

# OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS ANIMAIS NÃO HUMANOS: O ULTRAPASSAR FRONTEIRAS DA CONSTITUIÇÃO PARA ALÉM DA COEXISTÊNCIA À CONVIVÊNCIA MORAL E ÉTICA DOS SERES SENCIENTES

*Juan Roque Abilio \**

## RESUMO

Numa conjectura filosófica, o animal não humano, dotado de vida e sensibilidade, deve ter sua proteção sedimentada no direito, para tanto, o ultrapassar barreiras surgem em diversas facetas, até aos olhos que os olham como objetos de direito devem modificar, olhando-o, doravante, como sujeitos de direito. A ética de Piter Singer aclara quanto a ilógica de colocar os animais não humanos às margens da proteção jurídica. Nesta perspectiva, reflete-se quanto à aplicação de alguns direitos próprios dos seres humanos aos animais não humanos, em especial os fundamentais. Dotar esses seres de dignidade perante o ordenamento jurídico é dignificar a própria alma humana, pois, nada mais nobre que proteger o mais fraco, aquele que não consegue por si só fazer valer direitos que pela ética devem titular.

## PALAVRAS-CHAVE

Direitos fundamentais dos animais não humanos. Natureza jurídica dos animais não humanos. A ética em Piter Singer. Tratamento jurídico dos animais não humanos.

---

\* Acadêmico de Direito nas Faculdades Integradas de Ourinhos.

## 1 Introdução

Encontramo-nos numa sociedade antropocêntrica, a qual, coloca o homem como centro de todas as coisas, dando-o um ar de superioridade em relação a tudo e quiçá a si mesmo.

A história mostrou a importância dos animais na vida do ser humano, bem como, as atrocidades e explorações que este fez em relação aquele.

Assim, traga-se a ideia de especismo, o qual fundamenta os atos de dominação dos seres humanos em face aos animais, alocando-os sempre como meros objetos de direito.

Em face a este cenário, tem-se o biocentrismo, o qual, busca alocar todos os seres vivos em posição de destaque.

Numa análise filosófica e ética, através de Piter Singer, mostra-se que tais posicionamentos (antropocêntricos e especismo) não se sustentam, pois, os mesmos são calcados nos discursos, com suas devidas adaptações, do racismo e do sexismo.

Vê-se então a necessidade dos animais não humanos ganharem destaque no ordenamento jurídico, principalmente face à Constituição, irradiando, sua proteção aos animais não humanos.

## 2 Breve aspecto histórico entre o ser humano e os animais

Desde os primórdios o homem sempre teve uma estreita relação com os animais não humanos, sendo integrantes do meio em que os rodeavam, conforme o passar dos tempos esta relação foi se modificando

Contudo ao longo dos milênios que marcaram a evolução do Homem esta relação também se modificou. Se inicialmente este caçava e recolhia os alimentos, com as mudanças climáticas ocorridas, aumento de população e com a sua própria evolução cultural, os animais passaram a coabitar com o ser humano dando-se início ao processo de domesticação dos mesmos (PEREIRA, 2014, p. 1).

À título de curiosidade, tem-se que o primeiro animal a ser “domesticado” foi a ovelha, pois a mesma disponibilizava carne, lã, couro e leite.

Verifica-se desta forma, que a relação do ser humano com os animais não humanos, sempre foi uma relação vertical de dominação.

o humano sempre tenha sido pensado como uma misteriosa conjunção de um corpo natural vivente e uma dimensão so-

brenatural, social ou divina, nós deveríamos começar a (re)problematizar o humano como resultado da separação prática e política entre humanidade e animalidade. Seja em suas variantes antigas ou modernas, a máquina antropológica operaria pela criação de uma diferença absoluta, uma distinção entre homem e animal que, de um lado, eleva o humano em detrimento do animal e do ambiente e, de outro, desloca a animalidade essencialmente para fora daquilo que Martin Heidegger descreveu como as características humanas abertas ao mundo. Em seu inquérito, Agamben busca problematizar essa cisão, o intervalo vazio e indeterminado entre homens e animais. É a partir dessa condição de *intermezzo*, desse estado de vida nua, dirá Agamben, que nós precisamos começar a vislumbrar meios de paralisar a máquina antropológica e abrir caminhos para que se instaure uma reflexão filosófica e política acerca do que concebemos como vida humana. (BASQUES, 2008, p.2).

### 3 Natureza jurídica dos animais não humanos

Inauguremos esta parte com a seguinte afirmação, a qual nos é dada nas aulas de introdução ao estudo do direito, a lei é criação do homem social para o homem.

A sociedade ocidental crava-se na ideia da superioridade humana, valendo-se dos argumentos antropocêntricos, ou seja, aloca-se o ser humano no centro de todas as coisas. Veja que, na sociedade de moral cristã, ao homem lhe foi concedido a dádiva de ter a imagem e semelhança de Deus, fazendo-o crer, na ideia de superioridade dividida<sup>1</sup>.

Desde já, ao conhecer o pensamento que permeia a sociedade brasileira pode-se fazer um pré-julgamento do tratamento jurídico dos animais, e com certeza, o centro de todas as coisas, a eles, não foram concedidos.

A análise da natureza jurídica dos animais não humanos poderá se dar em três dimensões, em face ao Código Civil, à Constituição e ao Direito Ambiental.

No que diz respeito ao Código Civil, encontra-se o cerne da questão na diferença entre sujeito de direito e objeto de direito, buscando o conceito legal de sujeito de direito no artigo 1º do Código de Reale, *verbis*:

*“Art. 1º Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil”.*

---

<sup>1</sup> Veja o exemplo “E disse Deus: Façamos o homem à nossa imagem, conforme a nossa semelhança; e domine sobre os peixes do mar, e sobre as aves dos céus, e sobre o gado, e sobre toda a terra, e sobre todo réptil que se move sobre a terra” (Gênesis, versículo 26).

