito de capacidade abandona a rigidez dos conceitos jurídicos e busca uma maior elasticidade à medida que visa se adequar ao sujeito de direito no qual é atribuído capacidade²⁵⁷. Um exemplo é o dos entes despersonalizados ou atípicos que possuem capacidade jurídica, sendo sujeitos de direito sem personalidade²⁵⁸. Em contrapartida, ensina Simone Eberle, que uma vez presente à personalidade, esta é obrigatoriamente acompanhada da capacidade jurídica. O fato de um ente deter o *status* de pessoa assegura-lhe o atributo da capacidade²⁵⁹.

A capacidade jurídica é um atributo que o direito confere a certos entes para torná-los sujeitos de relações jurídicas. O legislador material confere capacidade jurídica às pessoas físicas e às pessoas jurídicas – a elas atribui o que se denomina personalidade jurídica. Porém, a doutrina vem percebendo que há sujeitos de direito que não são pessoas, mas são aptos a titularizar situações jurídicas.²⁶⁰

Os entes despersonalizados, mesmo não registrados, possuem condições de estabelecer relações jurídicas com quaisquer pessoas ou outros entes e apesar de não configurar sob um aspecto normativo-dogmático pessoas de direito, são considerados sujeitos de direito²⁶¹. Os entes não personificados detêm direitos que são atribuídos pelo ordenamento jurídico, a fim de poder ingressar em juízo, através da representação ou apresentação²⁶² de outras pessoas, mas ingressam em nome próprio, como por exemplo a massa falida, o espólio, a herança jacente e a vacante, as sociedades irregulares, o condomínio, nascituro, as sociedades de fato, entre outros²⁶³.

²⁵⁶ CARNELUTTI, Francesco. *Teoria Generale del Diritto*. 3.ed. Roma: Soc. Ed. Del Foro Italiano, 1951. p. 120.

²⁵⁷ EBERLE, Simone. *A Capacidade Entre o Fato e o Direito*. *Op. cit.* p. 47.

²⁵⁸ GORDILHO, Heron José de Santana. *Abolicionismo Animal*. *Op. cit.* p. 121-122.

²⁵⁹ EBERLE, Simone. *A Capacidade Entre o Fato e o Direito*. *Op. cit.* p. 52-53.

²⁶⁰ DIDIER JR, Fredie. *Pressupostos processuais e condições da ação*. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 115.

²⁶¹ MACIEL, Fernando Antônio Barbosa. *Capacidade & Entes não personificados*. *Op. cit.* p.58.

²⁶² Pontes de Miranda diferencia os conceitos de representação de apresentação. Na representação há sempre dois sujeitos, um representante, que age em nome do representado, e um representado. Há uma relação jurídica. Contrariamente, a relação de apresentação é uma relação orgânica entre um órgão e a pessoa que o apresenta. Ver MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Parte Geral. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979. t. I.

²⁶³ MACIEL, Fernando Antônio Barbosa. *Capacidade & Entes não personificados*. *Op. cit.* p.58.

2.6. Animais como sujeito personificado

Diversas são as formas de sistematizar o presente trabalho pela doutrina brasileira. A imensa maioria exclui os animais não-humanos, esquecendo-os dentro do *status* de coisa. A sistematização que melhor aborda o tema é a de Fábio Ulhoa Coelho que utiliza como critérios de classificação dos sujeitos de direito a personalidade e a espécie humana. Para ele, são dois os critérios de organização dos sujeitos de direito: o primeiro divide-os em personificados ou não-personificados (despersonificados). O segundo distingue entre os sujeitos humanos (ou corpóreos) e os não-humanos (ou incorpóreos)²⁶⁴.

Os sujeitos personificados são as *peessoas*, que podem ser físicas (também chamadas “naturais”) ou jurídicas (“morais”). As pessoas físicas são sujeitos de direito humanos e as jurídicas, não-humanos. Os sujeitos humanos são homens e mulheres. Estes sujeitos surgem, para o direito, desde o momento da nidação, em que já se garante alguns direitos tanto ao embrião e quanto ao nascituro²⁶⁵. Enquanto alojado no útero da mãe, o sujeito de direito é chamado de *nascituro*, quando isolado *in vitro*, embrião²⁶⁶. Ambos não têm personalidade jurídica. São sujeitos despersonalizados. Os sujeitos de direito não-humanos são os demais, incluindo, então os animais.

Para Ulhoa Coelho, o surgimento de um sujeito não-humano sempre ocorre com determinado objetivo, isto é, tendo em vista uma finalidade particular. Se ele é despersonalizado, a finalidade para a qual foi criado o sujeito de direito circunscreve os únicos negócios jurídicos para cuja prática ele está apto²⁶⁷. Nessa categoria se encontram a massa falida, o condomínio edilício, a conta de participação e outros entes artificiais.

Consoante esta classificação, sujeito de direito é o titular de um interesse em sua forma jurídica. Nem todo sujeito de direito é pessoa e nem todas as pessoas para o direito são seres humanos²⁶⁸. Sujeitos personalizados ou despersonalizados são titulares de direitos e deveres. Para ele, as normas jurídicas devem ter a

²⁶⁴COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil*. vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 139.

²⁶⁵*Ibidem*. p. 138.

²⁶⁶AGUIAR, Mônica. *Direito à filiação e bioética*. *Op. cit.* p. 24-25.

²⁶⁷COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil*, *Op. cit.* p. 141.

²⁶⁸COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil*, *Op. cit.* p. 140.

finalidade de promover a superação dos conflitos de interesses postos em sociedade²⁶⁹.

Podemos dizer que estão no centro de imputação de direitos e deveres pelas normas jurídicas, ou seja, são sujeitos de direito, animais humanos e não-humanos, pessoas jurídicas (sociedade empresária, cooperativas, fundações etc.) e os entes despersonalizados.

Cabe, neste instante, aprimorar a sistematização proposta por Fábio Ulhoa Coelho. Marcos Bernardes de Mello atribui algumas características marcantes aos entes sem personalidade: 1) transitoriedade, 2) fugacidade, além da necessidade de dar 3) segurança às relações jurídicas, com o intuito de garantir certeza ao exercício de pretensões de terceiros contra eles. Para ele, não seria recomendável deferir personalidade jurídica a estes entes, pois o sentido de pessoa deve supor duração temporal com certa estabilidade²⁷⁰.

Ulhoa Coelho segue o mesmo raciocínio ao dizer que os entes incorpóreos que existem para o direito são sempre instrumentos para melhor disciplinar as relações econômicas e sociais de maior complexidade. Estes entes estão apenas autorizados a praticar atos inerentes à sua finalidade ou para os quais estejam especificamente autorizados²⁷¹. Aos entes despersonalizados seria garantida a capacidade de ser parte em relações jurídicas processuais, o que, assim, os tornaria aptos a exercê-las diretamente, em nome próprio, inclusive em juízo²⁷².

Tais características devem ser adaptadas quando se pensa em direitos dos animais. Como visto da mesma forma que os não-humanos não se adéquam ao conceito de entes despersonalizados, também não podem ser mantidos dentro do *status* de coisa dado pelo atual ordenamento jurídico. Surge um imperativo dentro do direito, o de se buscar a satisfação dos interesses dos animais.

Entendemos que devemos pensar a sistematização de Fábio Ulhoa Filho em conjunto com este novo entendimento: a satisfação dos interesses dos animais não-humanos, uma vez que a sistematização de Ulhoa Filho os trata como coisas/propriedade. Ela ainda coloca em um mesmo quadro, animais não-humanos

²⁶⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil*, Op. cit. p. 138.

²⁷⁰ MELLO, Marcos Bernardes. *Teoria do Fato Jurídico – Plano da Eficácia*. Op. cit. p. 126.

²⁷¹ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil*. Op.cit. p. 141.

²⁷² MELLO, Marcos Bernardes. *Teoria do Fato Jurídico – Plano da Eficácia*. Op.cit p. 126.

e propriedade, o que evidencia o problema que busca ser elucidado por esta dissertação.

2.7. A doutrina brasileira dos direitos dos animais

A elaboração de uma teoria brasileira sobre os direitos dos animais é fato recente. 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.

Pode-se dizer que a primeira a iniciar este debate no Brasil tenha sido Edna Cardozo Dias, doutora pela Universidade Federal de Minas Gerais. Cardozo Dias escreveu *A tutela jurídica dos animais* com o intuito de demonstrar que a proteção aos animais constituiria uma relevante questão jurídica, já que constituiria um dever a ser compartilhado por todos²⁷³. Para a autora, estamos passando por uma mudança de paradigma, um despertar de consciência com o intuito de conceber a realidade como uma rede de relações. Esse contexto faz com que se repense as relações com o ambiente e exigirá um altruísmo maior do que qualquer outro, já que animais não podem exigir a própria libertação²⁷⁴.

Edna Cardozo Dias busca, na filosofia e nas leis de proteção da fauna no Brasil, os fundamentos para o reconhecimento dos direitos dos animais. Segundo a autora, animais já são concebidos como sujeitos de direitos por grande parte dos doutrinadores do mundo e podem comparecer em juízo para pleitear seus direitos. Ademais, as leis de proteção ambiental conferem aos animais direitos subjetivos, podendo se concluir que apesar de ser necessário um representante legal, os animais são sujeitos de direito²⁷⁵, podendo ir a juízo reivindicá-los.

No mesmo sentido, Laerte Levai irá afirmar que o reconhecimento dos direitos dos animais não se limita à legislação; elas abrangem igualmente dimensões éticas. Levai questiona o hábito de se pensar que a suposta incapacidade de se comunicar dos animais os tornam inteligíveis perante o ordenamento jurídico²⁷⁶. Em *Direito dos Animais*. O direito deles e o nosso direito sobre eles, Levai defende a

²⁷³ DIAS, Edna Cardozo. *A tutela jurídica dos animais*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000. p. 07-08.

²⁷⁴ DIAS, Edna Cardozo. *A tutela jurídica dos animais*. *Op.cit* p. 349-350.

²⁷⁵ DIAS, Edna Cardozo. Os animais como sujeitos de direito. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. Vol. 01. nº . 1. Salvador: Instituto Abolicionista Animal, 2006. p. 120-121.

²⁷⁶ LEVAI, Laerte Fernando, *Direito dos Animais*. O direito deles e o nosso direito sobre eles. Campos do Jordão: Editora Mantiqueira, 1998. p. 27-28.

idéia de que é necessário mudar a condição de objeto dos animais, fazendo com que eles sejam vistos como sujeitos de direito²⁷⁷.

Para o autor, o conceito jurídico de propriedade possui uma conotação estritamente econômica, fazendo com que os animais sejam vistos como bens de consumo para venda, uso e gozo. A Constituição Brasileira se opõe a este modelo em seu artigo 225, parágrafo 1º, inciso VII, ao impor expressa vedação à crueldade, permitindo considerar os animais como sujeitos jurídicos. Conclui Laerte Levai que o discurso ético em favor dos animais decorre não apenas da dogmática jurídica, mas também dos princípios morais que norteiam as ações humanas.²⁷⁸

Danielle Tetü Rodrigues assevera que a legislação brasileira tem protegido os animais de acordo com características físicas, onde os animais continuam sendo considerados coisas ou semoventes, ou coisas sem dono conforme os dispositivos do Código Civil Brasileiro²⁷⁹. Neste caso, os animais seriam protegidos como propriedade privada do homem e passível de apropriação²⁸⁰.

Esta interpretação seria fruto de uma visão antropocêntrica defendida até por diversos doutrinadores brasileiros. Segundo Danielle Tetü não se pode negar a falta da adequada e total proteção aos animais, uma vez que o verdadeiro *status quo* dos animais não é reconhecido²⁸¹. Para a autora, relutar pelo reconhecimento dos direitos dos animais seria apenas “retardar o inevitável”²⁸². Como já exposto nesta dissertação, pensa-se direito a partir de um sujeito de direito, e esta concepção a muito vem se ampliando, tanto no âmbito moral, quanto no jurídico²⁸³.

Com base em uma interpretação não-antropocêntrica das leis brasileiras, Danielle Tetü proporá a modificação do *status quo* dos animais²⁸⁴. Para ela, se para

²⁷⁷ LEVAI, Laerte Fernando, *Direito dos Animais. Op.cit.* p. 128.

²⁷⁸ *Ibidem.* p. 137.

²⁷⁹ RODRIGUES, Danielle Tetü. *O Direito & os Animais: uma abordagem ética, filosófica e normativa.* 2ªed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 70.

²⁸⁰ O artigo 593 do Código Civil Brasileiro dispõe: São coisas sem dono e sujeitas à apropriação: I – os animais bravios, enquanto entregues à sua natural liberdade; II – os mansos e domesticados que não forem entregues à sua natural liberdade; III – os enxames de abelhas, anteriormente apropriados, se o dono da colméia, a que pertenciam, os não reclamar imediatamente; IV – as pedras, conchas e outras substâncias minerais, vegetais ou animais arrojados às praias pelo mar, se não apresentarem sinal de domínio anterior; Código Civil Brasileiro de 1916. Artigo. 936. O dono, ou detentor do animal, ressarcirá o dano por este causado, se não provar culpa da vítima ou força maior; e artigo 1.263. Quem se assenhorear da coisa sem dono para logo lhe adquire a propriedade, não sendo essa ocupação defesa por lei; 2002.

²⁸¹ RODRIGUES, Danielle Tetü. *O Direito & os Animais: uma abordagem ética, filosófica e normativa.* 2ªed. Curitiba: Juruá, 2008. p. 73.

²⁸² *Ibidem.* p. 105.

²⁸³ SERRES, Michel. *O contrato natural.* Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1991. p. 48.

²⁸⁴ Ver bom estudo realizado por OLIVEIRA, Thiago Pires. Redefinindo o Status jurídico dos animais. In *Revista Brasileira de Direito Animal.* Vol. 03. jul/dez. p. 193-208. 2007 e por CARDOSO, Haydée

o Direito a idéia de ser pessoa não implica o ser humano, mas sim o ser capaz de ser titular de deveres e direitos, os animais poderiam ser inseridos nesta ótica, uma vez que todo titular de fato de relações jurídicas é obrigatoriamente sujeito de direito. De acordo com que vem sendo dito nesta dissertação, Danielle Tetü expõe que a exemplo de associações, comissões dos contribuintes e dos patrimônios autônomos; o animal adquire capacidade processual, podendo ingressar em juízo como sujeitos de direitos e obrigações, substituídos pelo Ministério Público²⁸⁵.

Há a necessidade de uma efetiva proteção jurídica dos animais com o intuito de fazer cessar os abusos e crueldades praticados contra eles. A proposta da autora é que animais não-humanos fossem considerados sujeitos de direito, podendo ser incluídos na categoria de pessoas²⁸⁶.

De fato, diversos são os autores importantes para o debate dos direitos dos animais. Todos têm colaborado com a criação de uma doutrina brasileira dos direitos dos animais. Igualmente, cabe destacar parte da doutrina que trabalha com a teoria dos entes despersonalizados.

Como vimos na seção anterior, podem existir sujeitos de direito personificados e não-personificados, assim como sujeitos de direito humanos e não-humanos. A teoria dos entes despersonalizados busca fundamentar a concessão de direitos subjetivos fundamentais para os animais. Com base neste entendimento, Heron Gordilho afirma que o conceito de sujeito de direito é maior do que os conceitos de pessoa, pois ser direito apenas seria ter a capacidade de adquirir direitos, mesmo quando o sujeito não pode exercê-la diretamente²⁸⁷.

Heron Santana Gordilho ensina que ao se considerar o direito como um interesse protegido pela lei, ou faculdade do julgador de exigir determinada conduta de outrem, deve-se admitir que os animais sejam sujeitos de direito. O autor exemplifica o caso dos animais silvestres. Para ele, estes animais são já sujeitos de direito, uma vez que os artigos 29 e 32 da Lei número 9.605/98 estabelecem penas privativas de liberdade de até um ano de detenção para as condutas de “matar, perseguir, caçar, apanhar e utilizar espécimes da fauna silvestre, nativos ou em rota

Fernanda. O reconhecimento da personalidade jurídica dos animais a aceitação da ordem jurídica vigente e a responsabilidade metaindividual. In BENJAMIN, Antônio Herman V. (org.). *Anais do 8º Congresso Internacional em Direito Ambiental*, de 31 de maio a 03 de junho de 2004: Fauna, Políticas Públicas e Instrumentos Legais. São Paulo: IMESP, 2004.

²⁸⁵ RODRIGUES, Danielle Tetü. *O Direito & os Animais*. Op. cit. p. 126-127.

²⁸⁶ *Ibidem*. p. 127.

²⁸⁷ GORDILHO, Heron José de Santana. *Abolicionismo Animal*. Op.cit. p. 131.

migratória, sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente ou em desacordo com a obtida” ou “praticar ato de abuso, maus tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos”²⁸⁸.

Daniel Braga Lourenço segue o mesmo raciocínio. Para ele, a teoria dos entes despersonalizados baseia-se na distinção conceitual entre “pessoa” e “sujeito de direito”, permitindo que se prescindia da qualificação do ente como “pessoa” para que ele venha a titularizar direitos subjetivos²⁸⁹. Lourenço compreende os animais sob o prisma da classificação feita por Fábio Ulhoa Filho como sendo sujeitos de direitos despersonalizados não-humanos.

Para o autor, partindo da premissa de que animais sejam efetivamente sujeitos de direitos, ainda que não-personificados, nada mais natural que lhes seja assegurada também legitimidade ativa *ad causam* para pleitear, em juízo, a garantia e proteção de seu patrimônio jurídico. Lourenço afirma que este posicionamento é estratégico, pois possibilita que o animal seja deslocado da categoria de coisa para a de sujeito de direito sem a necessidade de significativas alterações legislativas²⁹⁰.

O animal será admitido em juízo na condição de ente despersonalizado, substituído processualmente pelo Ministério Público ou pelas sociedades protetoras dos animais; ou ainda representados por seus guardiões, quando se tratar de animais domésticos ou domesticados. Heron Gordilho diz que esta conduta fará com que a abolição da escravidão animal independa de uma legislação infraconstitucional que outorga de personalidade jurídica aos animais, pois assim como ocorreu com os condomínios, massas falidas, heranças jacentes, nascituros, etc., nada impede que eles tenham capacidade processual para pleitear seus direitos em juízo na condição de sujeitos de direito despersonalizados²⁹¹.

Apesar de concordar com os autores, gostaríamos de ir esclarecer alguns pontos, objeto da presente dissertação, a fim de ir mais além. O conceito de entes despersonalizados ocorre sempre tendo em vista uma finalidade particular, isto é, o objetivo que foi criado o sujeito de direito circunscreve os únicos negócios jurídicos para cuja prática ele está apto²⁹², v.g. a massa falida, o condomínio edilício, a conta de participação e outros entes artificiais. Como já dito, todos os entes

²⁸⁸GORDILHO, Heron José de Santana. *Abolicionismo Animal*. Op. cit. p. 112.

²⁸⁹LOURENÇO, Daniel Braga. *Direitos dos animais*. Op. cit. p. 509.

²⁹⁰*Ibidem*. p. 485.

²⁹¹GORDILHO, Heron José de Santana. *Abolicionismo Animal*. Op. cit. p. 163.

²⁹²COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil*, Op. cit.. p. 141.

despersonalizados têm características comuns tais como a transitoriedade e a fugacidade²⁹³. Sendo assim, percebe-se que estrategicamente, enquanto mudanças legislativas não chegam, é importante suportar esta teoria, porém para os animais não-humanos é importante a obtenção da personalidade perante o sistema jurídico. Esta personalidade, seguida da capacidade jurídica, garantirá, de uma vez por todas, que o valor intrínseco dos animais seja considerado no momento da ponderação dos seus interesses em juízo. Esta visão rompe definitivamente com o *status* de coisificação dos animais e com o especismo da teoria jurídica.

2.7. Extensão de Direitos humanos aos grandes primatas

Em 1993, um grupo de cientistas se juntou para defender abertamente a extensão dos direitos humanos aos grandes primatas, iniciando um movimento denominado “Projeto Grandes Primatas - GAP” (*The Great Ape Project*)²⁹⁴.

O GAP é um movimento internacional cujo objetivo maior é lutar pela garantia dos direitos básicos à vida, liberdade, integridade física dos grandes primatas - Chimpanzés, Gorilas, Orangotangos e Bonobos. Este movimento foi liderado pelos professores Peter Singer e Paola Cavalieri tendo apoio de intelectuais como a primatóloga Jane Goodall, o etólogo Richard Dawkins e o professor Edgar Morin²⁹⁵. O intuito do GAP era demonstrar a artificialidade da espécie *Homo sapiens*.

Como exposto no primeiro capítulo, Richard Dawkins ensina que não existe motivo para a exclusão dos homens do gênero *Pan*, ou a não inclusão dos outros primatas no gênero *Homo*²⁹⁶. Para o autor, a intersecção entre estas espécies estaria muito próxima, já que o ancestral comum de chimpanzés e gorilas é mais recente do que o ancestral comum entre eles e os orangotangos²⁹⁷.

Outrossim, o fundamento para esta teoria tem bases biológicas. Ao analisar amostras de sangue e de DNA de humanos e primatas (chimpanzés, bonobos, gorilas e orangotangos), os biólogos Charles Sibley e Jon Ahlquist afirmam que estes primatas são parentes muito próximos dos seres humanos. Nesse sentido,

²⁹³ MELLO, Marcos Bernardes. *Teoria do Fato Jurídico – Plano da Eficácia*. *Op. cit.* p. 126.

²⁹⁴ SANTANA, Heron José de; SANTANA, Luciano Rocha. et al. Habeas Corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça na 9ª Vara Criminal de Salvador (BA). *Op. cit.* p. 268.

²⁹⁵ SANTANA, Heron José de; SANTANA, Luciano Rocha. TRAJANO, Tagore. et al. Habeas Corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça na 9ª Vara Criminal de Salvador (BA). *Op. cit.* p. 268.

²⁹⁶ DAWKINS, Richard. *O capelão do diabo: ensaios escolhidos*. São Paulo: Companhia das Letras 2005.

²⁹⁷ DAWKINS, Richard. Gaps in the mind. *Op. cit.* p. 82.

Jared Diamond afirma que a taxonomia tradicional tem reforçado a artificialidade desta divisão, além de reafirmar um especismo entre a espécie humana e as demais²⁹⁸.

Paola Cavalieri e Peter Singer dizem que o objetivo deste projeto será o de evidenciar a atual situação que estes animais são submetidos. Ambos partem de um paralelo com a situação dos escravos humanos, buscando demonstrar como a nova forma de escravidão é a realizada com os animais atualmente. De acordo com este paralelo, poder-se-ia dizer que quando se está submetido à condição de escravidão, as condutas do escravizado são definidas de acordo com os interesses de seu mestre, isto é, escravos não têm liberdade para dispor de seus próprios interesses, determinar como usar seu próprio trabalho, de educar ou até mesmo manter seus filhos próximos de si.²⁹⁹

Segundo Cavalieri e Singer, há uma sólida barreira entre humanos e não-humanos, servindo para afastar os animais de uma proteção moral. Para eles, os grandes primatas ocupam uma posição particular no debate dos direitos dos animais. Fatores como a aparência, a proximidade com os seres humanos, a linguagem e os avanços científicos sustentam e fundamentam a possibilidade da mudança do *status quo* dos animais³⁰⁰. Os defensores da extensão de direitos aos grandes primatas irão afirmar que além de humanos, somos também grandes primatas como já vimos. Nossa classificação perante as demais espécies nos proporcionou um precioso *status moral*: o de inserido na esfera moral de forma igual – todos os homens são iguais perante a lei³⁰¹.

