

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS
Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito

Fernanda Moraes de São José

**A SUBJETIVIDADE JURÍDICA E O VALOR EXISTENCIAL DOS ANIMAIS NÃO
HUMANOS**

Belo Horizonte

2019

FERNANDA MORAES DE SÃO JOSÉ

**A SUBJETIVIDADE JURÍDICA E O VALOR EXISTENCIAL DOS ANIMAIS NÃO
HUMANOS**

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito *Stricto Sensu* da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Doutora em Direito Privado.

Orientador: Prof. Dr. Leonardo Macedo Poli

Área de concentração: Direito Privado

Belo Horizonte

2019

FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

S239s São José, Fernanda Moraes de
A subjetividade jurídica e o valor existencial dos animais não humanos /
Fernanda Moraes de São José. Belo Horizonte, 2019.
152 f. : il.

Orientador: Leonardo Macedo Poli
Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.
Programa de Pós-Graduação em Direito

1. Direitos dos animais - Projeto de lei - Brasil. 2. Subjetividade. 3. Dignidade (Direito). 4. Animal - Proteção - Aspectos jurídicos - Brasil. 5. Princípio da dignidade da pessoa humana - Brasil. 6. Bem-estar animal. 7. Experimentação animal. I. Poli, Leonardo Macedo. II. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

CDU: 351.765

Ficha catalográfica elaborada por Fernanda Paim Brito - CRB 6/2999

FERNANDA MORAES DE SÃO JOSÉ

**A SUBJETIVIDADE JURÍDICA E O VALOR EXISTENCIAL DOS ANIMAIS NÃO
HUMANOS**

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito *Stricto Sensu* da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Doutora em Direito Privado.

Prof. Dr. Leonardo Macedo Poli (Orientador)

Prof. Dr. Cesar Augusto de Castro Fiuza (PUC Minas)

Prof. Dr. Rodrigo Almeida Magalhães (PUC Minas)

Prof^a. Dr^a. Edna Cardozo Dias (OAB/MG)

Prof^a. Dr^a. Sofia Miranda Rabelo (Faculdade Pitágoras)

Belo Horizonte, 14 de fevereiro de 2019

*A Deus razão do meu viver, a Cristo, a Jesus, a São José e ao Arcanjo Miguel meus
guias terrenos;
Ao meu marido Wagner, companheiro, amor verdadeiro e incondicional, razão da
minha vida;
Ao Paul Basil, amigo, pai, por compartilhar toda a sua sabedoria;
À Abbey, minha irmã de alma;
À minha filha Pim;
E a TODOS os animais deste planeta que neste exato momento clamam por
salvação.*

AGRADECIMENTOS

A Deus razão do meu viver, a Cristo, a Jesus, a São José e a Arcanjo Miguel meus guias terrenos. Tenho a certeza que este tema não foi escolhido por acaso, pois, os animais mudaram a forma como eu enxergo a vida não somente em relação a eles, mas também em relação ao meu próximo, pois, dessa vida nada se leva.

Ao meu marido Wagner Antônio Pires de Sá por sempre me inspirar com sua sabedoria salutar.

Ao Paul e Abbey, por fazerem parte desta nova jornada de minha vida e por me incentivarem a defenderem este tema e me mostrarem a importância dos animais para a humanidade e o quanto estes seres sencientes são especiais.

Ao Professor Leonardo Macedo Poli que, com sua flexibilidade nos pensamentos me orientou e permitiu com que eu permanecesse mantendo intacto o meu modo de defender o *status* jurídico dos animais no direito brasileiro, qual seja, como sujeitos de direitos e quiçá detentores de personalidade jurídica.

À Dra. Edna Cardozo Dias, os meus mais sinceros agradecimentos por ter me acolhido de braços abertos na Comissão dos Direitos dos Animais na OAB/MG e por estar sempre disposta a me ouvir e compartilhar comigo o seu conhecimento. É um orgulho poder aprender com uma das precursoras no país em Direitos dos Animais.

Aos Professores César Augusto de Castro Fiuza e Rodrigo Almeida Magalhães, pelas ricas contribuições em meu trabalho e por, não obstante não concordarem com a linha defendida por mim, se prontificaram a participar de minha banca.