Desde a criação do texto legal, viu-se a intenção do legislador de dedicar a qualidade de sujeito de direito tão somente ao animal humano, explica-se.

O texto inicial da Câmara dos Deputados repetia o vetusto Código Civil e dizia “**todo homem** é capaz de direitos e obrigações na ordem civil”, submetido ao Senado mudou-se para “**todo ser humano** é capaz de direitos e obrigações na ordem civil”, por uma questão puramente de ordem feminina, após, retornando para Câmara, trocou-se novamente, para “pessoa”, por uma questão topológica, visto que, encontravam-se nos livros “Das Pessoas”.

Em comentário, ao artigo retro transcrito, Regina Beatriz Tavares da Silva diz:

*“no art. 1º do Código Civil, que, ao prescrever ‘toda pessoa é capaz de direitos e deveres’, emprega o termo ‘pessoa’ na acepção de todo ser humano, sem qualquer distinção de sexo, idade, credo ou raça”* (2012, p. 101).

A doutrina, ao conceituar sujeito de direito afirma:

*“O ordenamento jurídico destina-se a reger as relações sociais entre **indivíduos e grupos**. **As pessoas**, às quais as regras jurídicas se destinam, chamam-se sujeitos de direitos, que podem ser tanto uma pessoa natural ou física quanto uma pessoa jurídica, que é um ente coletivo”.* (REALE, 2002, p. 227) – grifei.

Mesmo os autores que digam que sujeito de direito é gênero da qual pessoa é espécie<sup>2</sup>, afirmam que outra espécie se relaciona com “um ser humano, homem ou mulher, titularizando o interesse em conflito. Ainda que mediados por outros titulares não humanos, todos os conflitos de interesses dão-se sempre entre humanos” (COELHO, 2012, p. 131).

Sobre o tema o escólio de Sílvio de Salvo Venosa, afirma que:

*“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”.* (2009, p. 125).

E continua:

Os animais e os seres inanimados não podem ser sujeitos de direito. Serão quando muito, objetos de direito. As normas que almejam proteger a flora e a fauna o fazem tendo em mira a atividade

---

<sup>2</sup>“nem todo sujeito de direito é uma pessoa. Assim, a lei reconhece direitos a certos agregados patrimoniais, como o espólio ou a massa falida, sem personalizá-los” (COMPARATO apud COELHO, 2012, 131).

do homem. Os animais são levados em consideração tão-só para sua finalidade social, no sentido protetivo. (2009, p. 134).

Conclui-se, portanto, que sujeito de direito, para a doutrina civilista brasileira, é ligada a ideia de personalidade jurídica, que por sua vez, calca-se na filosofia antropocêntrica. Contudo, filiamos na doutrina de que vê sujeito de direito tão somente como titular de direito, podendo ser pessoa, ou não (MIRANDA, 83).

Já o objeto de direito se bifurca em dois: devido a existência da pessoa<sup>3</sup> e da atividade da pessoa<sup>4</sup>.

Vê-se aí, que objeto de direito tem sua razão de ser condicionada a uma predeterminação da pessoa, ou seja, o direito tão somente o olha de soslaio, pois, seu foco principal é o ser humano.

Alocar “algo” como objeto de direito, é menosprezar a sua existência, em outras palavras, é deixá-lo em segundo plano.

O tratamento jurídico do Código Civil aos animais não humanos é dado como “coisas”, ou seja, trata-se de um bem móvel<sup>5</sup>, na subclassificação de “bens móveis por natureza ou essência”<sup>6</sup>, infungível<sup>7</sup> e singular<sup>8</sup>.

Vale observar, que semanticamente, coisa é um gênero e bem a espécie, ou

---

<sup>3</sup> “seus atributos da personalidade: a honra, a liberdade, a manifestação do pensamento” (VENOSA, 2009, p. 289).

<sup>4</sup> “uma prestação; um fazer ou deixar de fazer algo. As ações humanas, como objeto do Direito, manifestam-se no direito obrigacional (...) porém, pode recair sobre coisas corpóreas e incorpóreas, como um imóvel” (VENOSA, 2009, p. 189).

<sup>5</sup> “Os bens móveis são aqueles que podem ser transportados, por força própria ou de terceiro, sem a deterioração, destruição e alteração da substância ou da destinação econômico-social”. (TARTUCE, 2015, p. 151).

<sup>6</sup> “São os bens que podem ser transportados sem qualquer dano, por força própria ou alheia. Quando o bem móvel puder ser movido de um local para outro, por força própria, será denominado bem móvel semovente, como é o caso dos animais. Conforme o art. 84 do CC, os materiais destinados a uma construção, enquanto não empregados, conservam a sua mobilidade sendo, por isso, denominados bens móveis propriamente ditos”. (TARTUCE, 2015, p. 151).

<sup>7</sup> “São aqueles que não podem ser substituídos por outros da mesma espécie, quantidade e qualidade. São também denominados bens personalizados ou individualizados, sendo que os bens imóveis são sempre infungíveis. Como bens móveis infungíveis podem se citados as obras de arte únicas e os animais de raça identificáveis. Os automóveis também são bens móveis infungíveis por serem bens complexos e terem número de identificação (chassi). No caso de empréstimo de bens infungíveis há contrato de comodato”. (TARTUCE, 2015, p. 151).