Fundamentando-se nestes entendimentos, Peter Singer e Paola Cavalieri defendem que temos informações suficientes sobre as capacidades de chimpanzés, gorilas, orangotangos para tornar claro que a esfera moral e jurídica que nós outrora desenhamos não se sustenta mais, sendo um dever humano estender totalmente os direitos humanos a outras espécies³⁰². O objetivo do projeto será, então, o de demonstrar através de intelectuais, pesquisadores, políticos, advogados,

²⁹⁸ DIAMOND, Jared, *The Third Chimpanzee - the Evolution & Future of the Human Animal*. New York, Harper-Perennial, 2006. p. 94-95.

²⁹⁹ CAVALIERI, Paola & SINGER, Peter. The Great Ape Project – and Beyond. In Cavalieri, Paola & Singer, Peter. (eds.) *The Great Ape Project: Equality Beyond Humanity*. St Martin's Griffin, 1994. p. 304-306.

³⁰⁰ CAVALIERI, Paola & SINGER, Peter. The Great Ape Project – and Beyond. *Op. cit.* p. 308-309.

³⁰¹ CAVALIERI, Paola & SINGER, Peter. Preface. In Cavalieri, Paola & Singer, Peter. (eds.) *The Great Ape Project: Equality Beyond Humanity*. St Martin's Griffin, 1994. p. 01.

³⁰² CAVALIERI, Paola & SINGER, Peter. Preface. *Op. cit.* p. 01.

promotores, professores, veterinários, biólogos e assim por diante; que está na hora de uma profunda revisão de nossas velhas teorias, a fim de que se aceite que alguns não-humanos sejam entendidos como pessoas naturais dentro dos sistemas jurídicos³⁰³.

2.9. A teoria do *status* intermediário entre pessoa e coisa para os animais

Neste questionamento sobre qual seria o *status* dos animais, alguns autores propõem uma categoria intermediária, um *tertium genus*. Esta classificação entre o *status* de coisa e de pessoa é defendido por autores como Eduardo Rabenhorst e François Ost.

Para eles, não se precisaria ampliar a lista de sujeitos de direitos, sendo apenas necessário uma definição normativa capaz de assegurar a determinadas entidades um estatuto especial dentro do ordenamento jurídico. Esta posição *mediana* para os animais seria baseada na capacidade de sentir e de traçar objetivos futuros³⁰⁴.

Para os autores existiria uma justaposição de dois tipos de abordagem: 1) objetiva o animal; 2) o protege com base na consideração da sua qualidade de ser sensível³⁰⁵. Ambos explicam que as diferenças como a liberdade, perfectibilidade, história e cultura seriam algumas das características que diferenciariam o homem das outras espécies animais³⁰⁶.

Assim, não seria indicado atribuir direitos subjetivos aos animais, já que a problemática pode ser resolvida através de uma legislação que se distancie do antropocentrismo e da exclusiva consideração de interesses dos humanos³⁰⁷. Tanto para François Ost quanto para Rabenhorst, o desenvolvimento do direito positivo já não permite considerar o animal, nem como um objeto de direito nem como um sujeito de direito.

Nesse sentido, os autores expõem que é preciso reinventar um estatuto jurídico, a fim de que se faça justiça aos animais. Para François Ost isso já vem

³⁰³ CAVALIERI, Paola & SINGER, Peter. Preface. *Op. cit.* p. 02.

³⁰⁴ RABENHORST, Eduardo Ramalho. *Dignidade Humana e Moralidade Democrática*. Brasília: Brasília Jurídica, 2001. p. 80.

³⁰⁵ OST, François. *A natureza à margem da lei*. *Op. cit.* p. 268-269.

³⁰⁶ RABENHORST, Eduardo Ramalho. *Dignidade Humana e Moralidade Democrática*. *Op. cit.* p. 82.

³⁰⁷ OST, François. *A natureza à margem da lei*. *Op. cit.* p. 269.

acontecendo à proporção que a introdução progressiva de considerações ambientais no debate legislativo vem possibilitando uma maior proteção aos animais³⁰⁸. Para o autor o mais importante seria assegurar que as legislações de proteção animal fossem efetivas, evitando assim o atraso das decisões, interpretação restritiva dos tribunais e um controle administrativo insuficiente ou complacente dos órgãos administrativos.

Discordando do entendimento de François Ost e Rabenhorst, Daniel Lourenço afirma que esta teoria recua para um *welfarismo* alargado, o qual se basearia na atribuição de deveres aos homens, porém não na concessão de valor intrínseco aos animais³⁰⁹. Para o autor, teorias como as dos entes despersonalizados e da personalidade dariam uma solução melhor do que a posição mediana proposta por Ost e Rabenhorst.

³⁰⁸ *Ibid.*

³⁰⁹ LOURENÇO, Daniel Braga. *Direitos dos animais. Op. cit.* p. 486.

CAPÍTULO III – ANIMAIS EM JUÍZO

3.1. A tutela constitucional dos animais

Antes de afirmarmos que a Constituição de 1988 estabeleceu como um dos objetivos do Estado brasileiro a proteção dos animais, cumpre-nos fazer um pequeno retorno à história.

No Brasil, o processo de constitucionalização dos direitos foi demorado. Laerte Levai lembra que o primeiro registro de uma norma a proteger animais de quaisquer abusos ou crueldade, foi o Código de Posturas, de 6 (seis) de outubro de 1886, do Município de São Paulo³¹⁰, em que o artigo 220 dizia que os cocheiros, condutores de carroça estavam proibidos de maltratar animais com castigos bárbaros e imoderados, prevendo multa.

A constitucionalização somente viria com o advento da Constituição de 1988, momento em que as normas ambientais adquiririam *status* constitucional. O direito à proteção ambiental passou a ser considerado direito fundamental³¹¹. As transformações trazidas pela Constituição de 1988 não se restringem aos aspectos estritamente jurídicos, mas se entrelaçam com as dimensões ética, biológica e econômica dos problemas ambientais³¹².

³¹⁰ LEVAI, Laerte Fernando, *Direito dos Animais. Op. cit.* p. 27-28.

³¹¹ MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura. *Meio Ambiente: direito e dever fundamental*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004 . p. 110.

³¹² BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 109..

O direito animal surge, então, como uma alternativa de dilatação dos fundamentos éticos a fim de abranger os demais animais, reconhecendo um direito inerente a todo reino animal³¹³ como vimos no primeiro capítulo. Dentro do ordenamento jurídico, a vedação de toda e qualquer prática de crueldade tornará os animais não-humanos em titulares/beneficiários do sistema constitucional, devendo o Poder Público e a coletividade buscar a implementação de políticas públicas que visem à concretização da norma constitucional que transcrevemos abaixo:

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 à crueldade.

Ao incluir a proteção animal sob a tutela constitucional, o constituinte delimitou a existência de uma nova dimensão do direito fundamental à vida e do próprio conceito de dignidade da pessoa humana, opinião já defendida nesta dissertação³¹⁴. A Constituição Federal de 1988 será, portanto, o marco para o pensamento sobre os direitos dos animais no Brasil, uma vez que ao proibir em âmbito constitucional que o animal não-humano seja tratado de forma cruel, reconhece ao animal não-humano o direito de ter respeitado o seu valor intrínseco, sua integridade, vida e liberdade. Uma legislação infraconstitucional de proteção animal não pode suprimir determinado direito estabelecido pelo constituinte³¹⁵.

Existiria um mínimo existencial que abrangeria também os animais não-humanos. Ter uma existência digna, fazendo com que os direitos dos outros seres sejam respeitados é interpretação que pode ser feita com base na constituição³¹⁶. Para Fábio de Oliveira, o fato de muitos homens viverem aquém do mínimo existencial não exime o Estado de cumprir seu papel de defesa dos direitos dos

³¹³ FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente* : a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do estado socioambiental de direito. Porto Alegre : Liv. do Advogado , 2008 p. 25-39.

³¹⁴ MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura. *Meio Ambiente. Op. cit.* p. 113.

³¹⁵ BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas normas*. 5. ed. São Paulo, Saraiva, 2001. p. 159.

³¹⁶ OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. Categorias dos direitos humanos aplicadas aos direitos dos animais não-humanos: do caminho em curso ao caminho a percorrer. In *Anais do I Congresso Mundial de Bioética e Direito Animal*. Salvador: Evolução, 2008. Disponível em: www.nipeda.direito.ufba.br. p. 07.

animais. Não se pode esperar solucionar as mazelas da humanidade para que somente após a solução destas se passe a considerar os interesses dos animais³¹⁷.

Propomos nesta dissertação, um imperativo aos operadores do direito (juízes, promotores, doutrinadores, advogados e estudantes, dentre outros) no sentido de se pensar em um direito animal constitucional. Esta disciplina visaria ultrapassar este momento de abstração formal dentro do ordenamento constitucional brasileiro, com vistas a uma real fundamentação de um direito inter-espécies. Além de impedir um retrocesso dos direitos fundamentais já conquistados. Esta vedação do retrocesso seria um freio, um muro para alcançar uma maior concretização ou efetivação dos direitos dos animais³¹⁸. Ou seja, seria uma proposta de buscar mais do que uma disposição metódica de normas e padrões de *comando-e-controle* inaplicáveis ou inaplicados (= *law-on-the-books*)³¹⁹, com intuito de ser, como disciplina jurídica própria, um direito aplicado, fruto da assimetria entre norma e implementação (= *law-in-practice*)³²⁰, que obrigue o poder público e a sociedade civil a implementar este mandamento constitucional da não crueldade para com os animais.

Ao redor do mundo tal entendimento se tornou prática, a Alemanha, em 21 de junho de 2002, tornou-se a primeira nação da União Européia a garantir, em sua Lei Fundamental, direitos animais³²¹. Após uma discussão de cerca de 10 (dez) anos no parlamento alemão, 542 deputados votaram a favor da inclusão de uma finalidade “proteção aos animais” (*die Tiere*) na Constituição Alemã³²².

Johannes Caspar e Martin Geissen ensinam que a inserção de uma finalidade de “proteção aos animais” na Constituição, evidencia a obrigação do Estado de concretizar este objetivo³²³. O direito dos animais ganha uma posição importante no sistema jurídico alemão, visto que esta norma passa a ser, para o

³¹⁷ OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. Categorias dos direitos humanos aplicadas aos direitos dos animais não-humanos: do caminho em curso ao caminho a percorrer. *Op. cit.* p. 07.

³¹⁸ *Ibid.* Ver também: OLIVEIRA, Fábio de. *Por uma Teoria dos Princípios: o Princípio Constitucional da Razoabilidade*. 2.ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

³¹⁹ BENJAMIM, Antonio Herman de Vasconcellos e. O estado teatral e a implementação do direito ambiental. In *Anais do 7º Congresso Internacional de Direito Ambiental*. São Paulo, 2004. p. 337.

³²⁰ *Ibidem.* p. 362.

³²¹ *Germany votes for animal rights.* Disponível em: <http://archives.cnn.com/2002/WORLD/europe/05/17/germany.animals/>. Acessado em: 10 de julho de 2008.

³²² CASPAR, Johannes. & e GEISSEN, Martin. O art. 20a da Lei Fundamental da Alemanha e o novo objetivo estatal de proteção aos animais. In *A dignidade da vida e os direitos fundamentais para além dos humanos: uma discussão necessária*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 473-492. p. 474.

³²³ *Ibidem.* p. 477.

legislador, uma obrigação estatal de desenvolver políticas de proteção aos animais³²⁴.

Tal como no Brasil, resta ao legislador alemão à obrigação de promover a proteção dos animais da forma mais eficaz possível, sendo contrária ao novo dispositivo a supressão ou redução de padrões já comprovados de proteção aos animais³²⁵. Há uma verdadeira proibição do retrocesso, de modo que o novo objetivo estatal é o de que um patamar mínimo de dignidade animal seja protegido.

Outro país a inserir dispositivo semelhante foi à Áustria ao dispor no artigo 11, §1º da sua Constituição que deve o Estado austríaco se empenhar na elaboração de normas de proteção aos animais. Nesse sentido, em 2004, foi aprovada a nova lei de Proteção Animal (*Austrian animal Welfare law*) que cria padrões (*standardizes*) para a proteção animal no país³²⁶. Contudo, o primeiro país europeu a proteger constitucionalmente os animais foi à Suíça. Há mais de 100 anos (1893), o Estado Suíço proíbe, em sua constituição, o abate de animais sem anestésico.

O artigo 80º da Constituição da Suíça confere ao Parlamento o dever de fazer uma legislação de proteção animal para todo o país e desde 1992³²⁷. Os deveres para com os animais foram aumentados, ao se estabelecer na constituição, artigo 120º, nº 2, (antigo 24, §3º da antiga constituição); a “dignidade das criaturas” (*Würde der Kreatur*), conferindo um valor inerente a todos os seres vivos não-humanos³²⁸.

Já na Espanha, o parlamento espanhol aprovou uma resolução garantindo direitos legais aos grandes primatas. Este documento normativo visa a obrigar o Estado Espanhol a elaborar leis de proteção animal, a fim de proibir a utilização de grandes primatas em circos e pesquisas científicas³²⁹.

³²⁴ KOLBE, Karin. Comparison Between the American “Animal Welfare Act” and the German “Law on Protecting Animals”. In *Animal Welfare Information Center Bulletin*. AWIC Bulletin, Summer 2007, Volume 13, No. 1-2. ISSN: 1522-7553. p. 02.

³²⁵ CASPAR, Johannes. & e GEISSEN, Martin. O art. 20a da Lei Fundamental da Alemanha e o novo objetivo estatal de proteção aos animais. p. 479.

³²⁶ BOLLIGER, Gieri. Constitutional and Legislative Aspects of Animal Welfare in Europe. In *Stiftung Für das Tier im Recht*. Brussels, February 1st 2007. p. 01-02. p. 01.

³²⁷ FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente*. Op. cit. p. 39.

³²⁸ BOLLIGER, Gieri. Constitutional and Legislative Aspects of Animal Welfare in Europe. In *Stiftung Für das Tier im Recht*. Brussels, February 1st 2007. p. 01-02. p. 01-02.

³²⁹ COHEN, Adam. What’s Next in the Law? The Unalienable Rights of Chimps. In *The New York Times*. July 14, 2008. Editorial Observer. Available at: <http://www.nytimes.com/2008/07/14/opinion/14mon4.html?scp=1&sq=chimpanzees%20and%20animal%20rights&st=cse>.

Nesse contexto, esforços estão sendo realizados no sentido de inserir na Constituição Européia a responsabilidade com os animais. No projeto atual, já se encontra norma (artigo III – 121) que protege os animais sencientes de serem submetidos à crueldade em práticas agrícolas, no transporte de animais e na pesquisa científica e espacial³³⁰. Logo, qualquer interpretação, nestes países, em prejuízo da proteção dos animais deve ter chegado ao fim, já que os retrocessos da legislação protetiva dos animais eram consequência da falta de proteção constitucional.³³¹

3.1.1. O Supremo Tribunal Federal e a crueldade contra os animais no Brasil

Encontra-se ao analisar a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal brasileiro que o debate sobre maiores direitos para os animais já se iniciou. Apesar da relutância de alguns operadores jurídicos em permitir processos que versem sobre a temática dos direitos dos animais, casos envolvendo crueldade para com os animais vem aparecendo no Supremo Tribunal. Partindo de normas constitucionais e infraconstitucionais, os Ministros têm definido o que vem a ser maus-tratos com animais e práticas cruéis. Com base na Constituição Brasileira ao dispor que: 1. Não se pode excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direitos; 2. Ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente; e, 3. Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; os Ministros iniciam uma discussão com o intuito de regulamentar o artigo 225, parágrafo 1, inciso VII da Constituição.

Para o Supremo Tribunal Federal, os mandamentos constitucionais e infraconstitucionais estariam direcionados àqueles que têm o *status* de pessoa. Este pensamento partiria da interpretação do Código Civil e Processo Civil que requer a personalidade na aplicação do artigo primeiro do Código Civil que estabelece: “*toda pessoa é capaz de direito e deveres no ordenamento brasileiro*” e do artigo segundo ao dispor que “*A personalidade jurídica começa com o nascimento com vida, mas são reconhecidos alguns direitos ao nascituro desde a concepção*”. Igualmente, no

³³⁰ BOLLIGER, Gieri. Constitutional and Legislative Aspects of Animal Welfare in Europe. In *Stiftung Für das Tier im Recht*. Brussels, February 1st 2007. p. 01-02. p. 02.

³³¹ CASPAR, Johannes. & e GEISSEN, Martin. O art. 20a da Lei Fundamental da Alemanha e o novo objetivo estatal de proteção aos animais. *Op. Cit.* p. 491.

artigo sétimo do Código de Processo Civil pode-se encontrar que “*Toda pessoa é capaz de ir a juízo reclamar pelos seus direitos*”.

Ao combinar estes enunciados, parte dos juízes brasileiros tem chegado à conclusão que somente os seres humanos têm *standing* para reivindicar seus direitos perante o Judiciário. Ocorre que por muito tempo o direito tem criado um muro de obstáculos evitando que se conceda direito aos animais com base no dogmatismo que impera na sua teoria.

Thomas Kelch afirma que *o status de propriedade* dos animais impede com a possibilidade dos animais serem autores em causas judiciais, já que desde o momento em que os animais são considerados propriedade, eles não tem direitos e seus representantes não podem apelar em favor deles. Para o autor, apenas depois de alguns anos, a Suprema Corte dos Estados Unidos tem reconhecido que animais domésticos são um pouco mais que propriedade, pelo fato de serem seres vivos com sentimento, emoções e afeição, ou seja, mais que objetos³³².

Porém, qual o caminho que o sistema brasileiro tem seguido? A lógica do sistema brasileiro é impregnada por atitudes conservadoras. As decisões dos tribunais brasileiros, exceto raras exceções, são embebidas por um alto legalismo que faz com que o animal seja ainda pensado em função dos desejos de seu dono. Juízes e promotores não tem ainda dado o devido reconhecimento para os casos envolvendo animais não-humanos. Pode-se dizer que este entendimento é visto mesmo no Supremo Tribunal Federal. Contudo, algumas decisões se destacam e talvez possam servir para a possibilidade de mudança de paradigma a ser seguido em um futuro próximo.

Em 1997, o caso da farra do boi chegou aos tribunais brasileiros. A farra do boi é uma tradição Ibérica trazida por portugueses e espanhóis para o Brasil. Um boi é amarrado com uma vara de pescoço ao rabo, a fim de que os participantes do evento corram e fujam do animal.

Evidenciado o sofrimento do animal e a forma desumana que ele é submetido, associações de Proteção Animal foram a juízo demonstrar que a festa era um exemplo de maus tratos com os animais e por isso deveria cessar. Na primeira instância o juiz não aceitou o pleito, afirmando que não existiam fundamentos legais para o fim da prática cultural, sendo necessário apelar para o tribunal de Santa Catarina e logo após para o Supremo Tribunal Federal.

³³² KELCH, Thomas G.. Toward a non-property status for animals. 6 *N.Y.U. Envtl. L.J.* (1998). p. 537.

No STF o responsável pela relatoria do caso foi o Ministro Francisco Rezek. De acordo com o parecer do Ministro, o artigo 225 parágrafo 1, VII da Constituição Brasileira deveria ser imediatamente aplicado ao caso, visto ser uma forma evidente de crueldade com os animais. Para Rezek não seria necessário o Judiciário esperar pelo Legislativo ou Executivo, uma vez que a norma continha aplicabilidade imediata.

Como veremos nas próximas seções, o Ministro Rezek dirá que questão importante a ser questionada será a respeito da possibilidade de uma sociedade de proteção animal de outro estado ir a juízo se manifestar sobre o caso. Será que uma sociedade como essa teria interesse no problema? Ou mesmo se um “mero interesse no problema” seria motivo para o Tribunal reconhecer a capacidade de uma organização estar em juízo? O Ministro Rezek conclui que em um Estado federativo, onde diversos são os problemas existentes caberia sim a uma associação de defesa do bem estar dos animais o dever de agir no instante em que ninguém mais atuou, nem os poderes públicos, Para o Ministro, o sistema judicial estava obrigado a receber o caso.

A sentença do STF foi no sentido de que a farra do boi seria um espetáculo extremamente cruel que geralmente resulta na morte do animal durante as festividades. Consoante a opinião de Rezek, afirmar que a farra do boi é uma manifestação cultural é desconsiderar as reportagens, fotos e comentários sobre a festa que constam nos autos do processo. Para ele, prática salutar é daqueles Estados brasileiros nos quais há práticas culturais, porém não causam mal as formas de vida. Ao invés, utilizam animais de papel, fantasias para se manifestar, evitando assim a violência e a crueldade com os animais. Por estes motivos, o relator defendeu que a farra de boi fosse declarada inconstitucional e banida da sociedade brasileira.

O julgamento seguiu nessa direção, contudo, cabe relatar o voto dissidente do Ministro Maurício Corrêa. Para o Ministro Corrêa, o Supremo Tribunal Federal não poderia proibir a farra do boi por se tratar de uma manifestação cultural também suportada por mandamentos constitucionais. Segundo ele, os artigos 215 e 216 da Constituição Federal garantem ao festival uma proteção do Estado brasileiro, já que constitui uma manifestação cultural.

Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

§ 1º - O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira (...)

Para o ministro Corrêa, o STF deveria cobrar do Estado de Santa Catarina que se mobilizasse e exercesse seu poder de polícia com o intuito de reprimir práticas de violência ou crueldade com os animais durante a festa. Para ele, o papel do judiciário é o de ajudar o Estado em não permitir práticas cruéis, não de proibir uma prática cultural.

Outro caso a trabalhar com questões relacionadas à crueldade com os animais é o referente à briga de galo. O primeiro caso sobre briga de galo a chegar ao Supremo Tribunal Federal foi em 1957. Este caso teve como relator o Ministro Candido Mota. Para o Ministro, briga de galo não poderia ser considerada esporte ou manifestação cultural, mas sim prática de maus-tratos aos animais que são colocados em combate. De acordo com o Ministro e com base no artigo 64 da Lei de contravenções-penais, qualquer um que participasse ou fizesse parte da prática deveria ser conduzido à delegacia. Para Candido Mota, os galos são obrigados a diversos regimes de treinamento onde se busca adaptar os músculos e o coração para as lutas, tudo isso com o único objetivo de matar rapidamente seu oponente. Ainda naquela época, outras duas decisões podem ser encontradas no Supremo Tribunal Federal.

Em 1958, o Estado de São Paulo editou um regulamento com o intuito de proibir a crueldade com os animais. A portaria nº 74 de 03 de agosto de 1956 dizia:

O Secretário do Estado dos Negócios da Segurança Pública, no uso de suas atribuições legais, tendo em vista a representação da união Internacional Protetora dos Animais e,

Considerando que nas rinhas de galo são os animais tratados com crueldade, configurando-se tipicamente, a infração do artigo 64 da Lei de Contravenções Penais;

Considerando que dessa infração decorre invariavelmente outra, não menos perniciosa, a do jogo de azar - que a polícia cumpre combater;

Resolve:

Ficam terminantemente proibidas em todo o território estadual as rinhas de galo, devendo as autoridades policiais instaurar os competentes processos

contravencionais não só contra os seus responsáveis, como contra quem promover a luta desses animais, dentro como longe das rinhas, ainda mesmo em lugar privado, sem prejuízo dos a que estarão sujeitos os que participaram das respectivas apostas.
Publique-se e Cumpra-se

No mesmo ano, o STF decidiu em outro caso que briga de galo seria uma contravenção penal tipificada pelo artigo 64 da lei de contravenção penal. O Ministro Henrique D'Avila foi o relator e asseverou que as pessoas têm um dever de gratidão para com os animais, devendo evitar qualquer tipo de prática cruel. Para o Ministro, a luta por ideais de justiça passa pelo cuidado com os animais. Com base no artigo 24.645/1934 e na lei de contravenções penais, os Ministros decidem na total proibição da briga de galo no país, visto ser considerado ato de crueldade para com os animais e devendo-se ser punidas de forma exemplar, além de multa.