À Professora Sofia Rabelo, que tive o prazer de conhecer durante as aulas de Pós-Graduação nessa casa; muito obrigada por participar de minha banca.

À Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais e a Capes que contribuíram para a minha formação acadêmica.

Enfim, a todos aqueles que, de alguma forma, contribuíram para esta construção.

Carta aberta de um cão abandonado...

“Querido dono, faz hoje três dias que te esqueceste de mim aqui amarrado a uma árvore. Espero que esteja tudo bem contigo e que me venhas buscar assim que possas. Está muito calor e eu tenho sede, não bebo nada desde que me trouxeste a passear. Tenho fome também, mas já comi umas ervas que sabiam mal. Estou preocupado que te tenha acontecido alguma coisa e que eu aqui preso não te possa salvar! Passou por aqui um esquilo que me disse que tu não te tinhas esquecido de mim mas que me tinhas abandonado de propósito, como tantos outros donos. Eu rosnei-lhe e disse para se calar! Ele não sabe o que diz! Eu sei que tu eras incapaz de me abandonar... não eras? Eu sei que dava trabalho, que às vezes me portava mal e não aguentava passar um dia sozinho em casa sem ir à rua e acabava por fazer no chão da cozinha. Tu ralhavas muito comigo e até me batias e embora não tivesse feito por mal eu sei que a culpa era minha. Sei que às vezes estava frio e eu demorava muito tempo quando me levavas à rua. Sei que quando nasceu o João me passaste a dar menos atenção mas eu não levei a mal, compreendo, ele é teu filho e como se fosse um irmão para mim. Sempre fui um bom irmão para ele, lambi-lhe as feridas e sempre o protegi do aspirador mesmo que ele me metesse medo com aquele barulho ensurdecedor. Lembro-me bem de quando era pequeno, que me deixavas aninhar no teu peito e dormir no teu quarto. Que dizias a toda a gente que eu era um cão muito fofinho! Com o tempo foste-te afastando um pouco de mim, mas eu compreendo, estavas cheio de trabalho e chegavas a casa cansado e a querer estar sozinho. Eu tentava brincar contigo para te animar mas tu mandavas-me calar e ir para a minha cama, que agora já era na varanda. Uma vez eu não obedeci e tentei brincar mais contigo, ladrei e tudo para entrares na brincadeira e tu bateste-me. Deste-me um pontapé no focinho com muita força. Doeu-me muito e fiquei meio desorientado... não te guardei rancor, passados 5 minutos estava a pedir-te desculpa e tu não quiseste saber de mim. Só me levaste à rua no dia seguinte e eu aguardei até lá! Fui um bom cão, não fui? Peço desculpa se às vezes fui demasiado irrequieto, se pulei demais quando chegaste a casa e te cravei as unhas nas pernas, mas como um cão meu amigo uma vez me disse “Se quem tu amas entra numa sala de cinco em cinco minutos, deves ir cumprimentá-lo e mostrar que gostas dele da mesma forma eufórica de cada uma dessas vezes”. Se me vieres buscar vou-te receber de patas abertas, vou-te lambe a cara vezes sem conta e ser o melhor cão que um dono pode pedir. Por favor não demores muito, não sei quanto tempo mais consigo aguentar, já sinto o frio mesmo com este sol abrasador. Do teu melhor amigo, Bobby” (PORTAL DO ANIMAL, 2018).

RESUMO

Esta tese realizou um estudo exploratório na doutrina, jurisprudência, legislação brasileira e estrangeira acerca da evolução jurídico-científica dos animais não humanos. Os animais deixam de ser considerados meros objetos conforme preceitua a letra fria da lei (art.82 CC) e passam a ser reconhecidos como sujeitos de direitos detentores de valores existenciais. O animal não tem somente um cunho econômico ou pecuniário, mas também afetivo que lhe reconhece a subjetividade e a dignidade. Realizou-se, também, um estudo sobre o direito dos animais sob a ótica da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann demonstrando como o fato social influencia no direito e como o julgador deve acompanhar o fato social caso a lei não consiga acompanhá-la, como é o caso dos animais não humanos sob o prisma do art. 82 do CC. Foi levantada ainda a superação puramente objetivista dos animais não humanos e constatou-se que a partir do momento que o direito reconhece subjetividade a entes não personificados como condomínio, massa falida, nascituro, absolutamente incapaz, dentre outros, não há motivos para negar tal *status* aos animais, seres vivos sencientes.