<sup>8</sup> “São bens singulares aqueles que, embora reunidos, possam ser considerados de per si, independentemente dos demais (art. 89 do CC). Como bem apontam Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, os bens singulares “podem ser simples, quando as suas partes componentes encontram-se ligadas naturalmente (uma árvore, um cavalo), ou compostos, quando a coesão de seus componentes decorre do engenho humano (um avião, um relógio)”. Como se nota, para a sua caracterização, deve-se levar em conta o bem em relação a si mesmo. Como exemplos, ilustrem-se um livro, um boi, uma casa”. (TARTUCE, 2015, p. 153).

seja, nem tudo que é coisa é bem, mas tudo que é bem é coisa:

*“Certo é que o Código Civil anterior, no tratamento do objeto do direito, não fazia a distinção entre bem e coisa, usando ora um, ora outro termo, como sinônimos. O Código atual utiliza apenas a expressão bens” (TARTUCE, 2012, p. 260).*

Alguns autores sustentam que o estudo conferente ao animal, graças ao disposto constitucional, deve ser distinto do conferido às coisas:

*“Assim, assume o animal um estatuto distinto daquele conferido às coisas, o que não provoca, necessariamente, o reconhecimento de sua personificação – afinal, se os animais forem considerados sujeitos de direitos, não poderão ser ao mesmo tempo objetos de direito, pelo que devem ficar impedidos os negócios jurídicos a eles respeitantes. Ademais, outras situações incompatíveis com o estatuto jurídico próprio das pessoas surgiriam, como a dificuldade – quiçá mesmo a impossibilidade – de se deferir aos animais diversos dos direitos mais elementares inerentes aos seres humanos, em especial os direitos fundamentais e da personalidade”. (GODINHO e ADRIANA, p. 3).*

Contudo, esta visão clássica pode (deve) sofrer alteração, tem-se, por exemplo, o Projeto de Lei nº 351/2015 tramitando no Senado, o qual transforma os animais não humanos, não mais como meros bens.

Tal projeto buscou inspiração em países como a Suíça, Alemanha, Áustria e França, pretende, não considerar os animais como coisa com o seguinte argumento:

*“Isso porque partimos da premissa que no Brasil, juridicamente, “bem” está ligado à ideia de direitos sem, necessariamente, caráter econômico, ao passo que “coisa” está diretamente ligada à ideia de utilidade patrimonial”. (Exposições dos motivos <http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/121697> acessado em 20.10.2015).*

Outros defensores, afirmam, que devido as características dos animais, estes não podem ser vistos como meras coisas:

A integração dos animais na noção de coisa não é adequada aos valores de uma nova era, em que a ciência comprova que o animal tem capacidade de sofrimento. Já antes dos resultados da

ciência, as emoções das pessoas que conviviam com os animais indicavam a natureza sensível a relacional destes, sobretudo dos mamíferos, animais de companhia. (...) No direito comparado, os movimentos de defesa dos animais tiveram repercussões no estatuto dos animais nos códigos civis, o que levou a que deixassem de integrar a noção de coisa e tivessem passado a ser vistos como criaturas com sensibilidade, como sucedeu em 1988, na Áustria, em 1990, na Alemanha, e em 2002, na Suíça. (...) O direito suíço é o mais avançado na proteção dos animais, contendo uma norma de direito sucessório (artigo 482º, nº 4), que estabelece um ônus de cuidar do animal, tornando-o beneficiário de uma disposição mortis causa, e uma norma de direito de família [art. 651º, al. a], que estatui que, nos casos de dissolução de casamento, união de fato ou de partilha da herança, o tribunal pode adjudicar o animal em litígio à parte que garanta a sua melhor acomodação e tratamento. (SOTTOMAYOR e RIBEIRO, 2014, p. 454-455).

No mesmo sentido afirma Diomar Ackel Filho:

Não pode mais ser simplesmente referida como coisa ou bem. É que esses seres, porque providos de vida biológica e outros elementos, incluindo psiquismo ativo, já mereceram do Estado outro status. Não são simplesmente apenas coisas ou meros números. Mas individualidades biopsicológicas, que vêm recebendo o reconhecimento jurídico em todas as partes do mundo. (...) Considerar os animais meras coisas, como desprovidas de vida e sentimentos, afronta a consciência ética da humanidade. Se há pessoas que assim os considere, desprezando seus direitos, a imensa maioria dos habitantes do planeta nutre sentimentos de respeito pelos animais. É daí que verte esse elemento moral, traduzido na justiça do reconhecimento dos seus direitos e da repulsa a todas as formas de crueldade e biocídio. (p. 61-63).

Contudo, atualmente, a técnica jurídica adequada, como vista, é o tratamento jurídico do animal não humano como coisa, algo que desde já, remontamos repúdio.

Numa perspectiva constitucional os animais não humanos ganham a mesma sorte, veja que, a visão antropocêntrica lhe permeia a todo momento, à título de exemplo tem-se o artigo 1º, III que diz a dignidade da pessoa **humana**, o artigo 5º, “caput” fala **brasileiros e estrangeiros**, etc.

Alguns autores afirmam que a proteção dos animais não humanos, tem como destinatário final o ser humano:

Diante dessa denotação, o art. 225, §1º, VII, da Constituição Federal busca proteger a pessoa humana e não o animal. Isso porque a saúde psíquica da pessoa humana não lhe permite ver, em decorrência de práticas cruéis, um animal sofrendo. Com isso, a tutela da crueldade contra os animais fundamenta-se no sentimento humano, sendo esta – a pessoa humana – o sujeito de direitos (FIORILLO, 2013, p. 288).

Por fim, podemos ainda analisar a perspectiva do direito ambiental, o qual, não obstante deveria ser a base protetora dos animais, é feita no basilar antropocêntrico, pois, aloca tudo que está na natureza à serviço dos seres humanos.

Por mais que esta visão tenha uma aparência egoísta, somos obrigados a reconhecer que o nosso ordenamento jurídico não confere direitos à natureza, aos bens ambientais. São eles, desta forma, tratados como objetos de direito, não como sujeito. São objetos que atendem a uma gama de interesses dos sujeitos – os seres humanos (BECHARA, 2003, p. 72)

### **3 Protecionismo ético dos animais não humanos**

Os argumentos antropológicos que embasam a criação de nosso sistema possuem um fundo ao chamado especismo, termo usado pela primeira vez por Richard Ryder, que consiste em “dar preferência a indivíduos simplesmente com base no fato de que eles sejam membros da espécie *Homo sapiens*” (MOLENTO, p. 1).