Com o advento da Constituição de 1988, novos casos de briga de galos retornaram aos tribunais brasileiros. Três diferentes Estados brasileiros promulgaram legislação permitindo e regulando a briga de galo. O primeiro estado foi o Estado do Rio de Janeiro que publicou a lei de número 2.895, autorizando campeonatos de briga de galo. O STF decidiu que a norma era inconstitucional, já que era contra o que previa o artigo 225, parágrafo 1, VII. Esta decisão foi criticada na época pelo governador do Estado que afirmava que com a regulamentação da atividade ficaria mais fácil supervisionar e controlar a atividade, gerando uma integração maior entre os competidores e mais empregos para o Estado. Para o governador seria constitucional porque regula uma tradição popular. Já para o presidente do poder Legislativo, a lei não ofenderia a Constituição que não trata de animais domésticos e sim da fauna e flora como um todo.

Contudo, para o Ministro Carlos Velloso, o relator do processo, briga de galo é crueldade com os animais de acordo com o artigo terceiro do decreto 24.645/34. Velloso buscou fundamentos no caso da farra do boi para afirmar que nenhuma manifestação cultural pode violar os dizeres da Constituição Brasileira. Outro Estado a incorrer no mesmo erro foi o de Santa Catarina ao publicar uma legislação que afirmava que briga de galo era uma manifestação popular realizada com galos que vivem para o combate. Isto poderia segundo a petição inicial ser verificado, já que os mesmos não seriam próprios para o consumo humano. Briga de galo seria um esporte tal como a corrida de cavalos. O Ministro Eros Grau foi o relator deste caso

e por unanimidade a lei foi declarada inconstitucional, o mesmo acontecendo com outro caso semelhante no Estado do Rio Grande do Norte.

3.1.2. Laurence Tribe e as lições do Direito estadunidense

Será com base nas lições de Laurence Tribe, professor da Faculdade de Direito da Universidade de Harvard, que buscaremos uma fundamentação para a teoria de que os animais podem ser sujeitos de direito, sendo fundamental o reconhecimento deles como pessoas no nosso ordenamento jurídico, podendo assim estar em juízo e reivindicar seus interesses através seja de um substituto ou representante processual.

Com base na Constituição dos Estados Unidos, Laurence Tribe afirmará que o Direito Constitucional tem evoluído em um processo através do qual tem se buscado proteger outras espécies além da humana. Tribe, então, escreve dez lições a ser aprendida através do estudo da Teoria Constitucional dos Estados Unidos sobre o tema dos direitos dos animais. Entendendo as diferenças entre o sistema brasileiro e o sistema norte-americano, poderemos partir das lições desse autor para desenvolver o direito animal constitucional no Brasil.

Para Tribe, a concepção de direitos não deve ser vista como algo assustador a ser reconhecida ou conferida, desde que direito não é algo absoluto. Afirmar que animais não-humanos têm direitos não deve ser confundido com dar sempre prioridades aos animais não-humanos em questões jurídicas contra os humanos³³³. Reconhecer direitos é fundamentalmente chamar atenção a determinadas circunstâncias em que tais direitos poderiam ser subscritos.

Tribe afirma que se queremos levar a concepção de direito a sério, não importa se são direitos de uma pessoa ou de outro animal, deve-se não permitir invasões da integridade física ou liberdade do indivíduo em qualquer situação gratuita ou desnecessária, inútil ou dolorosa. Tribe ainda afirma que 90% de todas as experimentações feitas em nome da ciência não passam de simples testes que poderiam não ter sido feitos em animais e sim em computadores. Para o direito constitucional, diz ele, deve-se prevalecer o princípio em que se deve escolher a técnica menos invasiva assim como os métodos alternativos.

³³³ TRIBE, Laurence H. "Ten Lessons Our Constitutional Experience Can Teach Us About the Puzzle of Animal Rights: The Work of Steven M. Wise," 7 *Animal Law* 1 (2001). p. 02.

Para Tribe existe um mito ensinado pela doutrina jurídica. O mito de que em nosso ordenamento jurídico, o direito constitucional nunca intitulou outros seres, atribuindo-lhes o *status jurídico* de pessoa. A concepção de direitos não será afastada ao se atribuir direitos aos animais. Ele ainda assevera que mesmo no sistema jurídico americano marcado pela incoerência e falta de firmeza, ao longo dos anos tem sido reconhecido direitos a entidades que não são seres humanos. Igrejas, sociedades, corporações, sindicatos, família, municípios, mesmo estados têm seus direitos assegurados de forma semelhante ao que acontece no Brasil, basta rever o capítulo anterior.

De fato, nós às vezes classificamos entes como pessoas para uma ampla gama de propósitos. Há uma ampliação do círculo de consideração jurídica ou mesmo uma ampliação da definição de personalidade. Para Laurence Tribe, o que acontece em geral é matéria de aculturação³³⁴. O sistema jurídico pode reconhecer personalidade para os chimpanzés, bonobos e talvez um dia até para computadores que irão além de apenas ganhar de Gary Kasparov, mas passarão a sentir pena ao vê-lo perder. Para Tribe, é totalmente possível que seja concedida personalidade a animais não-humanos através de medidas legislativas.

É sabido que esta atribuição de direitos apenas assegura uma proteção perante o sistema jurídico. Sabe-se que entidades, as quais são atribuídas alguns direitos não são realmente pessoas, este conceito é na verdade uma ficção. Ter reconhecido seus direitos pode fazer uma vasta diferença para uma real ou ficcional proteção de novos sujeitos de direitos no mundo real³³⁵.

Por isso, reconhecer que os animais têm direitos em si mesmo através de legislação apropriada significaria a possibilidade de eles irem a juízo em nome próprio, reivindicando direito próprio. Neste caso, a chimpanzé Suíça poderia ir a juízo como autora de sua demanda, ou mesmo através de um substituto processual como aconteceu. Para os animais, poderia ser designado um guardião tal como hoje é feito com uma criança ou com uma pessoa com problemas mentais sérios ou

³³⁴ Tal como foi exposto na seção sobre direitos morais para os animais. Cabe repetir a passagem de Tom Regan ao afirmar que “[...] devidamente aculturados, nós internalizamos, sem críticas, o paradigma cultural. Vemos os animais como nossa cultura os vê. Como o paradigma na cultura americana em particular – e na cultura ocidental em geral – vê os outros animais como seres que existem *para nós*, não tendo outro propósito para estar no mundo senão o de atender às necessidades e aos desejos dos humanos, nós também vemos dessa maneira. Assim, os porcos, por exemplo, mostram sua razão de ser ao se transformar em fatias de presunto entre duas bandas de pão”. In *Jaulas Vazias*. Porto Alegre: Lugano, 2006. p. 28.

³³⁵ TRIBE, Laurence H. "Ten Lessons Our Constitutional Experience Can Teach Us About the Puzzle of Animal Rights: The Work of Steven M. Wise. *Op. cit.* p. 03.

ainda pessoas mais velhas com câncer ou Alzheimer. Dar esta voz virtual aos animais irá ampliar muito a proteção que os animais recebem sob as leis atuais e esperançosamente desenvolveria a eles direitos básicos retirados ao longo dos anos. Tribe mostra que a história do direito constitucional está repleta de exemplos de concessão de direito de ação tais como esse.

Laurence Tribe demonstra que ao ser dizer que alguém perdeu ou não tem direitos constitucionais não necessariamente se quer dizer que se reduziu algo ao *status* de uma coisa. Contudo, direitos constitucionais conferem proteção pela identificação e proibição de injustiças, criando um escudo contra crueldade. Formas de proteção podem ser criadas através de leis ordinárias estaduais e federais ou até mesmo por juízes no sistema da *common law* e mais modernamente no sistema do *civil law*. Para ele, é importante ressaltar que proteções criadas por legislação estadual ou pela *common law* podem algumas vezes ser mais eficazes se comparadas aos direitos constitucionais³³⁶.

Já nas últimas lições, Laurence Tribe tece uma crítica a visão de Steven Wise no que se refere a supor uma fórmula científica para decidir quais seres teriam autonomia suficiente para ter dignidade. Para ele, esta fórmula não funciona, já que transforma esta concepção em um valor impossível de ser alcançado. O autor explica que o sistema constitucional e suas tradições reconhecem direitos aos seres humanos pelo simples fato de serem seres humanos, incluindo as crianças, deficientes mentais e pessoas com doenças graves. Não é preciso equações para incluir pessoas em coma, ou seja, individuais circunstâncias. Deste modo, se nos opomos a traçar uma linha de direito e de proteção a nossa própria espécie, nós precisamos de uma melhor razão para fazer isso com as demais espécies³³⁷.

Tribe acrescenta as críticas a Wise, afirmando que se insistimos que direitos dependem de posses individuais como auto-sensibilidade ou habilidade de ter um sistema nervoso complexo ou razões morais; continuaremos pensando direitos como um privilégio dos seres humanos. Direito dos animais será, por conseguinte, mera matéria de graça ou opção grata dos seres para com os animais não-humanos. Talvez seja esta a lição que Tribe tem a nos ensinar.

³³⁶ Ver discussão sobre eficácia na seção sobre a tutela constitucional dos animais.

³³⁷ TRIBE, Laurence H. "Ten Lessons Our Constitutional Experience Can Teach Us About the Puzzle of Animal Rights: The Work of Steven M. Wise. *Op. cit.* p. 07.

3.2. Os animais podem estar em juízo?

Em 18 de agosto de 1999, o jornalista William Glaberson escreve no New York Times o artigo intitulado “Juristas de vanguarda tentam elevar o *status* dos animais” (*Legal Pioneers Seek to Raise Lowly Status of Animals*)³³⁸. Este artigo jornalístico gerou um efeito cascata sobre a temática do movimento dos direitos dos animais e especificamente sobre as possíveis mudanças jurídicas que iriam acontecer nos Estados Unidos, repercutindo em todo o mundo³³⁹.

Em 2008, o debate irá avançar e a questão a ser debatida será não apenas a de se saber se os animais podem raciocinar ou sofrer, mas se os animais poderiam estar em juízo. A jornalista Rebecca Dube novamente com um texto jornalístico irá debater o crescimento dos casos de animais nos tribunais do mundo e principalmente no Canadá³⁴⁰.

Em 1999, Cass R. Sunstein foi o pioneiro a travar a discussão sobre a possibilidade de animais estarem em juízo. Sunstein inicialmente publica *Standing for Animals (with notes on animal rights)* – capacidade para estar em juízo para os animais -, publicado na *UCLA Law Review*³⁴¹ e logo depois *Can animals sue?* (Animais podem estar em juízo?) publicado em coletânea junto com Martha Nussbaum.

Para Sunstein duas seriam as formas estratégicas de concessão de direitos no mundo jurídico que poderiam ser utilizadas em favor dos animais: 1) para aumentar a categoria dos direitos além do que já é reconhecido pelo sistema legal; 2) para garantir que os direitos que agora estão nos livros se tornem efetivos na

³³⁸ GLABERSON, William. Legal Pioneers Seek to Raise Lowly Status of Animals. In *New York Times*. Aug. 18, 1999. Disponível em: <http://query.nytimes.com/gst/fullpage.html?res=9500E2DE1638F93BA2575BC0A96F958260&sec=&spn=&pagewanted=2>.

³³⁹ FAVRE, David. The gathering momentum for animal rights. *Op. cit.* p. 16.

³⁴⁰ DUBE, Rebecca. The new legal hot topic: animal law. In *Tuesday's Globe and Mail* (GlobeLife). July 15, 2008. Disponível em: <http://www.theglobeandmail.com/servlet/story/RTGAM.20080715.wxlpetting15/BNStory/lifeMain/home>.

³⁴¹ SUNSTEIN, Cass R. Standing for Animals (with notes on animal rights) 47 *UCLA L. Rev.* 1999-2000. p. 1333-1368.

prática³⁴². Dessa maneira, nada impediria que animais fossem a juízo defender seus direitos perante os Tribunais.

Para o Direito Constitucional dos Estados Unidos, “*standing*” é a legitimação dada a uma específica pessoa de ir a juízo defender seus interesses. Para a Suprema Corte Estadunidense seria a possibilidade de um litigante obter uma decisão de mérito em disputas judiciais³⁴³

Erwin Chemerinsky, professor de Direito Constitucional da Universidade da Califórnia/Irvine, ensina que ao decidir, os Tribunais irão identificar os valores nos quais definirão quem poderá ir a juízo ou não³⁴⁴. A doutrina do *standing* busca delinear o determinado local do Judiciário no sistema de governo democrático. Isto faz com que este mecanismo sirva como um eficiente freio para uma inundação de processos a ser julgado pelo Judiciário.

A teoria do *standing* funciona como uma forma de desenvolvimento das decisões do poder judiciário no qual questões controversas fazem com que os Tribunais firmem decisões sobre este ou àquele caso, ajudando as outras instâncias no processo de decisão³⁴⁵. Um exemplo a ser ilustrado é o caso do *Animal Legal Defense Fund v. Glickman*, em que um empregado e também voluntário da associação protetora de animais foi ao Judiciário, pois, entendia ser ilegal o tratamento desumano imposto aos diversos animais do *Long Island Game Park and Zoo*. O empregado afirmou em juízo que tinha visitado o parque algumas vezes e que o tratamento desumano e ilegal dado aos animais lhe causou um dano ao seu interesse estético (de ver os animais da melhor forma no parque). O tribunal decidiu que aquele interesse estético do visitante do zoológico valia como dano de fato (*injury in fact*)³⁴⁶.

Uma das preocupações da teoria do *standing* é a de servir como um valor de justiça. Uma forma de assegurar o direito do cidadão de buscar diretamente os seus próprios direitos. Como no Brasil, o acesso à justiça nos Estados Unidos deriva de normas constitucionais. A Suprema Corte vem decidindo que questões

³⁴² SUNSTEIN, Cass R. can animals sue? In Cass R. Sunstein, Martha C. Nussbaum. *Animal Rights: Current Debates and New Directions*. (Oxford University Press, USA, 2004). Versão em português publicada em : SUNSTEIN, Cass R. . Animais podem processar? 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. p. 451-472. p. 451-452.

³⁴³ Warthv. Seldin, 422 U.S. 490, 498 (1975).

³⁴⁴ CHEMERINSKY, Erwin, *Constitutional Law: Principles and Policies*. Aspen Law & Business 3d ed., 2006. p. 60.

³⁴⁵ *Ibidem*. p. 60-62.

³⁴⁶ *Animal Legal Defense Fund v. Glickman*. 154 F. 3d 426 (D.C. Cir. 1998).

relacionadas à possibilidade de estar em juízo derivariam da interpretação do artigo terceiro da constituição americana³⁴⁷ e não poderia sofrer restrições de normas infraconstitucionais.

No sistema americano três são os requisitos constitucionais para se ter *standing*: 1) o autor deve alegar que sofreu um dano ou que irá sofrer um dano iminente (*injury in fact*); 2) o autor deve demonstrar que existiu um nexo de causalidade entre o dano e a conduta do acusado (*cause in fact*); 3) o autor deve alegar que o dano é possível de ser reparado por uma conduta do acusado, evidenciando para isso uma decisão favorável para aquele caso nos tribunais federais dos Estados Unidos, ou seja, o dano deve ser concreto e individualizado³⁴⁸.

Somam-se aos requisitos constitucionais, outros que a Corte Americana afirma ser de base discricionária, podendo ser mudado pelo legislador. Estes são igualmente três: a) é direito da parte reclamar seus próprios direitos perante a corte, mas não direito de terceiros, salvo exceções; b) em questões relacionadas ao pagamento de tributos, o autor não poderá ir a juízo sozinho se dividir o dano com outros contribuintes; e c) a parte deve reivindicar seus direitos dentro da *zona de interesse* protegida pela legislação em questão.

Com fundamento nesses requisitos, o papel da teoria do *standing* é o de definir a cobertura judicial dos direitos constitucionais³⁴⁹, ou seja, será a principal maneira de explicar quando os Tribunais Americanos (cortes federais) poderão aceitar um caso ou não. Juízes apenas aceitarão uma demanda no momento em que o autor tiver “*standing*” para reivindicar e suportar seus interesses perante o Tribunal.

Uma analogia com o sistema brasileiro poderia ser feito com a personalidade processual ou capacidade para estar em juízo. Este é o atributo de todas as pessoas naturais e jurídicas, entes despersonalizados, movimentos sociais, órgãos das pessoas jurídicas de direito público para estar em juízo, a fim de promover ou defender seus direitos. Este conceito corresponderia à aptidão genérica e abstrata para figurar em qualquer processo como parte³⁵⁰.

³⁴⁷ O artigo terceiro da Constituição dos Estados Unidos dispõe sobre as funções do poder Judiciário nas cortes federais. O Poder Judiciário está organizado a partir de uma Suprema Corte Federal, além de cortes infraconstitucionais definidas pela legislação feita pelo congresso. CHEMERINSKY. Erwin, *Constitutional Law. Op. cit.* p. 63.

³⁴⁸ *Ibid.*

³⁴⁹ *Ibid.*

³⁵⁰ ASSIS, Araken de. Substituição processual. *Revista Dialética de Direito Processual*. São Paulo: Dialética, 2003. no. 09. p. 09.

Como vimos na parte de direito animal constitucional, a todos é garantido o direito constitucional de provocar o judiciário, inclusive aos animais não-humanos, porém é sabido que deve haver um vínculo entre os sujeitos da demanda e a situação jurídica afirmada, a fim de que autorize a parte legítima a agir em juízo e reivindicar seu direito. Esta pertinência subjetiva da ação³⁵¹ significa que se deve verificar além do preenchimento dos pressupostos processuais da ação, se o sujeito está autorizado a conduzir o processo em juízo³⁵².

Igualmente como acontece nos Estados Unidos, é legítima a parte para estar em juízo aquela capacitada a conduzir o processo, demonstrando uma relação entre a posição ocupada pela parte no processo com a respectiva situação legitimadora, decorrente de uma determinada previsão legal³⁵³. Ou seja, o autor deve além de evidenciar que sofreu um dano (*injury in fact*), mostrar que existiu um nexo de causalidade entre o dano e a conduta do acusado (*cause in fact*), em que apenas através do judiciário poderá ser reparado³⁵⁴.

Por este motivo, diz a doutrina, demonstrar que se tem *standing* é relativamente fácil. O autor deve, no momento da propositura da ação, mostrar que ele ou ela tem sofrido uma injustiça e que esta deve ser reparada. Diversos são os exemplos de *injury in fact* encontrados na jurisprudência norte-americana, tendo como características ser um: 1) Dano não econômico: grupo de pessoas busca a proteção do meio ambiente, visto que, por exemplo, uma construção irá violar normas ambientais federais. Exemplo é o caso *Sierra Club v. Morton* já apresentado nesta dissertação³⁵⁵; 2) Dano iminente: Y ainda não sofreu uma *injury in fact*, mas a possibilidade de acontecer é real. Ele ou ela deve mostrar que um futuro dano não é apenas provável, mas iminente e concreto. O autor não deve se basear em alegações vagas e/ou imprecisas, ou seja, indefinição sobre o que vai acontecer no futuro não é suficiente. A doutrina geralmente dá como exemplo o caso *Lujan v. Defenders of Wildlife* que trata sobre a possibilidade de após perceber no passado que algumas espécies estavam em risco de extinção, grupos de proteção ambiental buscaram resguardar todos os indivíduos desta espécie. A Suprema Corte Americana decidiu que pedidos genéricos não serão permitidos, por não ser

³⁵¹ Termo desenvolvido por Alfredo Buzaid em *Agravo de petição no sistema do Código de Processo Civil*. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 1956. p. 89.

³⁵² DIDIER JR., Fredie. *Pressupostos processuais e condições da ação*. *Op. cit.* p. 228.

³⁵³ ASSIS, Araken de. *Substituição processual*. *Op. cit.* p. 09.

³⁵⁴ CHEMERINSKY, Erwin, *Constitutional Law: Op. cit.* p. 63.

³⁵⁵ *Sierra Club v. Morton* 405 U.S. 727, 735 (1972).

suficiente concreto e iminente o dano³⁵⁶; e, 3) dano a ser remediado: a *injury in fact* deve ser um dano sofrido por Y que pode ser reparado por uma decisão favorável do Judiciário.

A visão tradicional do processo civil assevera que o dano sofrido pelo autor deve ser individualizado, não existindo fórmula para definir quais tipos de dano serão adequados para serem aceitos pelas cortes federais norte-americanas³⁵⁷. Porém é sabido que danos que sejam contra dispositivos da constituição e normas infraconstitucionais caracterizam *injury in fact*, além daqueles que vão de encontro as normas do *common law*³⁵⁸.

Relativo às questões animais e ao ordenamento brasileiro, se afirmava por muito tempo que a regra da legitimidade *ad causam* seria individual, segundo o qual cada um apenas poderia defender em juízo seus próprios interesses (CPC, art. 6º), sendo raros os casos de substituição ou representação processual ou de alguma forma de defesa em nome próprio de interesse alheio³⁵⁹. No próprio sistema norte-americano, coloca-se como exceção a defesa de interesses alheios, sendo ainda percebidos sob o rótulo de “individualizado”, apesar de ser de interesse de toda uma comunidade³⁶⁰. Para um melhor entendimento, deve-se partir do seguinte raciocínio: danos semelhantes geram *injury in fact*, exceção: quando o dano for muito genérico tal como dano a todos os cidadãos e/ou contribuintes dos EUA, neste caso, o dano não será suficiente individualizado para caracterizar *injury in fact*.

Para a doutrina brasileira, esta diferenciação entre a capacidade de ser sujeito de relações jurídicas seria diferente da capacidade de exercer direitos em juízo, pois muitas vezes o titular de um direito não pode exercê-lo diretamente, necessitando de um representante legal que irá assumir os encargos em nome do representado tal como acontece hoje em dia com pais e filhos³⁶¹.

³⁵⁶ *Lujan v. Defenders of Wildlife*. 504 U.S. 555 (1992).

³⁵⁷ No sistema brasileiro, deve-se observar o signo da “indivisibilidade” na configuração dos interesses difusos e coletivos presente no artigo 81, parágrafo único, I e II da Lei 8.078/90.

³⁵⁸ CHEMERINSKY, Erwin, *Constitutional Law: Op. cit.* p. 70.

³⁵⁹ DINAMARCO, Pedro. *Ação civil pública*. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 10.

³⁶⁰ CHEMERINSKY, Erwin, *Constitutional Law: Op. cit.* p. 70.

³⁶¹ GORDILHO, Heron José de Santana. *Abolicionismo Animal. Op. cit.* p. 124.

Faz-se necessário estabelecer uma diferenciação entre substituto processual e representação processual, a fim de não confundir os conceitos. Substituição Processual ou legitimidade extraordinária³⁶²⁻³⁶³ se caracteriza por transformar o substituto em parte do processo. O substituído processual não é parte processual, embora seus interesses estejam sendo discutidos em juízo. O substituto age em nome próprio, defendendo interesse alheio tal como aconteceu no caso Suíça diversas vezes citado nesta dissertação.