Palavras-chave: Direito dos animais. Senciência. Subjetividade. Dignidade. Valor existencial.

ABSTRACT

This thesis carried out an exploratory study in the doctrine, jurisprudence, Brazilian and foreign legislation on the legal-scientific evolution of non-human animals. The animals are no longer considered mere objects as prescribed by the cold letter of the law (art. 82 CC) and are now recognized as subjects of rights holding existential values. The animal has not only an economic or pecuniary character, but also an affective that recognizes its subjectivity and dignity.

A study was also made of animal law from Niklas Luhmann's theory of systems, demonstrating how social fact influences law and how the judge should follow social fact if the law fails to follow it, as is the case of non-human animals under the prism of art. 82 of the CC. The purely objectivist overcoming of non-human animals was also raised and it was found that from the moment that the law recognizes subjectivity to fictitious beings, to the embryo to the absolutely incapacitated, among others, there is no reason to deny such status to animals sentient beings .

Keywords: Animal rights. Sentience. Subjectivity. Dignity. Existential value.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABGB – Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch

AFADA – Associação dos Funcionários e Advogados pelos Direitos dos Animais

ALERJ – Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro

Art. – Artigo

BGB – Bürgerliches Gesetzbuch

CC – Código Civil

Etc – e outras coisas

MAPA – Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento

OIE – Organização Internacional de Saúde Animal

PL – Projeto de Lei

STEPS – Programa Nacional de Abate Humanitário

STJ – Superior Tribunal de Justiça

UNESCO – Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura

WSPA – Sociedade Mundial de proteção Animal

ZPO – Zivilprozessordnung (Código de Processo Civil Alemão)

LISTA DE FIGURAS

Figura 1: Las meninas, o La familia de Felipe I.....	26
Figura 2: Índia da tribo Guajás.....	44
Figura 3: Bezerro destinado para o consumo.....	68
Figura 4: Bezerro com músculos atrofiados.....	69
Figura 5: O porquinho deficiente	70
Figura 6: Experimento com macaco de nome Malish.....	82
Figura 7: Gato submetido à vivissecção.....	83

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 ANIMAIS E O DIREITO AO LONGO DA HISTÓRIA BRASILEIRA	16
2.1 Polêmica histórica acerca da objetivação de possíveis sujeitos de direitos	17
2.1.1 Os escravos	17
2.1.2. As mulheres	20
2.1.3. As crianças	24
2.2 A fundamentação patrimonialista e utilitarista dos sujeitos de direitos	31
3 DIREITO DOS ANIMAIS NÃO HUMANOS À LUZ DA TEORIA DOS SISTEMAS DE NIKLAS LUHMANN	38
3.1 Tribo indígena Awá-Guajá: animais não humanos como sujeitos de direitos	41
3.2 Evolução científica e jurisprudencial: animais não humanos como sujeitos de direitos	44
3.2.1. Evolução da ciência	44
3.2.2 Evolução Jurídica	49
3.3 Dos animais não humanos destinados ao abate	59
3.3.1 Abolicionismo animal	59
3.4 Vivissecção	71
3.4.1 Vivissecção no Brasil	71
3.4.2 Prometo Salvar Vidas, mas aprendo a matar e a me desumanizar (?)	76
3.4.3 A relação hierárquico-normativa e o caráter supralegal das normas adotadas pelo Brasil	78
3.4.4 Rumo à evolução, ainda que tardia	81
3.5 Princípio da dignidade e da igual consideração	85
4 A SUBJETIVIDADE DOS ANIMAIS NÃO HUMANOS	97
4.1. Direito Comparado	98
4.2 Projetos de Lei no Brasil	102
4.3 Superação da visão puramente objetivista	105
4.3.1 Pessoa	106
4.3.2. Personalidade	110
4.3.3 Capacidade de direito	112
4.3.4. Direito subjetivo, direito objetivo e sujeitos de direitos	112
4.4 Possíveis teorias	115