Aloca-se desta forma o animal humano no status de superioridade, considerando o mesmo moralmente mais importante que os outros animais, e mais, tratando-os (outros animais) como mero objeto de deleite do ser humano.

Ressalta-se que pode-se usar os mesmos argumentos que refutam o racismo e o sexismo para refutar o especicismo.

Se o argumento da igualdade se podia aplicar seriamente às mulheres, por que não aplicá-lo aos cães, gatos e cavalos? O raciocínio parecia poder aplicar-se igualmente em relação a estas “bestas”; no entanto, afirmar que as bestas tinham direitos era manifestamente absurdo. Por conseguinte, o raciocínio através do qual se alcançara esta conclusão tinha de ser incorreto, e se estava incorreto quando aplicado às bestas, também o estaria quando aplicado às mulheres, uma vez que em ambos os casos haviam sido utilizados os mesmos argumentos (SINGER, 1975, p. 16).

Por obvio que existem diferenças marcantes, contudo, as mesmas não podem servir de embaraço para a proteção dos animais.

As diferenças que existem entre homens e mulheres também são igualmente inegáveis, e os apoiantes da Libertação das Mulheres têm consciência de que estas diferenças podem dar origem a diferentes direitos. Muitas feministas defendem que as mulheres têm o direito de praticar o aborto através de simples pedido. Não se conclui daqui que, uma vez que estas feministas defendem a igualdade entre homens e mulheres, deverão igualmente apoiar o direito dos homens ao aborto. Como os homens não podem praticar o aborto, não faz sentido falar do direito masculino à prática do aborto. Uma vez que os cães não podem votar, não faz sentido falar do direito canino ao voto. Não há razão para tanto a Libertação das Mulheres como a Libertação Animal se envolverem nestas discussões absurdas. A extensão do princípio básico da igualdade de um grupo a outro não implica que devamos tratar ambos os grupos exatamente da mesma forma, ou conceder os mesmos direitos aos dois grupos, uma vez que isso depende da natureza dos membros dos grupos. O princípio básico da igualdade não requer um tratamento igual ou idêntico; requer consideração igual. A consideração igual para com os diferentes seres pode conduzir a tratamento diferente e a direitos diferentes. (SINGER, 1975, p. 16).

Não se há argumentos lógicos para não conferir aos animais não humanos o status de sujeito de direitos.

Por outras palavras, argumentarei que, se aceitarmos o princípio da igualdade como uma base moral sólida das relações com os outros representantes da nossa espécie, teremos também de o aceitar como base moral sólida das relações com aqueles que não pertencem à nossa espécie -- os animais não humanos. (SINGER, 1993, p. 42).

E continua.

é nesta base que podemos dizer que o facto de algumas pessoa não pertencerem à nossa raça não nos dá o direito de as explorar, tal como o facto de algumas pessoas serem menos inteligentes que outras não significa que os seus interesses possam ser ignorados. Mas o princípio implica também que o facto de certos seres não pertencerem à nossa espécie não nos dá o direito de os explorar e, do mesmo modo, o facto de outros animais serem menos

inteligentes que nós não significa que os seus interesses possam ser ignorados. (SINGER, 1993, p. 43).

Assim, num argumento lógico, se o animal não humano possui a capacidade de sofrer deve concedê-lo direito, pois é um ser vivo como os animais humanos, veja que, a incapacidade racional não pode ter o condão de lhe tirar seu status, visto que, se ao ser humano não racional ele ainda é sujeito de direito, ao animal não racional também deve, em outras palavras, deve-se aqui, aplicar a igualdade entre as espécies.

Esta igualdade não poderá ser aplicada no plano formal, mas sim material, visto que, não se daria direito ao voto a um cachorro, pois o mesmo não precisa votar, mas poderia lhe conceder direito à vida, pois o mesmo vive.

A sensibilidade torna-os merecedores de tutela jurídica (...) o animal é um ser que sofre, sente alegria e tristeza, fica nervoso, cria relações de amizade e de inimizade, brinca e gosta de ser acariciado, tem por vezes um grande sentimento de gratidão, como o cão vadio recolhido, que é de grande dedicação à pessoa que o acolhe, e de solidariedade. André Langaney, citado por Chapouthier, diz que o homem partilha com os animais tudo o que respeita às emoções, à afectividade, à atracção sexual, aos cuidados aos jovens, à solidariedade social, com a diferença essencial da linguagem. “As únicas diferenças entre a dor, o prazer e o stress nos animais e em nós consistem nas palavras para o dizer”. Todos estes atributos não podem deixar-nos indiferentes quanto à necessidade da protecção legal dos animais sob pena de uma enorme insensibilidade humana (COSTA, 1998, p. 10).

Ao se falar de igualdade, esta deve ser a igualdade material, visto que, a exemplo, não se daria direito ao voto a um cachorro, pois o mesmo não vota, contudo, o mesmo vive, então o mesmo deve titularizar o direito à vida.