Em *Suíça v. Jardim Zoológico de Salvador*, promotores, professores, estudantes de direito e associações de proteção animal foram a juízo defender o interesse de Suíça como substitutos processuais³⁶⁴³⁶⁵. Diferentemente, o representante processual não é parte, sendo o representado a parte processual. O representante vai a juízo em nome alheio defendendo interesse alheio, a fim de suprir a incapacidade processual da parte³⁶⁶. Pode-se citar como exemplo o caso um caso em que o próprio animal foi a juízo defender seu interesse representado por um curador especial ou guardião³⁶⁷⁻³⁶⁸.

De fato, por muito tempo os interesses dos animais não foram defendidos em juízo porque partíamos do raciocínio de que não havia uma pessoa legitimada para tanto. Consideravam-se os animais, como uma parte de toda fauna brasileira, ou seja, todos eram prejudicados e por isso ninguém detinha legitimidade específica para representá-los.

³⁶² Ver DIDIER JR., Fredie. *Pressupostos processuais e condições da ação*. Op. cit. p. 250. Diferente pode-se citar: ARMELIN, Donaldo. *Legitimidade para Agir no Direito Processual Civil Brasileiro*. 01. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979. v. 01. p. 120.

³⁶³ O conceito de substituto processual ou legitimado extraordinário dependerá da doutrina adotada: parte dos autores diferencia os termos conceituando substituição processual como gênero da legitimidade extraordinária. Contudo, adotaremos posição que entende as expressões como sinônimas. DIDIER JR., Fredie. *Pressupostos processuais e condições da ação*. Op. cit. p. 250.

³⁶⁴ SANTANA, Heron José de; SANTANA, Luciano Rocha. et al. Habeas Corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça na 9ª Vara Criminal de Salvador (BA). Op. cit. p. 263.

³⁶⁵ Ver o trabalho de: LIMA, Fernando Bezerra de Oliveira. Habeas Corpus para animais: Admissibilidade do HC “Suíça”. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. Vol. 03. jul/dez. p. 155-192. 2007.

³⁶⁶ DIDIER JR., Fredie. *Pressupostos processuais e condições da ação*. Op. cit. p. 197

³⁶⁷ Já são diversas as ações judiciais, onde animais estão em juízo: *Northern Spotted Owl v. Hodel*, 716 F. Supp. 479 (WD Wash, 1988); *Northern Spotted Owl v. Lujan*, 758 F. Supp. 621 (WD Wash, 1991); *Graham Red Squirrel v. Yeutter*, 930 F. 2d 703 (9th Cir. 1991); *Palila v. Hawaii Dep. of Land and Natural Resources*, 836 F. Supp. 45 (D Mass. 1993).

³⁶⁸ Sobre o conceito de guardião ver SANTANA, Luciano Rocha & OLIVEIRA, Thiago Pires. Guarda Responsável e Dignidade dos Animais. In: *Revista Brasileira de Direito Animal*. v. 1, n. 1, (jan/dez. 2006). Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

3.2.1. Substituição processual em favor dos animais

No Brasil, desde o Governo Provisório de Getúlio Vargas existem medidas de proteção aos animais, tanto na esfera civil, como penal, que concede a associações de proteção animal e ao Ministério Público o direito de ir a juízo representar os direitos dos animais. Em seu artigo primeiro, parágrafo 3º, o decreto nº 24.645/34 dispõe: “os animais serão assistidos em juízo pelos representantes do Ministério Público, seus substitutos legais e pelos membros das Sociedades de Protetora de Animais”.

O conceito de animal para a referida lei compreende todo ser irracional, quadrúpede ou bípede, doméstico ou selvagem, exceto os daninhos (art. 17). A função deste decreto foi, além de atribuir aos animais à capacidade de ir a juízo, denominar o que seria maus-tratos, que consoante o entendimento da norma seria “praticar ato de abuso ou crueldade em qualquer animal” (art. 3º). Antônio Herman Benjamin sustenta que o melhor exemplo de que os animais não-humanos já são sujeitos de direito encontra-se, então, neste decreto nº 24.645 de 10 de julho de 1934. Porém, para ele, deve-se esclarecer uma controvérsia que por muito tempo vem impedindo o reconhecimento dos interesses dos animais³⁶⁹.

O presidente Fernando Collor de Mello revogou via decreto dezenas de atos regulamentares, promulgados pelos governos anteriores, entre os quais inclui o Decreto nº 24.645/34. Entretanto, para Antônio Herman Benjamin, na época em que foi editado o Decreto nº 24.645/34, este tinha *força de lei*, logo, só lei aprovada pelo Congresso Nacional poderá revogá-lo³⁷⁰. Nesse sentido, afirma Herman Benjamin que o decreto nº 24.645/34 continua vigente e se orienta por uma cultura biocêntrica surpreendente para a época em que foi publicado.

Sendo assim, o debate dos direitos dos animais será fruto de uma nova sociedade que busca respeitar às outras formas de vida, além de efetivar a norma da constituição que proíbe a crueldade com os não-humanos. Nesse sentido, as associações de proteção animal, o Ministério Público, o guardião e até mesmo o próprio animal estarão legitimados para as demandas envolvendo não humanos. Para um melhor entendimento, temos que parar para refletir esta nova teoria.

³⁶⁹ BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. A natureza no direito brasileiro: coisa, sujeito ou nada disso. *Caderno jurídico*. Escola Superior do Ministério Público, nº. 2, julho de 2001. p. 155.

³⁷⁰ *Ibid.*

Convém frisar que ao discutir direitos dos animais, alguns aspectos deverão ser repensados. O legitimado nas causas envolvendo não-humanos poderá atuar em nome próprio na defesa direitos dos animais (substituto) ou em nome alheio, o representado em juízo, momento em que o animal irá diretamente reivindicar seus direitos. Pensando-se uma teoria dos direitos dos animais, poder-se-ia dizer que estes direitos podem pertencer a um agrupamento de animais (v.g. *focas do atlântico sul*) ou a um animal-individual (v.g. caso de maus tratos a um animal).

Se tratando de um animal individualizado, em que fique fácil a identificação do substituído, pode-se dizer que, com base no Decreto nº 24.645/34, o sistema brasileiro busca adotar uma postura que leve o animal a juízo em nome próprio no âmbito civil, através de um representante legal, o guardião. Contudo, em casos de crimes ambientais com base na lei 9.605/98, o Ministério Público deverá ser indicado como legitimado extraordinário para ações em juízo, a fim de cumprir seu papel como titular da ação penal pública. O Ministério Público atuará como substituto processual, em que irá defender em nome próprio interesse indisponível a vida do animal.

De fato, Cass Sunstein, estudando o sistema dos Estados Unidos, ensina que em casos de crimes de crueldade, as legislações estaduais dos Estados Unidos estabelecem três pontos dignos de atenção: 1) a persecução penal pode apenas ocorrer através do promotor ou procurador de justiça, tendo o Estado a competência para as causas que versam sobre estes crimes; a persecução privada apenas será permitida em caso de não-atuação por parte do Ministério Público; 2) deveres para com os animais e a correlata relação de direitos existe na medida que se estabelece uma relação virtualmente assumida por um ser humano, tais como: motorista, transportador e guardião do animal; 3) as leis de proteção animal não são aplicadas nos casos relativos a pesquisas médicas e científicas, bem como nos casos de uso de animais para a alimentação; não tendo estas práticas regulamento³⁷¹.

O Ministério Público por ser titular da ação penal pública e as sociedades de proteção animal por ter estatutariamente interesse na situação da preservação dos animais e no fim da crueldade contra eles reunirão as situações jurídicas do legitimado ordinário (defendendo interesse seu) e extraordinário (defende os interesses dos animais não-humanos) para ir a juízo. Como veremos a seguir estes

³⁷¹ SUNSTEIN, Cass R. Standing for Animals (with notes on animal rights). *Op. cit.* p. 1339.

dois entes irão exercer um papel fundamental na defesa dos direitos dos animais, constituindo em um verdadeiro caso de legitimidade concorrente entre ambas as entidades.

Duas serão, portanto, as soluções para os procedimentos judiciais envolvendo animais não-humanos: 1) a substituição processual por parte do Ministério Público, sociedades de proteção animal e terceiros com estreita relação de proximidade; 2) através de um representante processual tais como um curador especial ou um guardião. No primeiro caso, teremos algumas características da substituição para os animais, sendo estudadas a seguir, o segundo caso, veremos em seção própria logo abaixo.

São definidas como características da substituição para os animais não-humanos: a) a legitimação dos animais estará regulada pelo o Decreto nº 24.645/34³⁷²; b) o Ministério Público e as entidades de proteção animal atuarão no processo na qualidade de parte, e não de representante processual; c) a substituição processual poderá acontecer em ambos os pólos, passivo e ativo³⁷³; e d) o substituto processual pode ser sujeito passivo de sanções processuais, como a punição por litigância de má-fé³⁷⁴;

Cabe aqui ressaltar que a autorização legal para a atuação do Ministério Público ou das associações já está descrita em lei e na própria constituição. O Ministério Público será parte legítima a atuar em caso de ilícito penal de acordo com o artigo 225, parágrafo 1 inciso VII da Constituição Federal e artigo 32 da lei de crimes ambientais que proíbe os maus tratos contra animais, sendo papel das associações entrar com reclamação no Ministério Público no caso de crime contra animais.

Críticos afirmam que a principal falha da legislação brasileira e norte-americana seria o fato de todas proporem diferentes formas de tratamento para determinadas espécies de animais. Segundo Sônia Felipe poderia dizer que o direito seleciona os animais com base em categorias especiais, tais como a racionalidade (especismo elitista) ou através da relação de proximidade com os humanos que despertam alguma forma de ternura ou compaixão (especismo eletivo ou afetivo), esquecendo das demais espécies. Para ela, por isso legislações como a lei de

³⁷² De acordo com o artigo 6º do Código de Processo Civil que dispõe: “Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei”.

³⁷³ ARMELIN, Donaldo. *Legitimidade para Agir no Direito Processual Civil Brasileiro*. Op. cit. p. 128.

³⁷⁴ ASSIS, Araken de. *Substituição processual*. Op. cit. p. 21-22.

crimes ambientais e as leis estaduais americanas negam direitos aos animais destinados ao abate e ao consumo³⁷⁵.

Por isso, para Sunstein, a maneira mais simples de resolver este problema seria permitir que o cidadão ingressasse em juízo para impedir que animais fossem maltratados. Os cidadãos seriam os representantes dos animais. Segundo ele, as leis destinadas a proteger os animais contra crueldade e abuso devem ser emendadas ou reinterpretadas para reconhecer as condições para o ingresso de uma ação privada contra aqueles que as violam, já que esta postura traria grandes benefícios práticos³⁷⁶.

3.2.2. Representação processual dos animais

Os seres humanos são partes legítimas para proteger os animais. Isto pode acontecer em três casos: 1) quando se busca informações sobre o bem-estar animal – caso esta informação deva ser fornecida por força de lei; 2) quando há falha governamental em proteger os animais e esta falha gera um dano referente à igualdade de concorrência de mercado para o autor (humano) da ação; 3) quando o homem visita ou trabalha com animais que são ameaçados por doenças, morte ou qualquer outro perigo³⁷⁷.

Cass R. Sunstein assevera que irá haver momentos em que algum caso não vai se adequar a estas categorias, sendo necessário que o próprio animal vá a juízo (representado), a fim de garantir seu direito. Diversas são as ações em cortes federais em que os animais aparecem como autores, como já vimos. Por exemplo, no caso, *Palila v. Hawaii Dept. of Land and Natural Resources*, o tribunal afirmou que como se tratava de uma espécie ameaçada de extinção (de acordo com o *Endangered Species Act...*) o pássaro da família dos beija-flores havaianos teria qualificação jurídica para ir a juízo como autor por direito próprio³⁷⁸.

³⁷⁵ FELIPE, Sônia T. Dos Direitos morais aos Direitos Constitucionais: Para além do especismo elitista e eletivo. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. Salvador: Evolução, 2007. vol. 02. Ano 02. jan/jun. p. 172.

³⁷⁶ SUNSTEIN, Cass R. . Animais podem processar? 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. p. 451-472. p. 452.

³⁷⁷ *Ibidem*. p. 468.

³⁷⁸ SUNSTEIN, Cass R. . Animais podem processar? *Op. cit.* p. 468-469.

Afirmar que o animal vai a juízo em nome próprio no caso dos animais não-humanos é dizer que qualquer animal que tenha o direito de ação seria representado por um humano, uma pessoa exercendo as funções de um tutor e cujas decisões em prol dos interesses de seus clientes são decorrentes da obrigação de tutela, tal como acontece com crianças e empresas³⁷⁹.

Esta representação processual visa regularizar a relação jurídica processual, com o intuito de integrar a capacidade processual do animal que vá a juízo e precise ter seus interesses garantidos perante a Corte. A figura do representante irá, portanto, equilibrar o contraditório, garantindo o devido processo legal e a ponderação dos interesses dos animais não-humanos em concreto no tribunal³⁸⁰.

Mas esta legitimidade processual dos animais dependeria ou não do texto legal? Grande parte dos doutrinadores alega que os animais não possuem legitimidade, simplesmente porque nenhuma lei lhes confere uma titularidade de ação em nome próprio. Para Sunstein, o Congresso deve adotar uma postura de que, em determinadas situações, os animais já teriam legitimidade principalmente nos casos em que os animais são os maiores prejudicados, vide o caso de animais em risco de extinção³⁸¹. Sunstein afirma que a questão de *standing* faz parte da natureza do poder legislativo³⁸², em que tem como função essencial ampliar o círculo jurídico em direção as demais espécies³⁸³.

Para ele, não admitir que os animais possam ir a juízo, é esquecer que o legislativo pode criar pessoas jurídicas que podem ingressar em juízo por direito em nome próprio. Esses mesmos direitos são estendidos a *trusts* (conjunto de patrimônio sob a administração de terceiros), municipalidades, parcerias e até embarcações. Como estamos estudando, houve épocas em que os escravos não eram “pessoas”, muito menos “cidadãos”, era completamente aceitável permitir que ações judiciais pudessem ser intentadas em favor dos escravos. O fato de escravos não serem reconhecidos como pessoas não impedia a ação³⁸⁴.

³⁷⁹ *Ibidem* p. 469.

³⁸⁰ Em relação aos humanos ver de forma genérica: ASSIS, Araken de. Suprimento da incapacidade processual e da incapacidade postulatória. *Doutrina e prática do processo civil contemporâneo*. São Paulo: RT, 2001.

³⁸¹ SUNSTEIN, Cass R. . Animais podem processar? *Op.cit.* p. 469.

³⁸² Importante relacionar esta conclusão com a feita por Christopher Stone em *Should Trees Have standing?* Toward Legal Rights for Natural Objects, 45 S. Cal. L. REV. 450, 464-73 (1972).

³⁸³ SUNSTEIN, Cass R. Standing for Animals (with notes on animal rights). *Op. cit.* p. 1335.

³⁸⁴ SUNSTEIN, Cass R. . Animais podem processar? *Op. cit.* p. 470-471.

Para David Favre, o ordenamento dos Estados Unidos suportaria a posição de que os interesses dos animais já são protegidos, apesar de ainda o fazer com base no *status* de propriedade dos animais. Segundo o autor, legislações norte-americanas como as leis de Anti-crueldade (*Anti-cruelty laws*), Lei Federal de bem-estar animal (*Federal Animal Welfare Act*)³⁸⁵, Lei de proteção aos grandes primatas (*Chimpanzee Protection Act*),³⁸⁶ além da lei de *Trusts* e espólios (*Trusts and estates*)³⁸⁷ são exemplos a se trabalhar para a expansão dos direitos dos animais dentro do ordenamento jurídico³⁸⁸.

Para Favre, dever-se-ia apenas trabalhar com um balanço de interesses entre animais humanos e não-humanos, a fim de reconhecer os direitos dos animais em juízo atualmente. Ele cita o exemplo da legislação de Nova Iorque que em determinados casos dará prevalência a interesses humanos, mas em outros a dor e sofrimento dos animais³⁸⁹. Isso pode ser percebido ao se achar na legislação termos como “desnecessário” e “inadequado” sofrimento³⁹⁰.

³⁸⁵ Favre ensina que a legislação federal de Bem Estar Animal (AWA) tem um foco primordial no marco regulatório, diferentemente das legislações estaduais de caráter criminal. FAVRE, David S. *Judicial Recognition of the Interests of Animals – A New Tort*. Michigan State Law Review, v. 2005, p. 333-66 (2005). p. 347.

³⁸⁶ Para o Congresso Norte-americano, a legislação de proteção aos grandes primatas requer que nenhum chimpanzé possa ser submetido à eutanásia, exceto se existir um interesse do chimpanzé envolvido. Nas palavras de Favre, esta legislação promove uma maior proteção aos grandes primatas, o que pode ser no futuro estendido para os outros animais. Ressalta, ainda o autor, que este debate inicia-se por causa da semelhança que os chimpanzés têm como os seres humanos. Para os congressistas norte-americanos, existe uma responsabilidade moral de cuidado com estes animais que são e foram usados por longo tempo para o benefício humano em pesquisas científicas. FAVRE, David S. *Judicial Recognition of the Interests of Animals*. Op. cit. p. 349-350.

³⁸⁷ De acordo com a legislação norte-americana, animais domésticos podem ser os beneficiados de um contrato de *trust*. Pela visão tradicional do Direito norte-americano, animais não-humanos não poderiam ser sujeitos de uma previsão de testamentos ou contratos de pensão. Contudo, após a criação da lei (Uniform Trst Law) em 1993, animais não-humanos foram autorizados a ser sujeitos destas previsões, estando permitido os Tribunais nomear um curador ou guardião para cuidar dos interesses do animal. FAVRE, David S. *Judicial Recognition of the Interests of Animals*. Op. cit. p. 351. Ver BEYER, Gerry W. Pet Animals: What happens when their humans die? 40 *Santa Clara Law Review*. 2000. p. 617.

³⁸⁸ FAVRE, David S. *Judicial Recognition of the Interests of Animals*. Op. cit. p. 346.

³⁸⁹ *Ibid.*

³⁹⁰ 1867 New York Anti-cruelty Law. 375 § 1º (1867). “If any person shall overdrive, overload, torture, torment, deprive of necessary sustenance, or unnecessarily or cruelty beat, or needlessly mutilate or kill, or cause or procure to be overdrive, overloaded, tortured, tormented or deprived of necessary sustenance, or to be unnecessarily or cruelty beaten, or needlessly mutilated, or killed as aforesaid any living creature, every such offender shall, for every such offence, be guilty of a misdemeanor”. Qualquer pessoa que mal conduzir, sobrecarregar, torturar, atormentar ou privar do sustento necessário; ou desnecessariamente bater, sendo cruel; ou desnecessariamente mutilar ou matar; ou causar e procurar a sobrecarregar, torturar, atormentar ou não cuidar da forma adequada; ou ser desnecessariamente cruel, batendo ou mutilando desnecessariamente; ou matar qualquer criatura viva; qualquer que seja o infrator de tais ofensas deve ser culpado de um delito com pena inferior a dois anos. (Tradução nossa.)

Para ele, as legislações trabalham em prol dos animais, sendo apenas necessário maiores esforços em relação a sua efetivação. Sendo assim, o *status* propriedade não seria um empecilho para o não reconhecimento dos direitos dos animais, um interessado em representar os interesses dos animais poderia preencher determinados requisitos a fim de poder representar um animal em juízo. Na proposta do autor, os requisitos seriam: 1) o interesse defendido pelo representante do animal deve ser de fundamental importância para o animal não-humano; 2) o interesse fundamental deve ter sido causado por uma ação ou negligência do acusado; e 3) o interesse da causa seja em benefício do animal não-humano, não do representante (humano)³⁹¹.

Os Tribunais devem ser capazes de discernir no caso concreto quando um humano é apropriado ou não para representar os interesses de um não-humano em juízo. Para Favre cortes federais norte-americanas já começam a permitir que humanos impetrem processos judiciais em que o interesse dos animais é encontrado em legislações federais. Um exemplo é o caso *Animal Legal Defense Fund v. Glickman*.³⁹²

Outrossim, em *Society for Prevention of Cruelty to Animals v. Ringling Bros. & Barnum & Bailey Circus*, o autor foi a juízo denunciar sobre o tratamento cruel que estava passando um elefante. Este tinha sido maltratado por um dos empregados do circo. O autor utilizou a lei federal de animais em extinção para determinar que as formas de tortura cometidas pelo circo ao elefante caracterizavam um dano merecedor de atenção do sistema jurídico³⁹³.

Igualmente, o Tribunal da Flórida nomeou um guardião *ad litem* (para os propósitos da ação) para representar um chimpanzé³⁹⁴. Assim, diversos são os instrumentos jurídicos que podem ser utilizados para garantir os direitos dos animais para Favre. Mecanismo como a guarda, a próxima relação entre animal humano e não-humano, representantes nomeados *ad hoc* por juízes e tribunais, representantes de organizações bem como associações, sociedades de proteção animal e Ministério Público devem ter o direito de ir a juízo representar os interesses dos não-humanos.

³⁹¹ *Ibidem*. p. 353.

³⁹² Ver discussão *supra* e em *Animal Legal Defense Fund v. Glickman*. 154 F. 3d 426 (D.C. Cir. 1998).

³⁹³ *Society for Prevention of Cruelty to Animals v. Ringling Bros. & Barnum & Bailey Circus*, 317 F. 3d 334 (D.C. Cir. 2003).

³⁹⁴ *In re Fla. Chimpanzee Care Trust N°*. CP-02-1333-IY (Prob. Div. Palm Beach County Cir. Ct., Apr. 1, 2002).

Por fim, não se deve descartar também a possibilidade dos próprios animais em risco de dano ou maus tratos terem direito de ação em nome próprio. Nos Estados Unidos as legislações estaduais, com o poder de reconhecer os animais como parte legítima, deverão caminhar nesta linha, a fim de garantir a execução efetiva de leis anticrueldade³⁹⁵.

No Brasil, como vimos, isso acontece com base no Decreto nº 24.645/34, porém fortíssimo e razoável é o entendimento que garante a possibilidade dos animais irem a juízo com base na interpretação do ordenamento como um todo, inclusive da Constituição como defendemos nesta dissertação. Entendimento semelhante é defendido por Heron Santana Gordilho. O autor elucida que o *status* jurídico dos animais vem se modificando ao decorrer dos tempos e através das legislações, passando pelos conceitos de propriedade privada, bem de interesse comum do povo, sujeito passivo de crimes ambientais³⁹⁶ até a proposta do autor de entes jurídicos despersonalizados como já estudado no presente trabalho³⁹⁷.

Questão também a ser objeto de discussão será a referente à proteção de um agrupamento de animais (grupo de primatas utilizados em laboratórios de uma universidade). Neste caso, deve-se seguir doutrina mais apropriada, ou seja, a que se refere à tutela coletiva. Nesse sentido, novos mecanismos estão sendo criados para a defesa dos interesses coletivos dos humanos, sendo momento de avançar para os novos sujeitos de direitos defendidos nesta dissertação.

A doutrina brasileira vem se desenvolvendo na discussão das questões coletivas, de acordo com o debate dos direitos humanos. Porém, nenhuma linha é escrita em relação aos direitos dos animais. De acordo com a doutrina, a legislação coletiva possuiria algumas características, como: a) deve ser regulada por lei (art. 5º da Lei Federal n. 7.347/85; art. 82 do CDC e art. 1º do Decreto nº 24.645/34, etc); b) é conferida às associações, a entes privados, ao Ministério Público, ao próprio cidadão; c) o legitimado coletivo atua em nome próprio na defesa de direito que pertencem a um agrupamento não-humano como já dito; esse agrupamento não-

³⁹⁵ SUNSTEIN, Cass R. . Animais podem processar? *Op. cit.* p. 471.