4.4.1 Teoria do sujeito-objeto	115
4.4.2 Teoria do centro de interesses relevantes	117
4.4.3. Teoria do objeto de direito passível de proteção especial	118
4.4.4. Teoria da personificação anômala ou subjetividade atípica.....	120
4.5. Estado da Arte.....	123
4.5.1. Quadro comparativo	128
4.5.1.1. Críticas à teoria adotada	130
5 CONCLUSÃO.....	136
REFERÊNCIAS.....	138

1INTRODUÇÃO

A paz é o fim que o direito tem em vista, a luta é o meio de que se serve para o conseguir. Por muito tempo pois que o direito ainda esteja ameaçado pelos ataques da injustiça – e assim acontecerá enquanto o mundo for mundo - , nunca ele poderá subtrair-se à violência da luta. A vida do direito é uma luta: dos povos, do Estado, das classes, dos indivíduos. (...) O direito não é uma pura teoria, mas uma força viva. Por isso a justiça sustenta numa das mãos a balança em que pesa o direito, e na outra a espada de que se serve para se defender. A espada sem a balança é a força brutal; a balança sem a espada é a impotência do direito. Uma não pode avançar sem a outra, nem haverá ordem jurídica perfeita sem que a energia com que a justiça aplica a espada seja igual à habilidade com que manejar a balança. O direito é um trabalho incessante, não somente dos poderes públicos, mas ainda de uma nação inteira. (IHERING, 2009, p.23)

A exploração do homem com seres de sua mesma espécie e com seres de outras espécies é clarividente. Talvez seja pelo motivo de o Brasil ser um país colonizado e advir de uma cultura de exploração desenfreada. Basta olhar para um passado não muito longínquo para ser lembrada a forma desumana como escravos, mulheres e crianças eram tratados, qual seja, como meros “objetos” a serviço dos mais fortes pelo ornamento jurídico brasileiro e por parte da sociedade, cuja visão patrimonialista e utilitarista prevaleceu por longo período de tempo, da mesma forma como os animais não humanos são tratados pelo Código Civil vigente.

O Brasil passa por uma fase de inversão de valores culturais, morais e éticos muito fortes, necessitando de uma reeducação social urgente, pois “a educação exige os maiores cuidados, porque influi sobre toda a vida” (Sêneca). E esse respeito no que tange à reeducação social envolve os animais não humanos. Basta acessar as redes sociais para se ter acesso a crianças e jovens maltratando animais com a anuência dos pais;¹ sem contar os milhares de políticos que ao invés de cuidarem, assassinam os animais sem nenhuma compaixão como ocorreu na cidade de Igaracy (Sertão da Paraíba), onde o Ministério Público investiga o crime em que

¹RORAIMA, 2014
RIO GRANDE DO SUL, 2014

aproximadamente 30 (trinta) cães foram assassinados a pauladas dentro de um prédio público da cidade. (GLOBO PARAÍBA, 2018).

Marcelo Pamplona ex-prefeito de Santa Cruz do Arari foi responsável pela morte de 400 (quatrocentos) cães. A justiça o condenou a 20 (vinte) anos de prisão e uma multa no valor de R\$1.700.000, 00 (um milhão, setecentos mil reais). “Os animais eram colocados em embarcações e lançados em um rio para que morressem afogados ou eram deixados em uma comunidade sem condições de sobreviver.” (GLOBO PARÁ, 2018).

Nesse contexto, esta tese propõe um estudo exploratório na doutrina, jurisprudência, legislação brasileira e estrangeira acerca da evolução jurídico-científica dos animais não humanos. Para tanto, o primeiro capítulo (*Animais e o direito ao longo da história brasileira*) visa descortinar a forma como seres humanos foram explorados por entes de sua mesma espécie e demonstrar que a dogmática antropocêntrica e utilitarista muitas das vezes defendida não é a mais acertada por não incitar no ser humano a sua evolução enquanto indivíduo inserido em uma comunidade, mas sim, instigá-lo para o egoísmo colocando a igualdade sempre em segundo plano.