Talvez, a única razão para considerar o animal não humano como objeto de direito é o sentimento habitual de dominação do ser humano, numa forma análoga, diz Bourdieu, em relação às mulheres:

Não se pode, portanto, pensar esta forma particular de dominação senão ultrapassado a alternativa da pressão (pelas forças) e do consentimento (às razões), da coerção mecânica e da submissão voluntária, livre, deliberada, ou até mesmo calculada. O efeito da dominação simbólica (seja ela de etnia, de género, de cultura, de língua etc.) se exerce não na lógica pura das consciências cognoscentes,

mas através dos esquemas de percepção, de avaliação e de ação que são constitutivos dos habitus e que fundamentam, aquém das decisões da consciência e dos controles da vontade, uma relação de conhecimento profundamente obscura a ela mesma. Assim, a lógica paradoxal da dominação masculina e da submissão feminina, que se pode dizer ser, ao mesmo tempo e sem contradição, espontânea e extorquida, só pode ser compreendida se nos mantivermos atentos aos efeitos duradouros que a ordem social exerce sobre as mulheres (e os homens), ou seja, às disposições espontaneamente harmonizadas com esta ordem que se impõe (BOURDIEU, 2002, p. 48/49)

Alguns autores já previam a titularização dos direitos pelos animais, a exemplo de Norberto Bobbio que:

olhando para o futuro, já podemos entrever a extensão da esfera do direito à vida das gerações futuras, cuja sobrevivência é ameaçada pelo crescimento desmesurado de armas cada vez mais destrutivas, assim como a novos sujeitos, como os animais, que a moralidade comum sempre considerou apenas como objetos, ou, no máximo, como sujeitos passivos, sem direitos (2004, p. 31)

Por fim ensina Pontes de Miranda:

A solução, que atribuiu a coisa e a animais a titularidade de direitos, transformava o *pertinere ad aliquem* em *pertinere ad aliquid*; e a que admitiu existirem direitos sem sujeito ou partiam de que não só o homem podia ser sujeito de direito ou que só o homem o podia ser. Ora, tinha-se de perguntar, antes, “que é sujeito de direito”; depois, “que é que, no sistema jurídico de que se trata, pode ser sujeito de direito”. Se o sistema jurídico, como sistema lógico, atribui direito a animais e a coisas, tais animais e coisas não são objeto, — são sujeito; e exatamente em só se atribuírem direitos a homens e a entidades, de que se precisava para as relações da vida, consistiu uma das linhas da evolução jurídica. (tomo i, p. 94).

E continua:

Cumpra que se não confundam a coisa e o objeto de direito: há coisas que não são objetos de direito; e objetos de direito que não consistem em coisas. Por outro lado, nos tempos em que se admitiram coisas e animais como sujeitos de direito, nem por essa, para nós, hoje, estranha concepção, se deformava o direito: as regras jurídicas é que, incidindo, determinam as subjetivações e objetivações. (tomo i, p. 262).

A proteção dos animais veio paulatinamente, contudo, até o presente momento não lhe fora dada o status de sujeito de direito.

A Constituição Federal de 1988, foi a primeira constituição brasileira a tratar do tema com a previsão no artigo 225, todavia, anteriormente, existiam normas infraconstitucionais a tratar do tema, mas não ofereciam a sistematização necessária ao tema.

O passo decisivo para a sistematização do Direito Ambiental Constitucional brasileiro foi realmente dado pela Constituição Federal de 1988, que, além de fazer referências explícitas e diretas em várias partes do texto constitucional, impoñto deveres ao Estado e à sociedade, com redação ao meio ambiente, dedicou-lhe um capítulo (Capítulo VI), dentro da Ordem Social (Título VIII). A constituição de 1988 alicerça não só a ordem social, mas também, a ordem econômica, a saúde, a educação, o desenvolvimento, a política urbana e agrícola, enfim, obriga a sociedade e o Estado, como um todo, a um compromisso de respeito e consideração ao meio ambiente, conforme vários dispositivos ambientais espalhados por todo texto constitucional (PADILHA apud OLIVEIRA, 2015, 19).

Como dito, mesmo antes do advento da Constituição de 1988, vigoravam-se alguns dispositivos que tratavam sobre os direitos dos animais.

No Município de São Paulo houve a edição do Código de Postura (1886), o qual, mesmo não havendo grande amplitude, tratou alguns direitos dos animais, como por exemplo, da proibição dos cocheiros de maltratarem os animais com castigos bárbaros e imoderados.

Em 1924, através do Decreto federal nº 16.590, proibia que as casas de diversões públicas maltratassem os animais.

No Estado Novo, foi aprovado o Decreto nº 24.615 de 1934, o qual, introduzia algumas normas de proteção aos animais.

Tem-se também o artigo 64 da Lei de Contravenções Penais, a qual proibi o tratamento dos animais com crueldade e submetê-lo ao trabalho excessivo.

Teve-se também, a Lei nº 6.638/1979 (Lei da Visissecção), a qual regulamentava as pesquisas com animais.

Em 1988, com o advento da Lei 9.605/1998, veio a Lei da Natureza.

Como José Honório Filho Oliveira observa que, antes da Constituição de 1988:

No Brasil, as normas que visavam a proteção animal foram aprovadas sem qualquer fundamentação filosófica durante regimes ditatoriais, quando os cidadãos foram privados de seu li-

vre-arbitrio político e demais direitos democráticos. Os animais e o ambiente físico natural sob a guarda ou proteção de um Estado não democrático que fazia leis, porem recusava-se a ser submetido a eles, as tornando ineficazes (2015, p. 35)

Vinte anos atrás, em 27 de janeiro de 1978, veio ao âmbito internacional a Declaração Universal dos Direitos dos Animais, o qual visava reconhecer a proteção aos animais, bem como o reconhecimento do direito à vida, à dignidade, respeito, amparo contra maus-tratos e qualquer tipo de crueldade.

Ainda no cenário internacional, temos o Direito Civil Austríaco que em 1988, aprovou-se o estatuto jurídico do animal, o qual, em seu parágrafo 285, afirmou que os animais não são coisas e estão protegidos por leis especiais, contudo, aplica-se as normas concernentes as “coisas”, no mesmo sentido aconteceu na Alemanha (1990), Suíça (2003).

Na Alemanha, em 1990, introduziu em seu Código Civil a ideia de que os animais não são coisas e estão protegidos por leis especiais, aplicando-se as disposições análogas concernentes às coisas.

Por fim, analisamos a Constituição Equatoriana, a qual é considerada inovadora em relação à natureza e a visão antropocêntrica, a exemplo do artigo 71, *verbis*:

Art. 71.- La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.

Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observaran los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda.

El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.

Veja-se a intensidade da proteção, visto que, referem-se a natureza como a “Mãe terra”. Nota-se que num raciocínio lógico, sendo os animais integrantes da natureza, eles também foram contemplados pela inovação equatoriana, o qual, adotou uma visão biocêntrica<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> Diz respeito que coloca todos os seres vivos no centro de todas coisas, respeitando-os.

#### 4 Os direitos fundamentais dos animais e seu devido tratamento jurídico

Deve-se, antes de discorrer sobre a possibilidade de conferir aos animais não humanos direitos fundamentais, conceituar o que seriam os direitos fundamentais.

Não pode usar como sinônimos direitos fundamentais com direitos humanos, não obstante, ambos terem suas conexões, os direitos fundamentais são aqueles direitos humanos positivados na esfera do direito constitucional.

Contudo, alguns autores afirmam que os direitos fundamentais têm sua concepção mais antiga que a ideia de constitucionalismo.

Assim, a noção de direitos fundamentais é mais antiga que o surgimento da idéia de constitucionalismo, que tão-somente consagrou a necessidade de insculpir um rol mínimo de direitos humanos em um documento escrito, derivado diretamente da soberana vontade popular. (MORAES, 1998, p. 19)

Direitos humanos por sua banda, são aqueles equiparados aos direitos naturais, os quais são positivados na esfera do direito internacional.

Em face dessas constatações, verifica-se, desde já, que as expressões “direitos fundamentais” e “direitos humanos” (ou similares), em que pese sua habitual utilização como sinônimas, se reportam, por várias possíveis razões, a significados distintos. No mínimo, para os que preferem o termo “direitos humanos”, há que referir – sob pena de correr-se o risco de gerar uma série de equívocos – se eles estão sendo analisados pelo prisma do direito internacional ou na sua dimensão constitucional positiva. Reconhecer a diferença, contudo, não significa desconsiderar a íntima relação entre os direitos humanos e os direitos fundamentais, uma vez que a maior parte das Constituições do segundo pós-guerra se inspirou tanto na Declaração Universal de 1948, quanto nos diversos documentos internacionais e regionais que as sucederam, de tal sorte que – no que diz com o conteúdo das declarações internacionais e dos textos constitucionais – está ocorrendo um processo de aproximação e harmonização, rumo ao que já está sendo denominado (e não exclusivamente – embora principalmente –, no campo dos direitos humanos e fundamentais) de um direito constitucional internacional. (SARLET, 2012, p. 20)

Neste pequeno introito, deu-se para sentir a conotação antropocêntrica, dos direitos fundamentais, o qual excluem o animal não humano.

Contudo, a evolução mostra-se possível e desejável de dotar de proteção estes seres sencientes que por muito vem sendo excluídos e colocados às margens da sociedade. Não se há um argumento lógico para não conceder aos animais não humanos direitos fundamentais, que num primeiro momento foram criados para o animal humano.

Veja, que aqui se defende alguns direitos do ser humano ao ser animal não humano, tão somente aqueles que lhe sirvam e que possam ser usados pelos mesmos, assim deve-se filtrar os direitos para sua devida adequação.

Desta forma, antes de reconhecer direitos fundamentais ao animal não humano, deve-se torna-los titular de direitos, ou seja, vê-los como sujeito de direito e não objeto de direito, dignificando-o sua existência.

Superado a questão da titularização, passa-se a discorrer da possibilidade de conferir aos animais direitos fundamentais.

Mesmo os mais radicais defensores dos animais como sujeitos de direitos não propõem que todos os seres vivos não humanos devam ter acesso a todos os direitos fundamentais assegurados aos seres humanos. De modo semelhante, se a categorização jurídica dos animais como coisas vem sendo paulatinamente percebida como inadequada, mesmo os códigos mais inovadores não vão além da afirmação de que “animais não são coisas”, da qual decorre uma problemática alternância: definidos (ontologicamente) como “não coisas”, os mesmos seres são contextualmente submetidos a um regime específico de proteção (que, por sua própria natureza, deixa intocada a questão de estabelecer se animais podem ou não ser sujeitos de direitos) ou às disposições gerais referentes às coisas. (BEVILAQUA, 2011, p. 98).

Mas para tanto, para a mudança de paradigma, em transformar o animal não humano em sujeito de direito e titularizá-los de direitos fundamentais, deve-se modificar o pensamento antropocêntrico, indo para o biocentrismo, desta forma

Não podemos mais continuar com a indiferença pela vida e pelo sofrimento dos animais, a que estamos acostumados. Aprendendo a olhar o mundo com novos olhos, estaremos adotando o paradigma biocêntrico, isto é, estaremos valorizando a manifestação da vida em todos os níveis e, com ela, a desse outro elemento referido como ‘mente’ ou ‘psiqué’. (PRADA, 1997, p. 61/62).

Até a própria dignidade da pessoa humana ganha um novo relevo com

esta nova perspectiva, podendo ser vista como:

que tanto o pensamento de Kant quanto todas as concepções que sustentam ser a dignidade atributo exclusivo da pessoa humana – encontram-se, ao menos em tese, sujeitas à crítica de um excessivo antropocentrismo, notadamente naquilo em que sustentam que a pessoa humana, em função de sua racionalidade (...) ocupa um lugar privilegiado em relação aos demais seres vivos. Para além disso, sempre haverá como sustentar a dignidade da própria vida de um modo geral, ainda mais numa época em que o reconhecimento da proteção do meio ambiente como valor fundamental indicia que não está em causa apenas a vida humana, mas a preservação de todos os recursos naturais, incluindo todas as formas de vida existentes no planeta, ainda que se possa argumentar que tal proteção da vida em geral constitua, em última análise, exigência da vida humana e de uma vida humana com dignidade. (SARLET, 2006, p.34).