³⁹⁶ Nos Estados Unidos, as leis de anti-crueldade datam de longo tempo atrás, sendo a principal a Lei de anti-crueldade a do Estado de Nova Iorque de 1867 feita por Henry Bergh, fundador da Sociedade Americana de proteção animal. Esta lei serviu como modelo para diversas leis estaduais novas e para decisões judiciais, demonstrando o papel importante do legislativo na defesa animal. No caso, *Stephens v. State*, o Tribunal, ao se referir sobre a legislação de Nova Iorque, dizia que aquele regulamento vem em benefício dos animais, criaturas capazes de sentir e sofrer. Para os juízes, o objetivo de leis como esta seria o de proteger os animais contra a crueldade. Ver *Stephens v. State* 3 So. 458 (Miss. 1888).

³⁹⁷ GORDILHO, Heron José de Santana. *Abolicionismo Animal. Op. cit.* Capítulo 6.

humano não tem personalidade judiciária, portanto não pode atuar em juízo para proteger os seus direitos, sendo necessário um legitimado coletivo. No caso das causas coletivas, envolvendo direito dos animais parece que existiria uma legitimidade autônoma para a condução do processo, já que não seria possível eleger os titulares do direito, sendo muito difícil reivindicar o direito daquele agrupamento de animais de forma individual³⁹⁸. Porém, percebe-se que esta discussão merece o cuidado de uma outra dissertação

Neste instante, questão a ser pensada será a relacionada ao *adequacy of representation* (representantes adequados) para as demandas relacionadas aos animais. Pensamentos serão desenhados a seguir.

3.3. Seriam as sociedades protetoras “representantes adequados”?

A Constituição Brasileira de 1998 assegura a liberdade de associação para fins lícitos (art. 5º, inc. XVII), sendo legítimo às associações representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente (inc. XXI). Apesar dos enunciados, não há dúvida de que a melhor parte para defender seus próprios direitos é o próprio lesado. Contudo, nos casos que envolvem animais, meio ambiente, consumidores, dentre outros; os Tribunais Constitucionais têm reconhecido exceções a este enunciado, possibilitando que terceiros defendam interesses de outros dentro do processo. Uma dessas exceções nós já começamos a debater é a que permite que associações defendam os interesses de seus associados ou cumpram com o objetivo para que foram criadas.

Mas como saber o momento em que associações ou organizações podem ir a juízo representar direitos de outrem? A doutrina norte-americana já tem um histórico neste debate. Em *Sierra Club v. Morton*, prontamente discutido neste trabalho, uma organização de proteção ambiental teve negado seu direito de ir a juízo defender os interesses ambientais contra uma estação de esqui que seria construída em um parque ambiental³⁹⁹.

³⁹⁸RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Ação civil pública e meio ambiente*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003. p. 58-59.e NERY JR, Nelson. & NERY, Rosa. *Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante*. 7. ed. São Paulo; Revista dos Tribunais, 2003. p. 1885.

³⁹⁹ *Sierra Club v. Morton* 405 U.S. 727, 735 (1972).

Os motivos foram que para a maioria dos juízes norte-americanos, uma organização somente terá *standing* para demandar condutas que impeçam sua habilidade para angariar membros, aumentar sua receita ou que entrem em conflito com os propósitos da associação descritos no estatuto. Em *Havens Realty Corp. v. Coleman*, diversas entidades foram a juízo contra uma empresa por não prover informações relevantes aos autores por causa de questões relacionadas a questões raciais. Entre os autores estava uma associação que para os Tribunais possuiria *standing* por ter em seu estatuto o propósito de defesa à moradia⁴⁰⁰.

Nesse sentido, a legislação brasileira exige que a associação inclua entre suas finalidade institucionais a proteção dos animais ou dos direitos dos animais para que tal finalidade possa ser entendida necessariamente como a proteção específica daqueles interesses em juízo. Isto é denominado pela doutrina como pertinência temática e deve ser visualizada nas causas em defesa dos animais⁴⁰¹.

Nesse sentido, em *Hunt v. Washington State Apple Advertising Commission*, a Suprema Corte dos Estados Unidos estabeleceu os passos para determinar quando uma organização pode defender os interesses dos seus membros. Em *Hunt*, uma organização de produtores de maçã do Estado de Washington/EUA foi a juízo discutir questões relacionadas a uma legislação estadual (North Carolina Law) sobre comércio interestadual. A Suprema Corte estabeleceu neste *case* os requisitos para que uma associação possua *standing* nos tribunais norte-americanos: 1) quando os membros destas organizações puderem ir a juízo reivindicar os seus próprios direitos autonomamente; 2) o interesse defendido deve estar relacionado aos propósitos da organização (*v.g.*, um grupo de defesa dos animais não poderá defender os interesses de seus membros em um processo criminal em que um deles é acusado de homicídio); e, 3) o caso não pode requerer a participação dos membros das organizações individualmente, uma vez que iria de encontro ao objetivo da representação dos membros pela associação⁴⁰².

O que se objetiva é que a ação do autor seja a *cause in fact* do seu dano. Como visto, tanto na doutrina brasileira quanto na doutrina norte-americana, o autor pode reclamar somente os danos que ele ou ela tenham sofrido. A finalidade da

⁴⁰⁰ *Havens Realty Corp. v. Coleman*, 455 U.S. 363, 379 (1982).

⁴⁰¹ MAZZILI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 150.

⁴⁰² *Hunt v. Washington State Apple Advertising Commission*. 432 U.S. 333 (1977).

doutrina do *standing* é aprimorar a qualidade do andamento dos processos, bem como das decisões judiciais⁴⁰³.

Ao permitir que sindicatos e associações possam ir a juízo defender os interesses de seus membros⁴⁰⁴ e conseqüentemente os interesses dos animais é reafirmar esta qualidade processual, além de ser condizente ao mandamento constitucional. Um dos objetivos dos próprios sindicatos e associações é o de proteger os interesses dos seus afiliados, resguardando salários, empregos e o estatuto daquela instituição.

As associações, entidade pré-constituída que se baseia em propósitos e interesses prévios o da querela, têm fundamental importância na sociedade atual. Elas unem pessoas por interesses comuns, devendo ter sua conduta fortalecida, a fim de atribuir-lhes capacidade para reivindicar seus objetivos através de processos judiciais em nome de seus membros⁴⁰⁵.

Igualmente ao sistema norte-americano, o Brasil tem adotado de forma paralela à legitimidade das associações a teoria da *class action*, para proteger os indivíduos ou grupos de indivíduos nos casos de tutela coletiva, por exemplo. No sistema norte-americano, a *Federal Rules of Civil Procedure - Rule 23* é que estabelece os requisitos para o uso desta ação: 1) a categoria for tão numerosa que a reunião de todos os membros se torne impraticável; 2) houver questões de direito e de fato comuns ao grupo; 3) os pedidos ou defesas das partes forem idênticos aos pedidos ou defesas da própria classe; e, 4) as partes atuem e protejam adequadamente os interesses da classe.⁴⁰⁶

Diferentemente das associações que são previamente constituídas, a *class action* é uma criação fictícia *ad hoc*, com o intuito de resolver as demandas coletivas. Ambos podem ser instrumentos interessantes para o debate dos direitos dos animais em demandas coletivas. Contudo, cabe esclarecer que nas *class actions* norte-americanas a legitimidade é do indivíduo, do legitimado extraordinário que irá a juízo defender os interesses dos animais. Este deve ser considerado pelo

⁴⁰³ CHEMERINSKY. Erwin, *Constitutional Law: Op. cit.* p. 83.

⁴⁰⁴ *International Union, United Automobile Workers v. Brock*. 477 U.S. 274 (1986).

⁴⁰⁵ *International Union, United Automobile Workers v. Brock*. 477 U.S. 274 (1986), *New York State Club Assoc. v. City of New York*. 487 U.S. 1(1988) e *United Food and Commercial Workers v. Brown Group*. 517 U.S. 544(1996). Além de CHEMERINSKY. Erwin, *Constitutional Law. Op. cit.* p. 90.

⁴⁰⁶ Class Actions: (a) Prerequisites. (1) the class is so numerous that joinder of all members is impracticable, (2) there are questions of law or fact common to the class, (3) the claims or defenses of the representative parties are typical of the claims or defenses of the class; and (4) the representative parties will fairly and adequately protect the interests of the class. (Tradução nossa). Ver na doutrina brasileira DINAMARCO, Pedro. *Ação civil pública*. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 327 ss.

juiz um representante adequado dos animais em juízo. No caso da associação, o representante é institucional, previsto de forma abstrata pelo legislador e com a finalidade institucional compatível com a defesa dos animais.

Nesse instante, devem-se esclarecer algumas dúvidas. 1) na ação civil pública movida pelas associações em favor dos animais em defesa do interesse coletivo dos não-humanos, os substituídos são todos os animais que se encontrem naquela determinada situação fática. Todos estes animais serão beneficiados pela eventual procedência da demanda. 2) no caso de ação civil privada, específica a um grupo de animais, por exemplo, responsabilização por ato de outrem ou de um próprio animal, a demanda proposta pela associação, não poderá beneficiar os demais não-humanos, uma vez que a demanda diz respeito aos interesses individuais daqueles; e 3) em caso de má-fé na utilização dos mecanismos de proteção para benefício do representante humano, ao invés dos animais, os diretores das associações devem ser responsabilizados por um rigoroso controle de *adequacy of representation*, feito com rigor pelos juízes em casos concreto. Em caso de necessidade, juízes podem pedir esclarecimento para o melhor andamento do processo⁴⁰⁷.

Exemplo de associação que foi a juízo representar os direitos coletivos de diversos animais pode ser encontrado no Supremo Tribunal Federal, como já foi visto. Em 1997, no caso da farra do boi, uma associação com sede em outro Estado foi a juízo defender os direitos dos animais utilizados em prática de crueldade chamada farra do boi. Voto consagrado do Ministro Francisco Rezek afirmou que no Brasil, uma associação de outro Estado poderia ser considerada representante adequada para ir a juízo reivindicar questões relacionadas à proteção animal.

De acordo com Rezek, é importante conceder incentivos para que demandas como esta relacionada aos animais seja ajuizada preferencialmente por associações ou como veremos na próxima seção, pelo Ministério Público. Ambos representam uma *longa manus* da sociedade, sendo a forma mais democrática de participação popular⁴⁰⁸.

Como visto no início desta dissertação, o papel das associações de proteção animal é fundamental. Foi através destas associações que a defesa dos interesses dos animais veio às ruas e a esfera jurídica. Países como Inglaterra,

⁴⁰⁷ Ver para tutela dos humanos: DINAMARCO, Pedro. *Ação civil pública*. Op. cit. p. 246.

⁴⁰⁸ DINAMARCO, Pedro. *Ação civil pública*. Op. cit. p. 247.

Estados Unidos e Brasil atribuem às associações de proteção animal uma legitimidade extraordinária para a defesa dos interesses dos animais, tendo a possibilidade de intervir na definição de políticas e orientações legislativas em relação aos direitos dos animais como visto no primeiro capítulo. No Brasil, as associações encontraram um parceiro imprescindível para a defesa dos direitos dos animais, o Ministério Público como veremos a seguir.

3.4. Ministério Público e os direitos dos animais

O Ministério Público é instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica e também dos interesses sociais indisponíveis⁴⁰⁹. É função do Ministério Público promover o inquérito civil e a ação civil pública, a fim de proteger o meio ambiente e ou interesses difusos e coletivos da sociedade brasileira⁴¹⁰. Ademais, os promotores e procuradores são os titulares da ação penal pública como já foi evidenciado neste trabalho⁴¹¹.

Os dispositivos constitucionais combinados conferem aos membros do Ministério Público a condição de substituto processual da sociedade e dos animais não-humanos na defesa de seus interesses. É papel do membro do Ministério Público promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos interesses dos animais⁴¹². Ademais, o *parquet* terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados aos animais, além de poder intervir em todas as causas em que há interesse público, evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte⁴¹³.

⁴⁰⁹ Art. 127 – CF/1988.

⁴¹⁰ Art. 129, III - CF/1988.

⁴¹¹ Art. 129, I - CF/1988.

⁴¹² SANTANA, Luciano Rocha e MARQUES, Marccone Rodrigues. Maus tratos e crueldade contra animais nos Centros de Controle de Zoonoses: aspectos jurídicos e legitimidade ativa do Ministério Público para propor Ação Civil Pública. In BENJAMIN, Antônio Herman V. (org.). *Anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental*, de 03 a 06 de junho de 2002: 10 anos da ECO-92: O Direito e o Desenvolvimento Sustentável. São Paulo: IMESP, 2002. p. 16.

⁴¹³ Interpretação sistemática realizada a partir da leitura das seguintes legislações: Lei Federal 7.804, de 18 de junho de 1989, introduz, no inciso V do artigo 3º da Lei Federal 6.938/81, a fauna como recurso ambiental., dizendo: “O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao meio ambiente” (artigo 14, § 1º). Além do Código de processo Civil ao dispor que “compete ao Ministério Público intervir” (artigo 82): “em todas as demais causas em que há interesse público, evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte” (inciso III).

Para Luciano Rocha Santana e Marcone Rodrigues Marques, o Ministério Público teria legitimidade para instaurar inquérito civil, propor ação civil pública, além de promover a responsabilização penal das pessoas físicas e jurídicas causadoras de maus tratos contra os animais. Os autores destacam inquéritos civis e processos criminais em tramitação em promotoria ambiental de Salvador/Bahia/Brasil para afirmar que na hipótese de captura, confinamento, sacrifício sistemático e indiscriminado de animais errantes a lesão caracterizaria crime de maus tratos aos animais, sendo objeto de análise da instituição⁴¹⁴.

No âmbito civil, o Ministério Público tem legitimidade extraordinária para ajuizar demandas referentes aos direitos dos animais. Promotores e procuradores poderiam propor ações no sentido de defesa dos interesses dos animais tanto em questões individuais quanto nas referentes à tutela coletiva, como já estudamos neste trabalho. Em todas as hipóteses, o Ministério Público age sempre como substituto processual⁴¹⁵.

Importante questão a ser discutida é se o Ministério Público estaria obrigado a ajuizar ação em defesa dos animais. Na esfera penal, a legislação brasileira tipifica maus tratos aos animais como um crime de menor potencial ofensivo⁴¹⁶, sendo possível a utilização do instituto da transação penal. Neste caso, o princípio da indisponibilidade da ação penal seria mitigado. No âmbito civil, parte da doutrina entende que poderia o membro tentar outras formas de resolução de conflito, tais como a composição civil através de termo de ajustamento de conduta. Os defensores desta corrente asseveram que o Ministério Público não seria o único legitimado para a demanda coletiva civil, existindo outras entidades que poderiam agir de forma concorrente, tais como as associações⁴¹⁷.

⁴¹⁴ SANTANA, Luciano Rocha e MARQUES, Marcone Rodrigues. Maus tratos e crueldade contra animais nos Centros de Controle de Zoonoses: aspectos jurídicos e legitimidade ativa do Ministério Público para propor Ação Civil Pública. *Op. cit.* p. 17.

⁴¹⁵ Referente ao Ministério Público ver: DINAMARCO, Pedro. *Ação civil pública. Op. cit.* p. 209. Além de MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime jurídico do Ministério Público. Op. cit.* p. 31.

⁴¹⁶ Crimes Contra o Meio Ambiente, em sua Seção I, que define os Crimes Contra a Fauna, o artigo 32, que tipifica: Praticar ato de abuso, maus tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos: Pena – detenção, de três meses a um ano, e multa.

⁴¹⁷ MAZZILLI, Hugo Nigro. *Inquérito civil público*. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 223.

Entendimento interessante é pontuado por Pedro Dinamarco ao afirmar que seria adequado priorizar a atuação da própria sociedade, especialmente através dessas associações⁴¹⁸. O problema seria a omissão dos demais legitimados e a falta de estímulo e decisões referentes à defesa animal. Esse entendimento é condizente com o pensamento de Cass Sunstein já evidenciado.

No que concerne aos interesses dos animais David Favre afirma que será papel do Ministério Público proteger e garantir com que os interesses dos animais sejam respeitados e principalmente que seus responsáveis cumpram com o papel a eles designados de acordo com as leis de proteção aos animais e anti-crueldade. Nesse caso, o Ministério Público iria atuar em processo envolvendo animal e seu guardião como *custus legis*, a fim de ver satisfeito os interesses dos animais e da legislação de proteção animal. Caso fosse o Ministério Público representante processual do animal outro membro deveria atuar no processo na função de fiscal da lei. O objetivo de Favre é afirmar que os animais não-humanos tenham igual consideração dentro do novo paradigma que ele propôs e que veremos na próxima seção⁴¹⁹.

Com o intuito de evitar desentendimentos sobre qual seria a promotoria responsável pela defesa dos animais, Laerte Levai defende a necessidade da criação de uma Promotoria especializada na defesa animal. Para ele, agressões, condições hostis para os animais, abandono, reprodução incontrolada, doenças são alguns dos problemas que podem ser facilmente resolvidos com a criação da promotoria⁴²⁰.

Levai afirma que sendo o Ministério Público a instituição mais preparada para a defesa dos animais, este deve impetrar ações concretas em busca da defesa da tutela jurídica dos animais. Para ele, temas que hodiernamente restam sem proteção como os relacionados a animais sendo utilizados como entretenimento em circos, rodeios e vaquejadas; a falta de exigência de métodos substitutivos à experimentação animal e a vivissecção; o combate a criação de animais pelo método de produção intensiva e o abate de animais para alimentação; e ainda sacrifício de animais em atos religiosos; seriam de competência desta nova

⁴¹⁸ DINAMARCO, Pedro. *Ação civil pública*. Op. cit. p. 211.

⁴¹⁹ FAVRE, David. Equitable Self-Ownership for Animals, 50 *DUKE LJ.* 473 (2000). p. 498.

⁴²⁰ LEVAI, Laerte Fernando. Promotoria de Defesa Animal. In *11º Congresso de Meio Ambiente do Ministério Público do Estado de São Paulo*. São Roque: 28 de outubro de 2007.

promotória. A proposta do autor é a de acabar com a disputa de competência dentro do Ministério Público nos casos de processos que envolvem direitos dos animais⁴²¹.

Levai afirma que as promotorias de meio ambiente priorizam as questões relacionadas à defesa da flora, das águas, dos ecossistemas, do solo, do ar e da paisagem natural ou cultural. A expressão animais não faz parte do repertório das atribuições da promotória ambiental. Na verdade, a promotória ambiental, para o autor, disputa com as promotorias criminais e cíveis a competência para cuidar das questões dos animais. Levai afirma que desde 1934, o Ministério Público é substituto processual dos animais, sendo essencial que o promotor tivesse atribuições amplas – na esfera cível, criminal e administrativa – para tratar da tutela dos animais não-humanos, a fim de obter um provimento rápido e eficaz. Para o autor, seria o Ministério Público a instituição que reuniria melhores condições para assumir a tutela jurídica dos animais, dispondo de instrumentos administrativos e processuais hábeis a impedir situações de maus tratos aos animais⁴²².

3.5. Animais como proprietários de si mesmos

David Favre, professor da Universidade do Estado de Michigan, procura desenvolver uma forma para que animais tenham acesso ao sistema legal para a proteção e afirmação de seus interesses. Para Favre, seja na esfera moral ou jurídica, por tempos se tem discutido sobre a idéia de entender os animais como sujeitos de direito ou sujeitos morais.

Para ele, mais importante que uma mudança do sistema jurídico, seria a criação de alternativas para se trabalhar com o próprio sistema a favor dos animais. Favre propõe uma visão intermediária entre o ser somente propriedade e ser libertado deste estado de coisa, desenvolvendo uma teoria que busca articular dentro do paradigma vigente uma condição de auto-propriedade equitativa dos animais⁴²³.

O autor parte do direito de propriedade dos Estados Unidos, definindo este conceito como sendo o direito de controlar, dirigir ou consumir determinados objetos – vivos ou não. Esta noção de propriedade vai se modificando ao decorrer

⁴²¹ LEVAI, Laerte Fernando. Promotória de Defesa Animal. *Op. Cit.* p. 10.

⁴²² LEVAI, Laerte Fernando. Promotória de Defesa Animal. In *11º Congresso de Meio Ambiente do Ministério Público do Estado de São Paulo*. São Roque: 28 de outubro de 2007.

⁴²³ FAVRE, David. Equitable Self-Ownership for Animals, 50 *DUKE LJ.* 473 (2000). p. 475-476.

dos anos dentro da nossa sociedade. Desta concepção emerge o conceito de título que para o *common law* se caracteriza por ser um conjunto de direitos que se tem em relação a um determinado objeto. Humanos buscam possuir, usar os objetos que possuem⁴²⁴.

Com o intuito de evitar um tratamento desigual para com os animais não-humanos, Favre afirma que objetos da natureza “seres vivos” (*living objects*) são possuidores de uma auto-propriedade (*self-ownership*). Para ele, determinados animais estariam livres do domínio e controle humano, podendo ter seus interesses representados por guardiões quando necessário⁴²⁵.

Os animais não-humanos possuidores de capacidade de direção e controle deveriam ser tidos como também possuidores de auto-propriedade. Favre propõe que da mesma forma que humanos têm o dever de cuidar dos pais e dos filhos menores, eles tenham o dever de como guardiões e possuidores do título daquele animal respeitar a auto-propriedade do animal⁴²⁶.

Favre assevera em suas conclusões que enquanto alguns autores buscam eliminar a idéia de título de propriedade para os animais, ele busca demonstrar afirma que tal medida ainda não é viável, visto que será o guardião o destinatário do ponto principal dessa teoria que é o dever de cuidado com o animal não-humano⁴²⁷.

Dentro do sistema americano, toda a responsabilidade sobre o animal é dada ao seu proprietário. Para o autor, este tem a responsabilidade de cuidar e tratar daqueles animais que não tem condição de auto-cuidado. Portanto, para ele, até o presente momento, é importante que o *status de propriedade* continue para que se saiba quem responsabilizar por eventuais danos que venham a ocorrer⁴²⁸.

Ao invés de mudança de *status jurídico de propriedade*, Favre propõe um desenvolvimento do conceito de propriedade e a criação de um novo *status de propriedade para os animais*. Consoante, o entendimento do autor, maiores mudanças acontecerão na medida em que humanos comecem a respeitar os animais. Até lá, a relação entre o ser que tem sua auto-propriedade e seu guardião evidenciará deveres que este último tem com o primeiro, gerando novas fontes

⁴²⁴ FAVRE, David. Equitable Self-Ownership for Animals, 50 *DUKE LJ.* 473 (2000). p. 475-476.

⁴²⁵ *Ibidem.* p. 484.

⁴²⁶ *Ibidem.* p. 496-497.

⁴²⁷ *Ibidem.* p. 495.

⁴²⁸ *Ibid.*

legais de proteção aos animais como, por exemplo, as leis que vedam a crueldade e o desenvolvimento de conceitos para garantir o acesso destas questões à justiça⁴²⁹.

Contudo, quais seriam os interesses que deveriam ser levados em consideração pelo guardião ao representar o animal não-humano? Favre irá propor que da mesma forma que uma criança tem o interesse de ser alimentado para poder viver e crescer, os animais não-humanos teriam o mesmo tipo de interesse. Este interesse seria fácil de ser percebido e sempre que não for cumprido cabe ação judicial para vê-lo satisfeito. Animais não-humanos têm o interesse de viver e seguindo o entendimento de Favre os principais responsáveis pela satisfação desses interesses serão os responsáveis humanos (guardiões ou mantenedores)⁴³⁰.