O segundo capítulo intitulado *Direito dos animais não humanos à luz da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann* aborda em seu primeiro tópico que o ser humano deve deixar de lado seus conceitos e preconceitos buscando conhecer outras culturas e as formas como elas vivem e respeitam o seu próximo, a natureza e os animais como ocorre, *ad exemplum*, entre os membros da tribo indígena Awá-Guajá que somente matam animais para sua sobrevivência e aqueles recém-nascidos são adotados por esta tribo e vivem junto aos índios como entes da entidade familiar. Daí um questionamento: Quem seria o selvagem nessa história? O índio ou o homem civilizado da cidade que mata desenfreadamente pensando exclusivamente no lucro a todo custo?

Hoje, esses animais muitas das vezes são produzidos em massa em instalações similares a fábricas, seus corpos moldados de acordo com as necessidades industriais. Eles passam a vida inteira como engrenagens em linhas de produção gigantescas e a duração e a qualidade de sua existência são determinadas pelos lucros e perdas das corporações. Mesmo quando a indústria toma cuidado para mantê-los vivos, razoavelmente saudáveis e bem alimentados, não tem nenhum interesse intrínseco nas necessidades psicológicas e sociais dos animais (exceto quando estas têm um impacto direto sobre a produção). (HARARI, 2017, p. 352).

Em seguida, aborda-se naquele capítulo a evolução jurisprudencial e científica, aquela ganha destaque a partir do momento que tribunais passam a reconhecer os animais não humanos como sujeitos de direitos concedendo-lhes remédios institucionais até então somente utilizados para seres humanos, como o *habeas corpus* e a guarda. A evolução científica comprova por meio de várias pesquisas levantadas que os animais não humanos são seres sencientes e, não obstante a pretensão não seja igualar humanos e não humanos, haja vista as peculiaridades de cada um, dúvidas não pairam de que são parecidos em vários aspectos.

O referido capítulo adentra em duas questões de suma relevância, quais sejam: os animais destinados para abate e a vivissecção. Em relação aos animais destinados para consumo, apresenta-se um estudo sobre o pensamento de Tom Regan defensor de que os animais são *sujeitos de uma vida*, Peter Singer idealizador da *Teoria da Libertação Animal*, Heron José de Santana Gordilho e Michael Leahy. Apresenta-se, também, uma análise sobre a vivissecção no Brasil, como tal prática é imposta a muitos alunos de medicina desrespeitando a sua liberdade de crença religiosa e como se acredita ser tal prática desnecessária na atual conjuntura evolutivo-científica vivenciada em todo o globo.

Por fim, mas não menos importante, o segundo capítulo ainda aborda a extensão do princípio da dignidade e da igual consideração aos animais não humanos, pois, “tratar criaturas vivas que têm mundos emocionais complexos como se elas fossem máquinas tende a lhes causar não só desconforto físico como também grande estresse social e frustração psicológica” (HARARI, 2017, p. 353).

O terceiro e último capítulo *A subjetividade dos animais não humanos*, analisa, sob a ótica do Direito Comparado, países que já alteraram seus institutos normativos reconhecendo os animais não humanos como sujeitos de direitos, bem como aborda os projetos de lei em andamento no Brasil.

Em seguida, busca apresentar a superação da visão retrógrada e antropocêntrica puramente objetivista do animal não humano. Para isso foi feito um estudo acerca dos temas da Teoria Geral do Direito Privado, bem como dos conceitos de *pessoa*, *personalidade*, *capacidade de direito*, *direito subjetivo* e *sujeito de direito*, embora seja irrefutável o fato de que o tema infelizmente não será esgotado neste trabalho.

Em seguida, discorre-se sobre algumas teorias adotadas por alguns doutrinadores brasileiros, dentre estas se destacam: *teoria do sujeito-objeto*, *teoria do centro de interesses relevantes*; *teoria do objeto de direito passível de proteção especial*; *teoria da personificação anômala ou subjetividade atípica*.