Por fim pode-se concluir que:

Neste contexto, embora o direito constitucional positivo não reconheça direta e expressamente direitos fundamentais como direitos subjetivos aos animais, no sentido de serem estes titulares de direitos desta natureza, o reconhecimento de que a vida não humana possui uma dignidade, portanto, um valor intrínseco, e não meramente instrumental em relação ao Homem, já tem sido objeto de chancela pelo Direito, e isto em vários momentos, seja no que concerne à vedação de práticas cruéis e causadoras de desnecessário sofrimento aos animais, seja naquilo em que se vedam práticas que levem à extinção das espécies, e não pura e simplesmente por estar em risco o equilíbrio ecológico como um todo, que constitui outra importante (mas não a única) razão para a tutela constitucional, pelo menos tal qual previu o constituinte brasileiro. Certo é que mesmo a prevalecer a tese de que não há como atribuir aos seres vivos não humanos, especialmente aos animais, na condição de seres sensitivos, a titularidade de direitos humanos, o reconhecimento da fundamentalidade (e mesmo dignidade!) da vida para além da humana implica pelo menos a existência de deveres – fundamentais – de tutela (proteção) desta vida e desta dignidade. Ainda que não haja consenso a respeito da matéria, especialmente sobre se o que existe é apenas uma tutela jurídico-objetiva da vida não humana, ou se existe uma titularidade subjetiva de direitos fundamentais, que apenas não poderiam ser exercidos “pessoalmente”, no plano processual, pelos seus titulares, o fato é que já existem diversas decisões judiciais, inclusive do STF,

reconhecendo, como decorrência também do direito fundamental a um meio ambiente saudável e dos dispositivos constitucionais versando sobre a proteção da fauna, a necessária proteção dos animais, ainda que em detrimento do exercício de determinados direitos ou interesses de pessoas ou grupos humanos. (SARLET, 2012, p. 201).

## 5 Conclusão

Nesta nova conjectura filosófica, nas quais destacam os pensamentos de Piter Singer, mostra-se que o pensamento antropocêntrico não se calca mais na lógica, devendo abrir espaço aos pensamentos biocêntricos.

Neste ultrapassar da justiça constitucional viu-se que os direitos fundamentais passam barreiras para além dos humanos irradiando sua proteção aos animais não humanos, com suas devidas adequações lógicas.

Mas para tanto, deve-se mudar o pensamento civilista e, com base em Pontes de Miranda, considerar os animais não humanos como sujeitos de direito e não apenas objeto de direito.

Ao considera-los como tal e dotá-los de dignidade mostrará uma grande evolução no tocante aos Direitos dos animais.

O tema não encontra somente repercussão teórica, sendo prática também, contudo, os tribunais brasileiros encontram-se acanhados de se manifestar neste tema, a exemplo do *Habeas Corpus* impetrado em favor das chimpanzés Lili e Megh, a qual, a discussão no fundo era a possibilidade de dotá-las do direito à liberdade e coloca-las no status de sujeito de direito.

Contudo, em forma maestral o STJ conseguiu escapar sem adentrar na discussão.

No direito internacional, verificou-se a história do chimpanzé Hiasl o qual lhe foi dado status de sujeito de direito para fins de nomear tutor para lhe dar direitos à bens.

Por fim, dotá-los de direitos fundamentais e status de sujeito de direito nada mais é que aplicar a igualdade, uma igualdade qualificada, pois, trata-se de igualdade entre espécies, por óbvio que esta, deve ser analisada na forma material e não formal.

E em caso de conflito de proteções, deve-se fazer uma ponderação de valores, conforme as lições de Robert Alexy, pois, numa ordem pluralista, haverá de certo, conflitos de valores ou fundamentos diversos e por vezes contrapostos, assim, nesta colisão, não se pode ir para o tudo ou nada, tem que reconhecer os princípios e o peso ou importância à vista dos elementos do caso concreto, o intérprete deverá

fazer as escolhas fundamentadas<sup>10</sup>.

Os animais são seres vivos, que possuem dignidade, que sentem dor, amam, se relacionam, passam fome, frio, calor, tem suas alegrias e suas tristezas, contudo, são desprovidos de titularizarem direitos, são vistos como meros objetos, quais são as diferenças significativas de um ser humano e um cachorro? A razão?

Se o ser o humano é tão racional ou justo, porque não trazer justiça à todos os seres, o que lhe faz destacar, além de suas qualidades desvirtuadas.

## **6 A declaração universal dos direitos dos animais**

Em 27 de Janeiro de 1978, houve a Declaração dos Direitos dos Animais, proclamada pela UNESCO, o qual, consagra aos animais não humanos diversos direitos que os titularizam.

### **DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DOS ANIMAIS**

#### **PREÂMBULO**

- Considerando que todo o animal possui direitos,
- Considerando que o desconhecimento e o desprezo destes direitos têm levado e continuam a levar o homem a cometer crimes contra os animais e contra a natureza,
  - Considerando que o reconhecimento pela espécie humana do direito à existência das outras espécies animais constitui o fundamento da coexistência das outras espécies no mundo,
  - Considerando que os genocídios são perpetrados pelo homem e há o perigo de continuar a perpetrar outros.
  - Considerando que o respeito dos homens pelos animais está ligado ao respeito dos homens pelo seu semelhante,
  - Considerando que a educação deve ensinar desde a infância a observar, a compreender, a respeitar e a amar os animais.

#### **PROCLAMA-SE O SEGUINTE:**

Art. 1º - Todos os animais nascem iguais perante a vida e têm os mesmos direitos à existência.

---

<sup>10</sup> ALEXY, 1997.

Art. 2º

1. Todo o animal tem o direito a ser respeitado.
2. O homem, como espécie animal, não pode exterminar os outros animais ou explorá-los violando esse direito; tem o dever de pôr os seus conhecimentos ao serviço dos animais.
3. Todo o animal tem o direito à atenção, aos cuidados e à proteção do homem.