3.6. A contribuição de Heron Gordilho e *Habeas corpus* em favor dos animais

Ao se buscar casos de *habeas corpus* em que figura como favorecido um animal pode-se encontrar, no Brasil, o *Habeas corpus* nº 50.343, impetrado na 4ª Vara Federal, antigo Estado da Guanabara, pela Sociedade Protetora dos Animais e por Fortunato Benchimol, advogado do Rio de Janeiro. Caso de 1972, o Supremo Tribunal Federal julgou um recurso ordinário, a fim de libertar das gaiolas todos os pássaros do Brasil. Os impetrantes apontaram como autoridade coatora toda e qualquer pessoa física ou jurídica que estivesse privando os animais de sua liberdade de voar, seja pelo comércio, uso e caça⁴³¹.

O pleito não foi acolhido, tendo o relator Min. Djaci Falcão, se inclinado pelo indeferimento, entendendo que “[...] o animal não pode integrar uma relação jurídica, na qualidade de sujeito de direito, podendo ser apenas objeto de direito, atuando como coisa ou bem”, *in verbis*:

[...] Na relação jurídica processual do *Habeas corpus* figura o paciente, que há de ser necessariamente pessoa física, o indivíduo que sofre ou se encontra ameaçado de sofrer constrangimento ilegal em sua liberdade de ir, ficar ou vir. Destarte, está adstrito à liberdade pessoal. Este o caráter que guarda através da história, consoante registram, entre nós, os textos constitucionais, usando repetida e invariavelmente a expressão “alguém” (art. 72, § 22, da Constituição de 1891; art. 113, § 23, da Constituição de

⁴²⁹ FAVRE, David. Equitable Self-Ownership for Animals, 50 *DUKE LJ.* 473 (2000). p. 495.

⁴³⁰ FAVRE, David. Equitable Self-Ownership for Animals, 50 *DUKE LJ.* 473 (2000). p. 498.

⁴³¹ GORDILHO, Heron José de Santana. *Abolicionismo Animal. Op. cit.* p. 95.

1934; art. 122, § 16 da Constituição de 1937; art. 141, § 23, da Constituição de 1946; e art. 153, § 20, da vigente Constituição). A toda evidência o magno instituto não alcança os animais. Os animais domésticos e selvagens ou bravios encontram proteção nos limites previstos na Lei n. 5.197, de 3 de janeiro de 1967 (dispõe sobre a proteção da fauna). Na Lei das Contravenções Penais e no Código Penal.

A legislação, tanto cogita do direito que o homem pode ter sobre os animais, como de especial proteção a estes assegurada. Porém, situam-se eles como coisa ou bem, podendo apenas ser objeto de direito, jamais integrar uma relação jurídica na qualidade de sujeito de direito. Não vejo como se erigir o animal como titular de direito⁴³².

A partir de 2005, outro caso envolvendo um animal não-humano retorna ao Judiciário. O *Habeas corpus* nº 833085-3/2005/BA, ou *Suíça v. Jardim Zoológico de Salvador*, impetrado por um grupo de promotores de justiça, professores de direito, associações de proteção animal e estudantes de direito da Bahia buscava garantir a liberdade de locomoção e a subsistência da chimpanzé de nome Suíça que se encontrava no Jardim Zoológico de Salvador/Bahia⁴³³. Como defendido aqui, este caso chamará atenção para a forma com que tratamos os animais no Brasil e principalmente como o sistema jurídico vem tratando os animais, como coisas⁴³⁴.

Em *Suíça v. Jardim Zoológico de Salvador*, os impetrantes buscavam rediscutir os institutos jurídicos de sujeito de direito, personalidade e capacidade, partindo do conceito de “alguém” para iniciar evidenciar a possibilidade no cenário jurídico de estender aos grandes primatas direitos como liberdade, vida e integridade. Um dos fundamentos jurídicos da ação foi rediscutir o próprio instituto do *Habeas Corpus* que já passou por mudanças hermenêuticas desta a sua criação. Uma das mudanças aconteceu com Rui Barbosa e a “*doutrina brasileira do Habeas Corpus*” que mudou o entendimento do instituto para ser utilizado em casos de ameaça ou impossibilidade do exercício da liberdade de locomoção.⁴³⁵

⁴³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RHC nº 50.343 – GB. Relator: Ministro Djaci Falcão. DJU, p. 813-814, 8.11.1972.

⁴³³ SANTANA, Heron José de; SANTANA, Luciano Rocha. et al. *Habeas Corpus* impetrado em favor da chimpanzé Suíça na 9ª Vara Criminal de Salvador (BA). *Op. cit.* p. 263.

⁴³⁴ Ver primeiro e segundo capítulos.

⁴³⁵ SIDOU, J M Othon. *Habeas Corpus, mandado de segurança, mandado de injunção, habeas data, ação popular*: as garantias ativas dos direitos coletivos, 5. ed., Rio de Janeiro, Forense, 1998, p. 126-127:

Poucos dias após a impetração do referido *Habeas corpus*, Suíça veio a óbito com diversos problemas de saúde, sendo o processo extinto⁴³⁶. Porém, para o juiz Edmundo Cruz animais poderiam ser considerados sujeitos de direito, bastando que as mentes dos juristas se abram para o tema⁴³⁷.

Diversas foram às 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 acontece casos semelhantes espelhados provavelmente na decisão brasileira.

Em 2007, juízes na Áustria decidiram se uma mulher britânica poderia ser considerada guardiã de uma chimpanzé de nome Hiasl. A história de Hiasl começou 26 anos, antes quando ele foi retirado de seu *habitat* em Serra Leoa/África para servir como cobaia em experimentações científicas em Viena/Áustria. Autoridades alfandegárias apreenderam o caixote de Hiasl, sendo ele encaminhado para um santuário animal⁴³⁸. Ms Stibbe, a guardiã, foi à corte pedir para que Hiasl fosse tratada como uma criança, tendo os mesmos direitos, inclusive a de ser representada em juízo por ela em busca de garantir direitos básicos. Os argumentos utilizados foram o de que gorilas, bonobos e orangotangos são grandes primatas como os seres humanos, além de diferir em apenas 1% do DNA do ser humano⁴³⁹.

A guardiã ainda alegou que, em 1997, o governo da Grã-Bretanha aboliu as experimentações com grandes primatas e o governo Espanhol expandiu os mesmos direitos básicos para esses seres⁴⁴⁰. Tal como vimos no capítulo sobre

⁴³⁶ O artigo 659 do Código de Processo Penal dispõe que: “Se o juiz ou tribunal verificar que já cessou a violência ou coação ilegal, julgará prejudicado o pedido”. In CRUZ, Edmundo Lúcio. Sentença do Habeas Corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. a. 1, n. 1, v. 1, (jan/dez 2006). Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

⁴³⁷ *Ibid.*

⁴³⁸ CONNOLLY, Kate. *Court to rule if chimp has human rights*. This article appeared on p33 of the World news section of the Observer on Sunday 1 April 2007. It was published on guardian.co.uk at 00.03 BST on Sunday 1 April 2007. Disponível em: <http://www.guardian.co.uk/world/2007/apr/01/austria.animalwelfare>. Acessado em: 01 de novembro de 2009.

⁴³⁹ GEOGHEGAN Tom, Should apes have human rights? In *BBC News Magazine*. Thursday, 29 March 2007, 10:53 GMT 11:53 UK. Disponível em: <http://news.bbc.co.uk/2/hi/6505691.stm>. Acessado em: 01 de novembro de 2009.

⁴⁴⁰ O parlamento espanhol encaminhou projeto de lei que garante direito a vida, liberdade e proteção contra tortura aos grandes primatas. A legislação também proíbe práticas como a utilização desses animais em circos e exposições na Espanha, podendo apenas ser mantidos em centros e santuários de conservação. Para Pedro Ynterian, será a primeira vez na História da humanidade que um importante parlamento aprovará direitos para os grandes primatas. CRESSEY, Daniel. *Spain to give apes rights* - June 27, 2008. Disponível em: http://blogs.nature.com/news/thegreatbeyond/2008/06/spain_to_give_apes_rights.html. Acessado em: 01 de novembro de 2009.

extensão de direitos humanos aos grandes primatas, esta ação buscou expandir para chimpanzés, orangotangos, gibões e gorilas direitos básicos como: o direito à vida, à liberdade e a proteção contra a tortura e integridade⁴⁴¹.

Para os defensores deste movimento, as associações de proteção animal, os próprios guardiões e também o Ministério Público poderiam usar este instrumento jurídico como forma de resgatar animais em caso de crime de maus-tratos⁴⁴². Apesar dos argumentos, o Tribunal Austríaco negou o pedido de Ms Stibbe, alegando que “se ela fosse escolhida para ser guardiã do chimpanzé, poderia gerar a falsa impressão pública de que tribunais podem nomear guardiões para humanos e não humanos, sendo ambos permitidos pelo direito austríaco”⁴⁴³.

Outrossim, interessante será citar o hipotético *case Evelyn Hart vs. Department of Health and Human Services* que irá, através dos argumentos utilizados nesta dissertação, defender que o *status* jurídico dos grandes primatas seja transferido da categoria de “bem-propriedade” para o de pessoa. Lee Hall e Anthony Jon Waters, professores nos Estados Unidos, escreveram artigo para demonstrar a possibilidade de animais irem a juízo defender seus interesses em nome próprio. Evelyn Hart será uma hipotética chimpanzé de sete anos de idade que vai a juízo em nome próprio a fim de reivindicar seu direito fundamental de não ser utilizada em pesquisas de laboratório⁴⁴⁴.

Com base na Constituição dos Estados Unidos, os impetrantes (os autores do artigo), defendem que os grandes primatas devem ter seus direitos fundamentais reconhecidos. Elementos como a racionalidade, a auto-consciência, o auto-controle, o senso de futuro e de passado, a capacidade de se relacionar com os outros dentre outros seriam argumentos razoavelmente fortes para a extensão dos direitos fundamentais para outra espécie.

⁴⁴¹ GEOGHEGAN Tom, Should apes have human rights? In *BBC News Magazine*. Thursday, 29 March 2007, 10:53 GMT 11:53 UK. Disponível em: <http://news.bbc.co.uk/2/hi/6505691.stm>. Acessado em: 01 de novembro de 2009.

⁴⁴² *Ibid.*

⁴⁴³ CONNOLLY, Kate. *Court to rule if chimp has human rights*. This article appeared on p33 of the World news section of the Observer on Sunday 1 April 2007. It was published on [guardian.co.uk](http://www.guardian.co.uk) at 00.03 BST on Sunday 1 April 2007. Disponível em: <http://www.guardian.co.uk/world/2007/apr/01/austria.animalwelfare>. Acessado em: 01 de novembro de 2009.

⁴⁴⁴ HALL, Lee. & WATERS, Anthony Jon. *From Property to Person: The Case of Evelyn Hart*. 11 *Seton Hall Const. L.J.* 1. Fall, 2000.

Lee Hall e Anthony Jon Waters ainda defenderão a possibilidade de *standing* as associações ou terceiros que queiram ir a juízo representar os interesses dos animais. Para eles, o fato de Evelyn Hart ir a juízo em nome próprio, representada pelos advogados supre a alegação de falta de *standing* em ações envolvendo animais, sendo uma alternativa aos casos *Sierra Club v. Morton* e *Lujan v. Defenders of Wildlife*, já apresentados nesta dissertação.

De volta ao Brasil, no ano de 2008, o debate retorna a justiça brasileira, chegando ao Superior Tribunal de Justiça. O *Habeas corpus* nº 96.344/SP, impetrado pelas advogadas Márcia Miyuki Oyama Matsubara e Terezinha Pereira dos Anjos⁴⁴⁵.

Com o argumento um pouco diferente do caso de 2005, as advogadas buscavam devolver dois filhotes de chimpanzé, “Lili” e “Megh” ao seu dono, Sr. Rubens Forte, contra o IBAMA de São Paulo. Para tanto, o Sr. Rubem Forte ingressou com dois mandados de segurança preventivos perante a Justiça Federal do Estado de São Paulo, com o intuito de resguardar o direito líquido e certo da guarda e posse dos animais até a concessão do registro junto ao IBAMA.

Um dos mandados de segurança foi julgado improcedente devido ao parecer negativo do órgão e o outro procedente, sendo objeto de um agravo de instrumento perante a Quarta turma do Tribunal Regional da 3ª Região. O *habeas corpus* foi impetrado contra o ato da desembargadora da quarta turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a fim de determinar a manutenção da nomeação de depositário fiel ao proprietário Rubem Forte.

Este caso, então, chegou ao Superior Tribunal de Justiça reacendendo a discussão sobre se um animal é sujeito de direito e se o mesmo pode ser considerado pessoa pelo ordenamento jurídico brasileiro. O pedido foi julgado prejudicado, sendo o *habeas corpus* convertido em mandado de segurança, já que ainda tratava os animais como bens a serem devolvidos ao seu proprietário.

Com a repercussão mundial do caso brasileiro, *Suíça v. Jardim Zoológico de Salvador*, Steven Wise ao escrever *The entitlement of Chimpanzees to the common Law writs of habeas corpus and de homine replegiando* (A intitulação de Chimpanzés no sistema da *common law* em casos envolvendo *habeas corpus* e de

⁴⁴⁵ MATSUBARA, Marcia Miyuki O. & ANJOS, Terezinha Pereira dos. Ordem de Habeas Corpus em favor das chimpanzés “Lili” e “Megh”. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. Vol. 04. jan/dez. p. 359-388. 2008.

homine replegiando)⁴⁴⁶ afirmará que se deve reconhecer aos animais não-humanos direitos fundamentais básicos dentro do *common law*.

Segundo o autor, ao se entender os animais como coisas, o sistema jurídico diz que animais são invisíveis tanto para serem objetos de responsabilização tanto para terem capacidade de ir a juízo⁴⁴⁷. Da mesma forma que humanos e não-humanos vivem ou deveriam viver em natural estado de liberdade. Poucas são as diferenças que separam os grandes primatas dos seres humanos, já que tanto a capacidade de sentir dor e de se relacionar com os demais, bem como a linguagem e racionalidade são bastante semelhantes.

Com base na proposta brasileira, Steven Wise afirma que o sistema americano do *common law* permite uma flexibilidade inerente a ele. Para Wise, é da essência do sistema americano recepcionar novas demandas e novos conceitos, possibilitando uma evolução do sistema da *common law*. O autor propõe que se siga o caminho brasileiro e que se busque através instrumento do *habeas corpus* proteger a liberdade individual e o poder de locomoção dos grandes primatas⁴⁴⁸.

Para isso, ele questiona o significado do sistema do *common law*. Para Wise, o *common law* não é um sistema dedutivo no qual se baseia apenas em normas já estabelecidas. Para ele, o *common law* como um sistema não escrito deve caminhar em direção de um ordenamento mais coerente e operacional⁴⁴⁹.

Edmundo Cruz na decisão do case *Suíça* afirmará que no sistema brasileiro: *civil law*, deve-se buscar semelhante interpretação. Para Cruz, o tema dos direitos dos animais merece uma atenção mais cuidadosa. Consoante sua opinião, decisões relacionadas aos direitos dos animais merecem um estudo minucioso, visto que são altamente complexas e necessitam de uma análise detalhada dos “prós e contras”⁴⁵⁰.

De fato, Edmundo Cruz no final de sua decisão irá optar por aceitar o debate dos direitos dos animais, afirmando que Direito não é estático e suas matérias estão sujeitas a constantes mudanças e que novas decisões devem se

⁴⁴⁶ WISE, Steven M. The Entitlement of Chimpanzees to the Common Law Writs of Habeas Corpus and de Homine Replegiando, 37 (2) *Golden Gate Law Review* (Winter 2007). p. 220.

⁴⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁴⁸ *Ibidem*. p. 228.

⁴⁴⁹ *Ibidem*. p. 229.

⁴⁵⁰ CRUZ, Edmundo Lúcio. Sentença do Habeas Corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. a. 1, n. 1, v. 1, (jan/dez 2006). Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

adaptar a esses novos tempos⁴⁵¹. Para ele, normalmente ao decidir, juízes adotam posturas conservadoras, preferindo valores como a certeza, estabilidade e predicabilidade das relações jurídicas, contudo, estes juízes acabam entendendo o sistema jurídico como um conjunto de normas consistentes que podem ser mais ou menos aplicados mecanicamente⁴⁵².

Steven Wise ensinará que com intuito de se opor a esta visão alguns juízes buscam no passado a resposta para decisões mais justas. Para eles, o papel do juiz não é o de afirmar específicos e inflexíveis caminhos para se chegar a uma decisão, mas sim o de entender quando mudanças são necessárias para reconstruir profundamente o direito⁴⁵³. Esses juízes os quais ele chama de “*Substantive Judges’ legal visions*” querem conhecer o porquê e quais as razões que fizeram um juiz decidir de determinada maneira. O objetivo é proferir uma decisão mais próxima da mais justa e correta o que pressupõe uma cotidiana mudança das estruturas do direito. Para o autor, juízes devem despertar à sociedade para objetivos sociais tais como o crescimento econômico, identidade nacional, saúde e bem estar da comunidade e dos animais⁴⁵⁴.

Mas por que os grandes primatas? Não há como se negar que um chimpanzé é muito parecido com o ser humano. A aceitação do instrumento do *habeas corpus* para assegurar a proteção de direitos básicos para um animal seria um caminho estratégico para uma aceleração de mudanças sociais relativas ao tratamento com os animais⁴⁵⁵.

Pesquisas realizadas em países como Estados Unidos e Espanha⁴⁵⁶ demonstram uma maior aceitação da população no sentido de estender direitos humanos aos grandes primatas, uma vez que eles demonstram ser dotados de vida emocional, intelectualidade e complexo desenvolvimento social. Para parte dessa população, deveria ser dado um tratamento similar às crianças aos grandes primatas.

⁴⁵¹ CRUZ, Edmundo Lúcio. Sentença do Habeas Corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. a. 1, n. 1, v. 1, (jan/dez 2006). Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

⁴⁵² BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico*. *Op. cit.* p. 78.

⁴⁵³ WISE, Steven M. The Entitlement of Chimpanzees to the Common Law Writs of Habeas Corpus and de Homine Replegiando, *Op. cit.* p. 231.

⁴⁵⁴ GOLDING, Martin P. Book review – The nature of the *common law*, 43 *Rugers L. Rev.* 1991. p. 1273.

⁴⁵⁵ WISE, Steven M. The Entitlement of Chimpanzees to the Common Law Writs of Habeas Corpus and de Homine Replegiando, *Op. cit.* p. 239.

⁴⁵⁶ *Ibid.*

Nesse sentido, países como Espanha e Estados Unidos têm mudado suas políticas públicas em relação aos grandes primatas. Por exemplo, nos Estados Unidos, em 2000, foi promulgado o *Chimpanzee Health Improvement, Maintenance, and Protection Act*. Esta legislação garantiu a preservação e conservação de chimpanzés selvagens que foram utilizados em experimentação, além de garantir recursos de cerca de trinta milhões de dólares para a construção de um santuário para abrigá-los durante uma espécie de aposentadoria⁴⁵⁷.

Steven Wise afirma que conferir o *status legal* de “pessoa” é um pré-requisito para que grandes primatas exerçam seus direitos perante os tribunais, tanto em sistemas de *common law* quanto no *civil law*⁴⁵⁸. Para ele, não há justificativa que sustente a não utilização do *habeas corpus* por grandes primatas, já que a ciência já demonstrou que eles possuem suficientes qualidades para a utilização do instrumento⁴⁵⁹.

Chimpanzés como seres complexos – cognitivamente, emocionalmente e socialmente –, sofrem com a perda de sua liberdade individual. Para restaurar este direito, aviltado por outrem, o instrumento a ser utilizado deve ser o *habeas corpus*, tal como seria feito se fosse um animal humano⁴⁶⁰. Para Wise, não apenas o *habeas corpus* estaria disponível, mas também o *de homine replegiando*, instrumento processual parecido com o *habeas corpus* o qual restaura a liberdade de pessoas ilegalmente aprisionadas no sistema do *common law*.

Deste modo, chimpanzés teriam capacidade de ir a juízo através desses instrumentos com o intuito de resguardar seus direitos fundamentais. Cabe ao Judiciário analisar os argumentos e proferir uma decisão de mérito quanto ao pedido. Para Wise, os Tribunais não devem se preocupar em traçar uma linha limítrofe, a fim de estabelecer quais animais não-humanos são dotados de capacidade de ir a juízo (*standing*). Para o autor, todo ser vivo aprisionado que possua suficiente conhecimento científico para se dizer que se têm um “colorido substantivo” que se possa reconhecer o *status de pessoa* pode reivindicar, através

⁴⁵⁷ Ver as seguintes legislações americanas: 42 U.S.C.A. § 287 A-3^a (West 2006) e a 16 U.S.C.A. §§ 6301-05 (West 2006). Jornais e revistas americanas comentam o caso: SIEBERT, Charles. Planet of the retired apes, *N. Y. Times Magazine*. July 24, 2005. p. 29.

⁴⁵⁸ WISE, Steven M. The Entitlement of Chimpanzees to the Common Law Writs of *Habeas Corpus* and *de Homine Replegiando*, *Op.cit.* p. 240.

⁴⁵⁹ *Ibidem.* p. 278.

⁴⁶⁰ *Ibid.*

do *habeas corpus*, sua liberdade⁴⁶¹. Humanos e não humanos detestam viver aprisionados, a forma para que se garanta, sem qualquer forma de discriminação, o direito de locomoção de ambos seja no *civil law* ou no *common law* é através do *habeas corpus*.

3.7. A importância da personalidade no debate dos direitos dos animais

A questão da personalidade é um dos pontos centrais para o *common law*, já que é este conceito que vai determinar quem e o que conta para o direito. O conceito de pessoa atribui dentro do direito um valor inerente ou instrumental no sistema jurídico. “Coisas” existem para pessoas, enquanto “pessoas” existem em função delas próprias.

Na doutrina, parte dos autores afirma que “personalidade” é um termo jurídico técnico dado a um sujeito de direitos e deveres. Nos tribunais dos Estados Unidos, este debate tem ganhado repercussão ao se questionar a característica de um feto⁴⁶². Neste caso, decisões afirmam que a caracterização do indivíduo como pessoa é feita apenas com o propósito de facilitar a atribuição de direitos e deveres. Ser “pessoa” para o direito é um termo do estado da arte⁴⁶³.

De fato, escravos já foram considerados coisas, ídolos Hindus já foram considerados pessoas⁴⁶⁴. Atualmente corporações, empresas, além de entidades governamentais podem ser consideradas pessoas tanto para o sistema brasileiro quanto para o sistema norte-americano. Autores e decisões dos tribunais continuam confundindo o conceito de “pessoa” como sinônimo de “ser humano”.

Atribuir o conceito jurídico de pessoa significa afirmar que questões relevantes podem ser trazidas a juízo por intermédio daquela pessoa, ou seja, o que valerá ou não para o sistema jurídico. Gary Francione ensina que afirmar que estender o direito de não ser propriedade para os animais quer dizer que os animais

⁴⁶¹ WISE, Steven M. The Entitlement of Chimpanzees to the Common Law Writs of Habeas Corpus and de Homine Replegiando, *Op. cit.* p. 280.

⁴⁶² Ver os seguintes casos na jurisprudência americana: *Didonato v. Worman*, 358 S.E.2d 489, 490 (N.C. 1987) (conclui que fetos são pessoas). *State v. Beale*, 376 S.E. 2d 1, 4 (N.C. 1989) (conclui que fetos não são pessoas).

⁴⁶³ *Ex Parte Boylston*, 33S.C.L. 41,43 (1847).