Art. 3º

1. Nenhum animal será submetido nem a maus tratos nem a atos cruéis.
2. Se for necessário matar um animal, ele deve de ser morto instantaneamente, sem dor e de modo a não provocar-lhe angústia.

Art. 4º

1. Todo o animal pertencente a uma espécie selvagem tem o direito de viver livre no seu próprio ambiente natural, terrestre, aéreo ou aquático e tem o direito de se reproduzir.
2. toda a privação de liberdade, mesmo que tenha fins educativos, é contrária a este direito.

Art. 5º

1. Todo o animal pertencente a uma espécie que viva tradicionalmente no meio ambiente do homem tem o direito de viver e de crescer ao ritmo e nas condições de vida e de liberdade que são próprias da sua espécie.
2. Toda a modificação deste ritmo ou destas condições que forem impostas pelo homem com fins mercantis é contrária a este direito.

Art. 6º

1. Todo o animal que o homem escolheu para seu companheiro tem direito a uma duração de vida conforme a sua longevidade natural.
2. O abandono de um animal é um ato cruel e degradante.

Art. 7º

Todo o animal de trabalho tem direito a uma limitação razoável de duração e de intensidade de trabalho, a uma alimentação reparadora e ao repouso.

Art. 8º

1. A experimentação animal que implique sofrimento físico ou psicológico é incompatível com os direitos do animal, quer se trate de uma experiência médica,

científica, comercial ou qualquer que seja a forma de experimentação.

2. As técnicas de substituição devem de ser utilizadas e desenvolvidas.

Art. 9º

Quando o animal é criado para alimentação, ele deve de ser alimentado, alojado, transportado e morto sem que disso resulte para ele nem ansiedade nem dor.

Art. 10º

1. Nenhum animal deve de ser explorado para divertimento do homem.

2. As exposições de animais e os espetáculos que utilizem animais são incompatíveis com a dignidade do animal.

Art. 11º

Todo o ato que implique a morte de um animal sem necessidade é um biocídio, isto é um crime contra a vida.

Art. 12º

1. Todo o ato que implique a morte de um grande número de animais selvagens é um genocídio, isto é, um crime contra a espécie.

2. A poluição e a destruição do ambiente natural conduzem ao genocídio.

Art. 13º

1. O animal morto deve de ser tratado com respeito.

2. As cenas de violência de que os animais são vítimas devem de ser interditas no cinema e na televisão, salvo se elas tiverem por fim demonstrar um atentado aos direitos do animal.

Art. 14º

1. Os organismos de proteção e de salvaguarda dos animais devem estar apresentados a nível governamental.

2. Os direitos do animal devem ser defendidos pela lei como os direitos do homem.

*(\*) A Declaração Universal dos Direitos dos Animais foi proclamada pela UNESCO em sessão realizada em Bruxelas - Bélgica, em 27 de Janeiro de 1978.*

## REFERENCIAS

### Livros

\_\_\_\_\_ Bíblia Sagrada. Rio de Janeiro: Casa Publicadora das Assembléias de Deus, 2003.

\_\_\_\_\_ **Código Civil comentado**. Coordenadora Regina Beatriz Tavares da Silva. São Paulo: Saraiva, 2012.

ACKEL FILHO, Diomar. **Direito dos Animais**.

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: centro de Estudios Constitucionales, 1997.

BECHARA, Érika. **A Proteção da Fauna sob a Ótica Constitucional**. São Paulo: Juarez, 2003.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2012.

COSTA, António Pereira da. **Dos Animais – o direito e os direitos**. Coimbra, 1998.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2013.

MIRANDA, Pontes. **Tratado de Direito Privado. Tomo I**.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**. São Paulo: Atlas, 1998.

PRADA, Irvenia. **A alma dos animais**. Campos do Jordão: Mantiqueira, 1997

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. São Paulo: Saraiva, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1998**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SINGER, Peter. **Ética Prática**. Lisboa: Tipografia Lugo, 1993.

SINGER, Peter. **Libertação Animal**. 1975.

SOTTOMAYOR, Maria Clara e; RIBEIRO, Ana Teresa. *In* **Comentário ao Código Civil**, sob coordenação de Luís Carvalho Fernandes e José Brandão Proença. Lisboa: Universidade Católica, 2014.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil: volume único**. São Paulo: Método, 2015.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: parte geral**. São Paulo: Atlas, 2009.

### **Artigos, Dissertações e Teses**

BASQUES, Messias. **Nos limites de um intermezzo: sobre homens e animais**. *In*: *Scientiae Studia*, vol. 6, n. 2, São Paulo, 2008.

BEVILAQUA, Ciméa Barbató. **Chimpanzés em juízo: pessoas, coisas e diferenças**. *In*: *Horizontes Antropológicos*, Porto Alegre, n. 35, 2011.

GODINHO, Helena Telino Neves; ADRIANA, Marteleto Godinho. **A controversa definição da natureza jurídica dos animais no estado socioambiental**.

MOLENTO, Carla Forte Maiolino. **A injustiça do especismo**. Artigo disponível em <http://www.labea.ufpr.br/PUBLICACOES/Arquivos/Pginas%20Iniciais%201%20Especismo.pdf>, acessado em 19.10.2015.

OLIVEIRA, José Honório Filho. **A Ética na Dogmática da Experimentação Animal no Direito Ambiental**. Dissertação de Mestrado, UNIVEM: Marília, 2015.

PEREIRA, Susana. **A presença dos animais na história do homem**. Artigo disponível em <http://www.mundodosanimais.pt/animais-pre-historicos/a-presenca-dos-animais-na-historia-do-homem/>, acessado em 14 de novembro de 2015.

### **Sites**

Exposições dos motivos <http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/121697> acessado em 20.10.2015.