⁴⁶⁴ Ver os seguintes casos na jurisprudência americana: *Didonato v. Worman*, 358 S.E.2d 489, 490 (N.C. 1987) (conclui que fetos são pessoas). *State v. Beale*, 376 S.E. 2d 1, 4 (N.C. 1989) (conclui que fetos não são pessoas).

não-humanos se tornariam pessoas morais. Para ele, dizer isto é apenas afirmar que os animais têm interesses morais significantes e estes devem ser considerados pelo direito⁴⁶⁵.

De fato, Gary Francione escreve um livro para defender uma igual consideração jurídica para os demais animais. Em *Animals as person* (Animais como pessoas), Francione reúne um conjunto de artigos publicados nos Estados Unidos em que ele defende o reconhecimento da personalidade para os animais não-humanos⁴⁶⁶.

Fazendo um paralelo com a escravidão humana, Francione assevera que denominações intermediárias não funcionam para os animais, uma vez que não reconhecem significativamente os interesses dos não-humanos. Para ele, é bem clara a forma que o sistema jurídico atua, denominando como “coisas” os elementos que vivem em função das “pessoas”. Para o autor, sabe-se que a luta por um melhor tratamento dos animais pode até melhorar a condição dos mesmos, porém esta posição não faz com que o *status jurídico* dos não-humanos mude, não fazendo com que os interesses dos animais sejam igualmente considerados⁴⁶⁷.

Francione conclui que afirmar que os animais são pessoas não quer dizer que eles sejam pessoas humanas, ou mesmo que se deve tratar os animais da mesma maneira que os humanos em juízo, ou ainda que se deva estender para os animais direitos que apenas interessam ao ser humano. O que se busca defender é que os animais tenham garantido uma vida sem sofrimento, além de ter seus interesses apreciados perante o poder judiciário, danos e prejuízos devem ser objeto de responsabilização dos condenados⁴⁶⁸. Cabe esclarecer uma dúvida: Ao se afirmar que animais são pessoas não quer dizer que sempre os interesses dos animais sejam preponderantes aos interesses dos humanos, defende-se que os interesses dos animais devem entrar na pauta de discussão e de reflexão e para isso o atributo da personalidade é imprescindível segundo Francione⁴⁶⁹.

⁴⁶⁵ FRANCIONE, Gary L. Animals - property or persons? In Cass R. Sunstein, Martha C. Nussbaum. *Animal Rights: Current Debates and New Directions*. (Oxford University Press, USA, 2004). p. 108.

⁴⁶⁶ FRANCIONE, Gary L. Animals - property or persons? In Cass R. Sunstein, Martha C. Nussbaum. *Animal Rights: Current Debates and New Directions*. (Oxford University Press, USA, 2004). p. 25.

⁴⁶⁷ *Ibidem*. p. 131.

⁴⁶⁸ *Ibidem* p. 132.

⁴⁶⁹ *Ibid*.

Outro a defender uma personalidade para os animais será Jean-Pierre Marguénaud. Ele adota uma postura de personificação jurídica para os animais, defendendo a criação de uma nova categoria para os animais. Nos livros *L' animal en droit privé* (Os animais no direito privado), *L' animal dans le nouveau code pénal*⁴⁷⁰ (Animais no novo código penal), *La personnalité juridique des animaux* (A personalidade jurídica dos animais) e *La protection juridique du lien d'affection envers un animal*⁴⁷¹ (A proteção jurídica do vínculo afeição dos animais), Marguénaud defende elabora uma teoria da personalidade em que coloca os animais em uma categoria intermediária entre as pessoas e os bens jurídicos. Para o autor, isto se justificaria já que os animais não possuem uma característica passiva como as coisas, mas também não desempenham um papel bem definido como os humanos⁴⁷².

Para Marguénaud, há uma simetria técnica em conceder esta personalidade fictícia aos animais, pois em determinados momentos os animais atuam como objetos e em outros como sujeitos. Essa atribuição de personalidade faria com que o direito que considerasse o próprio interesse dos animais, atribuindo importância não apenas aos interesses do proprietário dos animais⁴⁷³.

Jean-Pierre Marguénaud afirma que as associações de proteção animal servirão como principais defensores dos direitos dos animais, atuando em conjunto com o Ministério Público. Para ele, através das ações civis, os animais poderão ter seus interesses considerados, uma vez que como pessoas terão seus interesses ponderados em juízo⁴⁷⁴. Para o autor, deveria ser criada uma *personnalité animale* (personalidade animal). Esta personalidade atribuiria: 1) o *status* de sujeito de direito aos animais; 2) impediria problemas como o do abandono dos animais; e, 3) diversas formas de crueldade como os não-humanos⁴⁷⁵.

Em todas estas teorias há uma tentativa de equiparar juridicamente os animais humanos e não-humanos, entendendo suas peculiaridades e dando atenção aos seus interesses. Busca-se estruturar um novo paradigma a receber a

⁴⁷⁰ MARGUÉNAUD, Jean-Pierre. *L' animal dans le nouveau code pénal*, Dalloz 1995.

⁴⁷¹ MARGUÉNAUD, Jean-Pierre. *La protection juridique du lien d'affection envers un animal*, Dalloz 2004,

⁴⁷² MARGUÉNAUD, Jean-Pierre. *L'animal en droit privé*. Limoges: Presses Universitaires de France, 1992. p. 399.

⁴⁷³ MARGUÉNAUD, Jean-Pierre. *La Personnalité Juridique des Animaux*. Dalloz 1998. p. 205.

⁴⁷⁴ MARGUÉNAUD, Jean-Pierre. *L'animal en droit privé*. Limoges: Presses Universitaires de France, 1992. p. 399.

⁴⁷⁵ MARGUÉNAUD, Jean-Pierre. *L'animal en droit privé*. Limoges: Presses Universitaires de France, 1992. p. 408.

adjetivação de “dominante” ao afirmar que todos os animais devem ter seus interesses debatidos em juízo e que esses valores fazem com que juízes, promotores, advogados e sociedade civil atribuam aos animais ao menos um direito: o de ser tratado com respeito pelos humanos perante o ordenamento jurídico.

CONCLUSÃO

Admitida a possibilidade de animais irem a juízo reivindicar seus direitos em nome próprio ou através de substitutos ou representantes processuais, é provada a necessidade de ampliar o círculo jurídico de nossas considerações, a fim de inserir o debate dos direitos dos animais na pauta das Faculdades de Direito, alguns pontos deste trabalho devem ser recordados.

. O estudo dos direitos dos animais demonstra um potencial inovador para a ciência do direito sem precedentes. Como foi visto na presente dissertação, institutos jurídicos devem ser totalmente repensados com a finalidade de reconhecer direitos àqueles que não o podem fazer volitivamente. A discussão, além de gerar questionamentos sobre o novo *status jurídico* dos animais, cria também um imperativo que não permite mais a desconsideração os interesses dos animais não-humanos. É preciso reconhecer que reformas judiciais e processuais serão fundamentais para o processo de mudança de paradigma jurídico, a fim de desenvolver um ordenamento jurídico mais justo e solidário para todas as espécies.

Sem dúvida, o debate dos direitos dos animais se iniciou e, por isso deve buscar uma inter-relação com as demais formas de conhecimento, as quais têm muito a contribuir com o direito e com o desenvolvimento desta teoria. Para todos nós, humanos e não humanos, ter reconhecido nossos direitos pode fazer uma vasta diferença para uma real ou ficcional proteção dentro do sistema jurídico. Cabe a nós, operadores do direito, a tarefa de aprimorar e reinventar este Direito que se demonstra falho, assim como desenvolver alternativas para a vida de todos os seres na Terra. O mundo atual não mais aceita um ordenamento que protege poucos em detrimento de muitos. Animais devem ir a juízo para reivindicar sua dignidade, seu direito de ser respeitado e principalmente garantir sua vida e integridade dentro da

sociedade atual. A finalidade não é criar uma justiça apenas dos não-humanos, mas torná-la acessível, prática e célere a todos, inclusive aos demais animais. Sendo assim, segue algumas breves proposições com as principais conclusões alcançadas no nosso trabalho. Cabe ressaltar que não obedeceremos, necessariamente, a ordem exposta no texto.

1. A fundação da U.I.P.A (União Internacional de Proteção Animal) marca o início do debate sobre os direitos dos animais no Brasil, tendo sido a primeira organização brasileira formada com o intuito de proteger os animais;
2. Foi com a fundação de sociedades de proteção animal que a luta pela defesa dos animais ganhou um impacto surpreendente seja na sociedade como na esfera legislativa, influenciando a aprovação de diversas leis de proteção dos animais, inclusive da norma constitucional que proíbe práticas de crueldade contra os animais;
3. Desde 1934, com a publicação do decreto 24.645/1934, as associações de proteção animal e o Ministério Público se transformaram em instituições legítimas para representar os animais em juízo em causas cíveis e criminais;
4. Contudo, foi com a decisão do habeas corpus impetrado em favor de Suíça em *Suíça vs. Jardim Zoológico de Salvador* que o debate sobre direitos dos animais ganhou repercussão nacional e internacional;
5. Na sociedade atual, animais são vistos de acordo com sua finalidade e interesse humano, seja na alimentação, vestuário, entretenimento, pesquisa científica e assim por diante.
6. Para Charles Darwin, o Direito deve entender que entre humanos e não-humanos as diferenças são apenas de grau e não de categoria. O homem não ocupa um local privilegiado na ordem natural;
7. Para o Direito o processo de mudança iniciou com Henry S. Salt em 1892, ao publicar o livro *Animal Rights* (Direito dos Animais). Neste ano, Salt propôs uma extensão dos direitos

humanos para os não-humanos como sendo um ideal de justiça;

8. A partir de então, começou a se desenhar um conceito de “direito dos animais” através de duas correntes principais: a) o bem estar animal e b) o Abolicionismo animal. Bem estar animal seria entendido como a defesa do uso humanitário dos animais, visando proibir o uso desnecessário deles. Abolicionismo seria a corrente que nega todas as formas de uso e exploração de animais;
9. No debate dos direitos dos animais existiria um imperativo em ser vegetariano para aqueles que seguem a visão abolicionista, uma vez que a única justificativa para que nos alimentemos de animais é o prazer obtido pela degustação da carne fresca, uma vez que se pode encontrar formas mais saudáveis de alimentação sem o sofrimento dos demais animais.
10. Desde o lançamento do Livro de Charles Darwin, *A origem das espécies*, pesquisadores e cientistas se questionam sobre o *status quo* dos animais;
11. Darwin mostrou que não é lícito justificar a exploração dos humanos em relação às demais espécies através da força, sendo princípio ético a igual consideração moral;
12. A igual consideração de interesses requer um cálculo entre o prazer e sofrimento causado aos animais, sendo o utilitarismo sua principal corrente ética;
13. Há uma diferenciação entre Direitos legais (sujeitos a uma grande variação dos seus fundamentos) e direitos morais (de valor universal), isto é, qualquer indivíduo tem tais direitos e deve merecer o mesmo respeito perante aqueles que o têm;
14. Direitos morais produzem conseqüências em relação ao seu titular, uma vez que seu possuidor deve receber tratamento a ele correspondente, já que possui valor inerente;
15. Seria o conceito de dignidade fruto de um longo processo histórico. Esta conceituação sofreu uma excessiva influência

da corrente antropocêntrica, devendo ser ampliado para além dos seres humanos, concedendo às demais espécies um valor intrínseco a ser respeitado e reconhecido;

16. De fato, o Direito não deve ser conferido com base na aparência ou atributos de uma determinada espécie. Fazemos com os animais não-humanos o mesmo que fazemos com os seres humanos. Criamos critérios de discriminação tais como raça, credo, gênero, nacionalidade, além de tantos outros; a fim de legitimar nossas condutas cruéis na sociedade;
17. Nesse sentido, a classificação taxonômica atual deriva de uma rota de difícil compreensão a qual retira artificialmente os humanos do gênero dos primatas, transformando-os em primatas “artificiais”;
18. O neodarwinismo ensinará que somos “grandes primatas” e temos definitivamente uma ligação com os outros animais. Adota-se uma nova taxonomia a qual inclui os três chimpanzés, em uma mesma categoria inclusive o chimpanzé humano;
19. No Brasil, a Escola de Recife relacionou a teoria da evolução de Darwin com o direito, advogando uma mudança de ideologia por parte dos operadores do direito em relação aos animais.
20. Críticos irão utilizar argumentos como a potencialidade, a similaridade e o valor inerente para negar direitos aos animais;
21. Apesar dos argumentos contrários, o processo de conscientização pública em relação aos direitos dos animais aumentou e o número de questões relacionadas à temática gerou novas demandas relacionadas ao interesse dos não-humanos, fazendo com que questões relacionadas aos animais chegassem a juízo. Porém, engana-se quem acredita ser algo novo o ajuizamento de questões relacionadas aos animais;

22. Ocorre que o mundo jurídico não é formado apenas por seres humanos, mas também por diversos entes, corporações, municipalidades que podem reivindicar seus interesses em juízo;
23. Será a ampliação do círculo de consideração jurídica pelos operadores do direito que corroborará para a criação de novos significados e caminhos jurídicos. Estes novos horizontes ajudarão na criação de significados alternativos de antigos institutos do direito, influenciando na prática atitudes e expectativas desses operadores;
24. Diversos são os requisitos para a concessão de direitos legais: 1) deve o ente poder intentar ações jurídicas em proveito próprio; 2) em um eventual processo o tribunal deve considerar a idéia de um dano ou um prejuízo causado a esse mesmo ser e não ao seu proprietário; e por fim, 3) a eventual reparação beneficie diretamente a natureza;
25. Assim, ser sujeito de direito é ter *titularidade*. Qualquer associação entre os conceitos de pessoa e sujeito de direito deverá ser considerada incorreta. O conceito de sujeito de direito precede o de pessoa. Sujeito de direito pode ser todo ente, seja grupo de pessoas, sejam universalidades patrimoniais, a que o ordenamento jurídico atribui *capacidade jurídica*.
26. Ser pessoa é a possibilidade de ser sujeito de direito. Ter personalidade é a possibilidade de se encaixar em suportes fáticos, que pela incidência das regras jurídicas, se tornem fatos jurídicos; personalidade jurídica não é um atributo natural do ser humano, menos ainda desses outros entes, mas imputação jurídica;
27. A *personalidade jurídica* constitui um atributo criado pela ordem jurídica e imputado aos homens e outras entidades por eles criadas para atender a necessidades do tráfico social. A regra jurídica incide sobre determinados fatos,

qualificando-os como jurídicos, *juridicizando-os, os dando cor jurídica.*

28. A *capacidade de direito* é capacidade de ter direitos, a possibilidade de ser titular de direitos. Existem sujeitos de direito que não são pessoas e que têm capacidade jurídica: espólio, massa falida, condomínio, herança jacente dentre outros. A capacidade de direito consiste no pleno exercício da personalidade, no potencial de agir, dentro dos limites da lei na sua amplitude, sem depender da ação de outros em seu lugar. Ela vai depender da maior ou menor necessidade que este mundo jurídico tem de, em verificando no mundo fático quem possa desenvolver e agir com maior plenitude e independência, positivá-la e atribuir o seu exercício.
29. Destacar-se-á dentre as diversas sistematizações da matéria dentro da doutrina nacional a de Fábio Ulhoa Filho, entretanto deve ser ampliada para coloca em um mesmo quadro, animais humanos e não-humanos, retirando estes últimos do espaço comum dos demais objetos jurídicos;
30. A elaboração de uma teoria brasileira sobre os direitos dos animais é fato recente, sendo diversas as correntes, A que vem se destacando é a que considera os animais como entes despersonalizados;
31. A importância do reconhecimento da personalidade para os animais é defendido na presente dissertação, já que este novo *status* jurídico garantirá, de uma vez por todas, que o valor intrínseco dos animais seja considerado no momento da ponderação dos seus interesses em juízo. Ademais, rompe definitivamente com o *status* de coisificação dos animais e com o especismo da teoria jurídica;
32. A tutela constitucional dos animais surge, então, como uma nova dimensão do direito fundamental à vida e do próprio conceito de dignidade da pessoa humana;
33. Será a Constituição Federal de 1988 o marco para o pensamento sobre os direitos dos animais no Brasil, uma vez

- proíbe que o animal não-humano seja tratado de forma cruel, reconhecendo ao animal o direito de ter respeitada sua integridade, vida e liberdade; É vedado a supressão através de legislação infraconstitucional dos direitos dos animais;
34. Existiria um mínimo existencial que abrangeria os animais não-humanos, obrigando o Estado a cumprir seu papel de defesa dos direitos dos animais;
 35. Os operadores do direito (juízes, promotores, doutrinadores, advogados e estudantes, dentre outros) teriam um dever de impedir um retrocesso dos direitos fundamentais relacionados aos animais não-humanos; deve-se impedir que ao relacionar normas constitucionais e infraconstitucionais, interpretes restrinjam os direitos dos animais, não reconhecendo *standing* para estes seres no ordenamento brasileiro;
 36. Decisões sobre maus-tratos de animais podem servir para a possibilidade de mudança de paradigma em direção ao reconhecimento de direitos aos animais, uma vez que a evolução natural do direito faz com que em seu processo ele busque proteger outras espécies além dos humanos. A concepção de direitos não deve ser vista como algo assustador, direitos não são absolutos. Afirmar que animais não-humanos têm direitos não deve ser confundido com dar sempre prioridades aos animais não-humanos em questões jurídicas contra os humanos. Reconhecer direitos é fundamentalmente chamar atenção a determinadas circunstâncias em que tais direitos poderiam ser subscritos. Há uma ampliação do círculo de consideração jurídica;
 37. Reconhecer que os animais têm direitos em si mesmo através de legislação apropriada significa possibilitar não-humanos irem a juízo em nome próprio, reivindicando direito próprio;
 38. O sistema constitucional e suas tradições reconhecem direitos aos seres humanos pelo simples fato de serem seres

humanos, incluindo as crianças, deficientes mentais e pessoas com doenças graves. Não é preciso equações para incluir pessoas em coma, ou seja, individuais circunstâncias para desenhar a linha dos direitos dos animais. Deste modo, se nos opomos a traçar uma linha de direito e de proteção a nossa própria espécie, nós precisamos de uma melhor razão para fazer isso com as demais espécies. Direitos não devem ser pensados como um privilégio dos seres humanos. Não é um objeto de graça ou opção dado de acordo com os interesses humanos;

39. De fato, duas são as formas de concessão de direitos no mundo jurídico que poderiam ser utilizadas em favor dos animais: 1) para aumentar a categoria dos direitos além do que já é reconhecido pelo sistema legal; 2) para garantir que os direitos que agora estão nos livros se tornem efetivos na prática;
40. Através do *Standing*, representantes e substitutos seriam legítimos para defender interesses dos animais em juízo. Uma analogia com o sistema brasileiro poderia ser feita com a personalidade processual ou capacidade para estar em juízo, sendo ambos os atributos de todas as pessoas naturais e jurídicas, entes despersonalizados, movimentos sociais, órgãos das pessoas jurídicas de direito público para estar em juízo, a fim de promover ou defender seus direitos;
41. Nos Estados Unidos três são os requisitos constitucionais para se ter *standing*: 1) *injury in fact*; 2) *cause in fact*; 3) o autor deve alegar que o dano é possível de ser reparado por uma conduta do acusado; somam-se aos requisitos constitucionais, outros de base discricionária, podendo ser mudado pelo legislador: a) é direito da parte reclamar seus próprios direitos perante a corte, mas não direito de terceiros, salvo exceções; b) em questões relacionadas ao pagamento de tributos, o autor não poderá ir a juízo sozinho se dividir o

dano com outros contribuintes; e c) *zona de interesse* protegida pela legislação em questão.

42. Uma das preocupações da teoria do *standing* é a de servir como um valor de justiça, assegurando o direito do cidadão de buscar diretamente os seus próprios direitos. É legítima a parte para estar em juízo aquela capacitada a conduzir o processo, demonstrando uma relação entre a posição ocupada pela parte no processo com a respectiva situação legitimadora, decorrente de uma determinada previsão legal. Ou seja, o autor deve além de evidenciar que sofreu um dano (*injury in fact*), mostrar que existiu um nexo de causalidade entre o dano e a conduta do acusado (*cause in fact*), em que apenas através do judiciário poderá ser reparado.
43. Exemplo pode ser encontrado em *Suíça vs. Jardim Zoológico de Salvador*, onde promotores, professores, estudantes de direito e associações de proteção animal foram a juízo defender o interesse de Suíça como substitutos processuais:
44. Por muito tempo os interesses dos animais não foram defendidos em juízo porque partíamos do raciocínio de que não havia uma pessoa legitimada para tanto. Consideravam-se os animais, como uma parte de toda fauna brasileira, ou seja, todos eram prejudicados e por isso ninguém detinha legitimidade específica para representá-los; Porém, hodiernamente entende-se que o decreto nº 24.645/34 continua vigente e se orienta por uma cultura biocêntrica;
45. As associações de proteção animal, o Ministério Público, o guardião e até mesmo o próprio animal estarão legitimados para as demandas envolvendo não humanos, devendo se repensar os institutos do processo para inserir estes novos sujeitos do direito; o legitimado nas causas envolvendo não-humanos poderá atuar em nome próprio na defesa direitos dos animais (substituto) ou em nome alheio, o representado

em juízo, momento em que o animal irá diretamente reivindicar seus direitos. Ademais, as demandas podem pertencer a um agrupamento de animais (v.g. *focas do atlântico sul*) ou a um animal-individual (v.g. caso de maus tratos a um animal).

46. Se tratando de um animal individualizado, em que fique fácil a identificação do substituído, pode-se dizer que, com base no Decreto nº 24.645/34, o sistema brasileiro busca adotar uma postura que leve o animal a juízo em nome próprio no âmbito civil, através de um representante legal, o guardião. Contudo, em casos de crimes ambientais com base na lei 9.605/98, o Ministério Público deverá ser indicado como legitimado extraordinário para ações em juízo, a fim de cumprir seu papel como titular da ação penal pública;
47. Duas serão as soluções para os procedimentos judiciais envolvendo animais não-humanos: 1) a substituição processual por parte do Ministério Público, sociedades de proteção animal e terceiros com estreita relação de proximidade; 2) através de um representante processual tais como um curador especial ou um guardião;
48. São características da substituição para os animais não-humanos: a) a legitimação dos animais estará regulada pelo o Decreto nº 24.645/34⁴⁷⁶; b) o Ministério Público e as entidades de proteção animal atuarão no processo na qualidade de parte, e não de representante processual; c) a substituição processual poderá acontecer em ambos os pólos, passivo e ativo⁴⁷⁷; e d) o substituto processual pode ser sujeito passivo de sanções processuais, como a punição por litigância de má-fé;
49. O animal vai a juízo em nome próprio representado por um humano, uma pessoa exercendo as funções de um tutor e

⁴⁷⁶ De acordo com o artigo 6º do Código de Processo Civil que dispõe: “Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei”.

⁴⁷⁷ ARMELIN, Donaldo . *Legitimidade para Agir no Direito Processual Civil Brasileiro*. 01. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979. v. 01. p. 128.

cujas decisões em prol dos interesses de seus clientes são decorrentes da obrigação de tutela, tal como acontece com crianças e empresas;

50. A representação processual regulariza a relação jurídica processual, com o intuito de integrar a capacidade processual do animal que vá a juízo e precise ter seus interesses garantidos perante a Corte. A legitimidade dos representantes será entendida a partir de uma interpretação sistêmica do ordenamento brasileiro;
51. Nesse sentido, as associações poderão defender os interesses de seus membros e do seu estatuto; Elas são constituídas com uma finalidade específica atribuindo-lhes capacidade para reivindicar seus objetivos;
52. Igualmente, o Ministério Público têm legitimidade para instaurar inquérito civil e propor ação civil pública em casos de maus tratos contra os animais. No âmbito civil, o Ministério Público tem legitimidade extraordinária para ajuizar demandas referentes aos direitos dos animais; Em todas as hipóteses, o Ministério Público age sempre como substituto processual;
53. Com o aumento das questões relacionadas aos animais, surge a necessidade de uma promotoria responsável pela defesa deles, a fim de defender seus interesses e impetrar ações concretas em busca da defesa da tutela jurídica dos mesmos;
54. O *status* dos animais como coisas, faz com que o sistema jurídico os transforme em seres invisíveis de responsabilização. Todo ser vivo aprisionado deve ter seus interesses discutidos em juízo, podendo ser através do *habeas corpus* quando se tratar de ofensa a liberdade;
55. A questão da personalidade é um dos pontos centrais porque é este conceito que vai determinar quem e o que conta para o direito. Ele atribui dentro do direito um valor inerente ou instrumental no sistema jurídico. “Coisas” existem para

peças, enquanto “peças” existem em função delas próprias;

56. Atribuir o conceito jurídico de pessoa significa afirmar que questões relevantes podem ser trazidas a juízo por intermédio daquela pessoa, ou seja, o que valerá ou não para o sistema jurídico.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

AGUIAR, Mônica. *Direito à filiação e bioética*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

AQUINO, Tomás de. *Suma teológica*. São Paulo: Loyola, 2002.

ARMELIN, Donaldo. *Legitimidade para Agir no Direito Processual Civil Brasileiro*. 01. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979. v. 01.

ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil – Teoria Geral*. V. 01. 2.ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

ASSIS, Araken de. Substituição processual. *Revista Dialética de Direito Processual*. São Paulo: Dialética, 2003. no. 09.

_____. *Suprimento da incapacidade processual e da incapacidade postulatória*. Doutrina e prática do processo civil contemporâneo. São Paulo: RT, 2001.

BARRETO, Tobias. Sobre uma nova intuição do direito. In: *Estudos de Filosofia*. São Paulo: Grijalbo, 1977. Disponível em: <http://textosdefilosofiabrasileira.blogspot.com/2009/05/sobre-uma-nova-intuicao-do-direito-1881.html>.

BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas normas*. 5. ed. São Paulo, Saraiva, 2001.

BEKOFF, Marc, & MEANEY, Carron A. *Encyclopedia of animal rights and animal welfare*, Greenwood Press, Westport, Conn, 1998.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. *A natureza no direito brasileiro: coisa, sujeito ou nada disso*. Caderno jurídico. Escola Superior do Ministério Público, nº. 2, julho de 2001.

_____. O estado teatral e a implementação do direito ambiental. In *Anais do 7º Congresso Internacional de Direito Ambiental*. São Paulo, 2004.

_____. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In: *CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007.

BENTHAM, Jeremy. *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. In two volumes. London: W. Pickering, Lincoln's inn fields and E. Wilson, Royal Exchange, 1823.

BEVILAQUA, Clovis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. V. 01. 9.ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1951.

BEYER, Gerry W. Pet Animals: What happens when their humans die? 40 *Santa Clara Law Review*. 2000. p. 617.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico*. São Paulo: Ícone, 1995.

BOLLIGER, Gieri. Constitutional and Legislative Aspects of Animal Welfare in Europe. In *Stiftung Für das Tier im Recht*. Brussels, February 1st 2007. p. 01-02.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RHC nº 50.343 – GB. Relator: Ministro Djaci Falcão. DJU, p. 813-814, 8.11.1972.

BROPHY, Brigid. *Sunday Times* 10 October 1965.

BROWNE, Janet. *A Origem das espécies de Darwin – uma biografia*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor Ltda., 2007.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CAPRA, Fritjof. *A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos*. Trad. Newton Roberval Eicheemberg. São Paulo: Cultrix, 2004.

CARDOSO, Haydée Fernanda. O reconhecimento da personalidade jurídica dos animais a aceitação da ordem jurídica vigente e a responsabilidade metaindividual. In BENJAMIN, Antônio Herman V. (org.). *Anais do 8º Congresso Internacional em Direito Ambiental*, de 31 de maio a 03 de junho de 2004: Fauna, Políticas Públicas e Instrumentos Legais. São Paulo: IMESP, 2004.

CARNELUTTI, Francesco. *Teoria Generale del Diritto*. 3.ed. Roma: Soc. Ed. Del Foro Italiano, 1951.

CASPAR, Johannes. & e GEISSEN, Martin. O art. 20a da Lei Fundamental da Alemanha e o novo objetivo estatal de proteção aos 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. p. 473-492.

CASTILLO, Nicetó Alcala-Zamora y. Enjuiciamiento de animales y de objetos inanimados, em la segunda mitad del siglo XX. In *Estudios Procesales*. Madrid: Tecnos, 1974. p. 686-726.

CAVALIERI, Paola & SINGER, Peter. *Preface*. In Cavalieri, Paola & Singer, Peter. (eds.) *The Great Ape Project: Equality Beyond Humanity*. St Martin's Griffin, 1994.

_____. *The Great Ape Project – and Beyond*. In Cavalieri, Paola & Singer, Peter. (eds.) *The Great Ape Project: Equality Beyond Humanity*. St Martin's Griffin, 1994.

CHEMERINSKY, Erwin, *Constitutional Law: Principles and Policies*. Aspen Law & Business 3d ed., 2006.

CHORÃO, Mário Emílio Forte Bigotte. *Bioética, Pessoa e Direito* (Para uma recapitulação do estatuto do embrião humano). Disponível em: <http://www.ucp.pt/site/resources/documents/SCUCP/destaques-bioetica.pdf>

_____. *Concepção realista da Personalidade Jurídica e Estatuto do nascituro*. Revista Brasileira de Direito Comparado. Rio de Janeiro. nº17. 1999.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil*. vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

COETZEE, John M. *A vida dos animais*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

COHEN, Adam. What's Next in the Law? The Unalienable Rights of Chimps. In *The New York Times*. July 14, 2008. Editorial Observer. Available at: <http://www.nytimes.com/2008/07/14/opinion/14mon4.html?scp=1&sq=chimpanzees%20and%20animal%20rights&st=cse> .

COMPARATO, Fábio Konder. *Afirmção histórica dos Direitos Humanos*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

CONNOLLY, Kate. *Court to rule if chimp has human rights*. This article appeared on p33 of the World news section of the Observer on Sunday 1 April 2007. It was published on guardian.co.uk at 00.03 BST on Sunday 1 April 2007. Disponível em: <http://www.guardian.co.uk/world/2007/apr/01/austria.animalwelfare>. Acessado em: 01 de novembro de 2009.

CRESSEY, Daniel. *Spain to give apes rights* - June 27, 2008. Disponível em: http://blogs.nature.com/news/thegreatbeyond/2008/06/spain_to_give_apes_rights.html. Acessado em: 01 de novembro de 2009.

CRUZ, Edmundo Lúcio. Sentença do Habeas Corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. a. 1, n. 1, v. 1, (jan/dez 2006). Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

DARWIN, Charles. *The Descent of Man*. In Comparison of the mental Power of man and lower animals. Disponível em: <http://charles-darwin.classic-literature.co.uk/the-descent-of-man/>.

_____. *The Descent of Man*. In *Comparison of the mental Power of man and lower animals*. Disponível em: <http://charles-darwin.classic-literature.co.uk/the-descent-of-man/>.

DAWKINS, Richard. "Gaps in the Mind." in: CAVALIERI, Paola and SINGER, Peter (Ed). *The Great Ape Project: Equality Beyond Humanity*, New York: St. Martin's Press, 1993.

_____. *O capelão do diabo: ensaios escolhidos*. São Paulo: Companhia das Letras 2005.

DESCARTES, René. *Discurso do Método e Regras para a direção do Espírito*. Trad. Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2007.

DIAMOND, Jared, *The Third Chimpanzee - the Evolution & Future of the Human Animal*. New York, Harper-Perennial, 2006.

_____. The third chimpanzee. In: SINGER, Peter; CAVALIERI, Paola (Eds). *The great ape project: equality beyond humanity*. New York. 1993.

DIAS, Edna Cardozo, A Defesa dos animais e as conquistas legislativas do movimento de proteção animal no Brasil. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. Vol. 02. jan/jun. p. 149-168.. 2007.

_____. *A tutela jurídica dos animais*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

_____. A defesa dos animais e as conquistas legislativas do movimento de proteção animal no Brasil. In: *Revista Brasileira de Direito Animal*. v. 2, n. 1, (jun. 2007). Salvador: Evolução, 2007. p. 123-142.

_____. Os animais como sujeitos de direito. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. Vol. 01. nº . 1. Salvador: Instituto Abolicionista Animal, 2006.

DIDIER JR., Fredie. *Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo*. São Paulo: Saraiva, 2005.

DINAMARCO, Pedro. *Ação civil pública*. São Paulo: Saraiva, 2001.

DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito* São Paulo: Saraiva, 1993.

DUBE, Rebecca. The new legal hot topic: animal law. In *Tuesday's Globe and Mail* (GlobeLife). July 15, 2008. Disponível em: <<http://www.theglobeandmail.com/servlet/story/RTGAM.20080715.wxlpetting15/BNSStory/lifeMain/home>>.

DUNBAR, R. I. M. What's in a Classification? In CAVALIERI, Paola. & SINGER, Peter. (eds.), *The Great Ape Project*. New York: St. Martin's Griffin, 1993.

EBERLE, Simone. *A Capacidade Entre o Fato e o Direito*. 1. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2006.

ELLIOT, R., Frey, R. G.: Interests and Rights: the case against animals. Book review, *Australasian Journal of Philosophy*, 61 (1983).

EVANS, E.P. *The Criminal Prosecution and Capital Punishment of Animals*. New York: E.P. Dutton, 1906.

FAVRE, David S. Judicial Recognition of the Interests of Animals – A New Tort. *Michigan State Law Review*, v. 2005, p. 333-66 (2005).

_____. Equitable Self-Ownership for Animals, *50 DUKE LJ*. 473 (2000).

_____ . The gathering momentum for animal rights. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. ano 1, nº 1. jan/dez 2006.

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. p. 55-83.

_____ . Agência e paciência moral: razão e vulnerabilidade na constituição da comunidade moral. In *Ethic@* - Florianópolis, v. 6, n. 4 p. 69-82 Ago 2007. p. 71-72. Disponível em: <http://www.cfh.ufsc.br/ethic@/et611art7.pdf>.

_____ . Dos Direitos morais aos Direitos Constitucionais: Para além do especismo elitista e eletivo. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. Salvador: Evolução, 2007. vol. 02. Ano 02. jan/jun.

_____ . Fundamentação ética dos direitos morais. O legado de Humphry Primatt. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. v. 1, n. 1, (jan. 2006). Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do estado socioambiental de direito*. Porto Alegre : Liv. do Advogado , 2008

FRANCIONE, Gary L.. *Animals Property & The Law (Ethics And Action)*. Temple University Press (April 28, 1995).

_____ . Animals - property or persons? In Cass R. Sunstein, Martha C. Nussbaum. *Animal Rights: Current Debates and. New Directions*. (Oxford University Press, USA, 2004).

_____ . *Animals as Persons: Essays on the Abolition of Animal Exploitation*. Columbia University Press, 2008. p. 25.

_____. *Rain Without Thunder: The Ideology of Animal Rights Movement* - Philadelphia: Temple University Press, 1995.

_____. The Animal Rights Movement has sold out to “New Welfarists”. In *The Animal Rights Movement*. Kelly Wand ed. Greenhaven Press: Thomson Gale, 2003.

FREY, R.G. Animal Rights. In *Analysis*. Vol. 37. No. 04 (Jun.,1977), pp. 186-189.

GAGLIANO, Pablo Stolze. & PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil*. v. 1. 10.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

GEOGHEGAN Tom, Should apes have human rights? In *BBC News Magazine*. Thursday, 29 March 2007, 10:53 GMT 11:53 UK. Disponível em: <http://news.bbc.co.uk/2/hi/6505691.stm>. Acessado em: 01 de novembro de 2009.

GLABERSON, William. Legal Pioneers Seek to Raise Lowly Status of Animals. In *New York Times*. Aug. 18, 1999. Disponível em: <http://query.nytimes.com/gst/fullpage.html?res=9500E2DE1638F93BA2575BC0A96F958260&sec=&spon=&pagewanted=2>.

GOLDING, Martin P. Book review – The nature of the common law, 43 *Rugers L. Rev.* 1991.

GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

GONÇALVES, Carlos Roberto. “No Direito Moderno, pessoa é sinônimo de sujeito de direito ou sujeito da relação jurídica” In *Teoria Geral do Direito Civil*. v. 2. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999.

GORDILHO, H. J. S.. Darwin e a Evolução jurídica Habeas Corpus para Chimpanzés. In: *XVII Congresso Nacional do CONPEDI*. Brasília. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008.

_____. SANTANA, Luciano Rocha. SILVA, Tagore Trajano de A.. [et. al]. Habeas Corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça na 9ª Vara Criminal de Salvador (BA) *In Revista Brasileira de Direito Animal*. v. 1, n. 1, (jan/dez. 2006). Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

_____. Abolicionismo animal. RDA. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 6, p. 85-109, out/dez, 2004.

_____. Abolicionismo Animal. Salvador: Evolução, 2008.

HALL, Lee. & WATERS, Anthony Jon. From Property to Person: The Case of Evelyn Hart. 11 *Seton Hall Const. L.J.* 1. Fall, 2000.

KELCH, Thomas G.. Toward a non-property status for animals. 6 *N.Y.U. Envtl. L.J.* (1998).

IHERING, Rudolf von. *A luta pelo direito*. trad. José Tavares Bastos. Porto: Liv. Chardron, 1910.

JAMIESON, Dale & REGAN, Tom. A reply to Frey. In *Analysis*. Vol. 38. no. 1 pp. 32-36. (jan. 1978).

JONAS, Hans. *O princípio vida: fundamentos para uma biologia filosófica*. Trad. Carlos Almeida Pereira. 2ª. Ed. Petrópolis/RJ: Ed. Vozes, 2004.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. A. Pinto de Carvalho. São Paulo: Editora Nacional, 1964.

KOLBE, Karin. Comparison Between the American “Animal Welfare Act” and the German “Law on Protecting Animals”. In *Animal Welfare Information Center Bulletin*. AWIC Bulletin, Summer 2007, Volume 13, No. 1-2. ISSN: 1522-7553.

KRISTOF, Nicholas D. & WUDUNN, Sheryl. The Women’s Crusade. In *New York Times*. August 17, 2009.

LEVAI, Laerte Fernando, *Direito dos Animais*. O direito deles e o nosso direito sobre eles. Campos do Jordão: Editora Mantiqueira, 1998.

_____. & DARÓ. Vânia Rall, Experimentação animal: histórico, implicações éticas e caracterização como crime ambiental. In Revista de Direito Ambiental. São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 36, p. 138-150, out./dez., 2004. p. 138-139

_____. Promotoria de Defesa Animal. In 11º Congresso de Meio Ambiente do Ministério Público do Estado de São Paulo. São Roque: 28 de outubro de 2007.

LIMA, Fernando Bezerra de Oliveira. Habeas Corpus para animais: Admissibilidade do HC "Suíça". In Revista Brasileira de Direito Animal. Vol. 03. jul/dez. p. 155-192. 2007.

LOURENÇO, Daniel Braga. *Direitos dos animais*: Fundamentação e novas perspectivas. Porto Alegre: SAFE, 2008.

MANZINI, Gabriela. *Chimpanzé morre antes que Justiça decida sobre habeas corpus na BA*. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/ult95u113510.shtml>. Acessado em: 10 de agosto de 2009.

MACIEL, Fernando Antônio Barbosa. *Capacidade & Entes não personificados*. Curitiba, Juruá, 2001.

MARGUÉNAUD, Jean-Pierre. *La Personnalité Juridique des Animaux*. Paris: Dalloz, 1998.

_____. *L' animal dans le nouveau code pénal*, Dalloz 1995.

_____. *La protection juridique du lien d'affection envers un animal*, Dalloz 2004.

_____. *L'animal en droit privé*. Limoges: Presses Universitaires de France, 1992.

MARTINS, Renata de Freitas. O respeitável público não quer mais animais em circos! *In Revista Brasileira de Direito Animal*. Vol. 4. Ano.3 Salvador: Evolução, 2008.

MARTHE, Marcelo. *Nossa família animal*. Edição 2122 / 22 de julho de 2009. Reportagem pode ser acessada em: <http://veja.abril.com.br/220709/nossa-familia-animal-p-084.shtml>.

MATHENY, Gaverick. Utilitarianism and animals. In SINGER, Peter. *In Defense of animals*. The second wave. Oxford: Blackwell, 2006.

MATSUBARA, Marcia Miyuki O. & ANJOS, Terezinha Pereira dos. Ordem de Habeas Corpus em favor das chimpanzés “Lili” e “Megh”. *In Revista Brasileira de Direito Animal*. Vol. 04. jan/dez. p. 359-388. 2008.

MAZZILI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. São Paulo: Saraiva, 2002.

MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura. *Meio Ambiente: direito e dever fundamental*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004 .

MELLO, Celso Antônio Bandeira de, *Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade*, 12ª tiragem, 3ª ed., SP: Malheiros, 2004.

MELLO, Marcos Bernardes. *Teoria do Fato Jurídico – Plano da Eficácia – 1ª Parte*. 2ª ed., revista. São Paulo: Saraiva, 2004.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Parte Geral. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979. t. I.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. v. 1. São Paulo: Saraiva, 1962.

NERY JR, Nelson. & NERY, Rosa. *Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante*. 7. ed. São Paulo; Revista dos Tribunais, 2003.

NETO, Miguel Sanches. O futuro a Darwin pertence. In *Carta na Escola*. Ed. 17, 2007. Disponível em: <http://www.cartanaescola.com.br/edicoes/2007/17/o-futuro-a-darwin-pertence>.

NOGUEIRA. Alcântara. *O Conceito ideológico do Direito na Escola do Recife*. Fortaleza: BNB, 1980.

OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. Categorias dos direitos humanos aplicadas aos direitos dos animais não-humanos: do caminho em curso ao caminho a percorrer. In *Anais do I Congresso Mundial de Bioética e Direito Animal*. Salvador: Evolução, 2008. Disponível em: www.nipeda.direito.ufba.br. p. 07.

_____. *Por uma Teoria dos Princípios: o Princípio Constitucional da Razoabilidade*. 2.ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

OLIVEIRA, Thiago Pires. Redefinindo o Status jurídico dos animais. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. Vol. 03. jul/dez. p. 193-208. 2007.

ORLANDI, Vanice.. *Fundação da U.I.P.A.* Disponível em: http://www.uipa.org.br/portal/modules/mastop_publish/?tac=Fundacao. Acessado em: 12 de julho de 2009.

OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Lisboa, Instituto Piaget, 1995.

PRIMATT, Humphry. *The duty of Mercy*. Fontwell, Sussex : Centaur Press, 1992.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. *Dignidade Humana e Moralidade Democrática*. Brasília: Brasília Jurídica, 2001.

REGAN, Tom. *Jaulas Vazias*. Porto Alegre: Lugano, 2006.

_____. Progress without pain: the argument for the humane treatment of research animals. Foreword: animal rights and the law. *Saint Louis University Law Journal* 31-3/513-517. sep. 1987.

_____. *The case of animal rights*. 2^a. ed. Califórnia: University of California Press, 2004.

RODRIGUES, Danielle Tetü. *O Direito & os Animais: uma abordagem ética, filosófica e normativa*. 2^aed. Curitiba: Juruá, 2008.

RYDER, Richard. *Animal revolution: Changing Attitudes Towards Speciesism*. Oxford: Berg, 2000.

SALT, Henry S.. Animals' rights. *In Animal rights and human obligations*. New Jersey: Prentice-hall, 1976.

SANTANA, Luciano Rocha e MARQUES, Marcone Rodrigues. Maus tratos e crueldade contra animais nos Centros de Controle de Zoonoses: aspectos jurídicos e legitimidade ativa do Ministério Público para propor Ação Civil Pública. In BENJAMIN, Antônio Herman V. (org.). *Anais do 6º Congresso Internacional de Direito Ambiental*, de 03 a 06 de junho de 2002: 10 anos da ECO-92: O Direito e o Desenvolvimento Sustentável. São Paulo: IMESP, 2002.

_____. & OLIVEIRA, Thiago Pires. Guarda Responsável e Dignidade dos Animais. In: *Revista Brasileira de Direito Animal*. v. 1, n. 1, (jan/dez. 2006). Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

SANTOS, Fernando Ferreira dos. Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana . In *Jus Navigandi*, Teresina, ano 3, n. 27, dez. 1998. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=160>>. Acesso em: 23 jul. 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SIDOU, J M Othon. *Habeas Corpus, mandado de segurança, mandado de injunção, habeas data, ação popular: as garantias ativas dos direitos coletivos*, 5. ed., Rio de Janeiro, Forense, 1998.

SIEBERT, Charles. Planet of the retired apes, *N. Y. Times Magazine*. July 24, 2005.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Curso de Direito Constitucional*. 2ª.ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

SILVERSTEIN, Helena. *Unleashing rights: law, meaning, and the Animal Rights Movement*. Michigan: University of Michigan, 1996.

SINGER, Peter. All animals are equal. In . In SINGER, Peter. In *Defense of animals. The second wave*. Oxford: Blackwell, 2006.

_____. Entrevista com o filósofo australiano Peter Singer sobre as prioridades do movimento de direito animal no Brasil. In *Revista Brasileira de Direito Animal*. ano 2. nº 03. jul/dez. 09-11, 2007.

_____. *Ética Prática*. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

_____. *Libertação Animal*. trad. Marly Winckler. Lugano. 2004.

_____. *Vida ética*. Rio de Janeiro: Ediouro, 2002.

SIQUEIRA, José Eduardo de. El principio de responsabilidad de Hans Jonas. In *Acta bioethics*. 2001, vol.7, no.2, p.277-285. ISSN 1726-569X. p. 279.

STEFFOFF, Rebecca. *Charles Darwin: A revolução da evolução*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

STONE, Christopher D. *Should Trees Have Standing? Toward Legal Rights for Natural Objects*. Tioga Pub. Co., June 1988.

_____. *Should Trees Have Standing?: And Other Essays on Law, Morals and the Environment. Introduction*. Oxford University Press, USA (December 1, 1996).

SUNSTEIN, Cass R. Animais podem processar? 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. p. 451-472.

_____. "The Chimps' Day in Court", *New York Times Book Review*, February 20, 2000.

_____. Cass R. Standing for Animals (with notes on animal rights) 47 *UCLA L. Rev.* 1999-2000. p. 1333-1368.

TRIBE, Laurence H. "Ten Lessons Our Constitutional Experience Can Teach Us About the Puzzle of Animal Rights: The Work of Steven M. Wise," 7 *Animal Law* 1 (2001).

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*. v. 1. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2003.

WISE, Steven M. The Entitlement of Chimpanzees to the Common Law Writs of Habeas Corpus and de Homine Replegiando, 37 (2) *Golden Gate Law Review* (Winter 2007).

_____. *Drawing the line: science and the case for animal rights*. Cambridge and Massachusetts: Perseu Books, 2002.

_____. *Rattling the cage: toward legal rights for animals*. Cambridge and Massachussets: Perseus Books, 2000

WOLLSTONECRAFT, Mary. *A vindication of the rights of woman: with strictures on political and moral subjects*. A. J. Matsell, 1833. Disponível em: http://books.google.com/books?id=rUg4d_8UMQsC&printsec=titlepage#v=onepage&q=&f=false.