Ao final deste capítulo identifica-se, de forma mais precisa, qual a teoria verdadeiramente reconhece os animais enquanto sujeitos de direitos detentores de um valor existencial, qual seja, a vida. Procura-se, inclusive, levantar algumas críticas à teoria adotada, deixando claro que tais juízos de valores não se limitarão somente àqueles levantados, mas evidencia-se que todos os questionamentos levantados são rasos. Em seguida, não obstante não seja necessária a alteração normativa para o reconhecimento do valor existencial e da subjetividade jurídica aos animais não humanos, propõe-se uma alteração no texto de lei protegendo os animais não humanos de possíveis retrocessos sociais.

Por fim, traçam-se considerações finais sobre o tema na busca de que se possa influenciar não somente os operadores do direito, mas a sociedade como um todo a olhar os animais não humanos com mais compaixão, enquanto sujeitos de direitos detentores de dignidade, contribuindo, deveras, para uma reeducação social acerca dos Direitos dos Animais na busca da reconstrução de paradigmas já instalados.

2 ANIMAIS E O DIREITO AO LONGO DA HISTÓRIA BRASILEIRA

*Pane no sistema, alguém me desconfigurou
 Aonde estão meus olhos de robô?
 Eu não sabia, eu não tinha percebido
 Eu sempre achei que era vivo
 Parafuso e fluído em lugar de articulação
 Até achava que aqui batia um coração
 Nada é orgânico, é tudo programado
 E eu achando que tinha me libertado
 Mas lá vem eles novamente e eu sei o que vão fazer
 Reinstalar o sistema
 Pense, fale, compre, beba
 Leia, vote, não se esqueça
 Use, seja, ouça, diga
 Tenha, more, gaste e viva
 Pense, fale, compre, beba
 Leia, vote, não se esqueça
 Use, seja, ouça, diga
 Não senhor, sim senhor, não senhor, sim senhor
 Pane no sistema, alguém me desconfigurou
 Aonde estão meus olhos de robô?
 Eu não sabia, eu não tinha percebido
 Eu sempre achei que era vivo
 Parafuso e fluido em lugar de articulação
 Até...
 Pane no sistema, alguém me desconfigurou
 Aonde estão meus olhos de robô?
 Eu não sabia, eu não tinha percebido
 Eu sempre achei que era vivo
 Parafuso e fluido em lugar de articulação
 Até achava que aqui batia um coração
 Nada é orgânico, é tudo programado
 E eu achando que tinha me libertado
 Mas lá vem eles novamente e eu sei o que vão fazer
 Reinstalar o sistema
 Pense, fale, compre, beba
 Leia, vote, não se esqueça
 Use, seja, ouça, diga
 Tenha, more, gaste e viva
 Pense, fale, compre, beba
 Leia, vote, não se esqueça
 Use, seja, ouça, diga
 Não senhor, sim senhor, não senhor, sim senhor
 Mas lá vem eles novamente e eu sei o que vão fazer
 Reinstalar o sistema*

(Admirável chip novo - Priscila Novaes Leone)

Se seres humanos que atualmente gozam de subjetividade jurídica e personalidade jurídica sofreram e ainda sofrem na pele os preconceitos sociais chegando a serem tratados como objeto, imagina-se quando o assunto é o possível

reconhecimento destes dois institutos aos animais não humanos. No entanto, ainda que lentamente, o direito e a sociedade, acompanhando a evolução social e científica, têm evoluído.

Nessa linha de intelecção, é imprescindível se fazer uma análise histórico-comparativa de como os escravos, mulheres e crianças eram tratados pelo direito brasileiro, cuja visão patrimonialista e utilitarista prevaleceu por longo período de tempo, tratando-os como meros “objetos” a serviço dos mais fortes assim como são tratados os animais não humanos.

2.1 Polêmica histórica acerca da objetivação de possíveis sujeitos de direitos

2.1.1 Os escravos

Sem adentrar profundamente neste tema, necessário se faz citá-lo somente para não se esquecer da prepotência humana em se achar superior a outro ser humano em poder “usá-lo” como escravo com o objetivo de se auferir lucros.

O Brasil é essencialmente um país colonizado por portugueses e franceses. Os índios, primeiros habitantes desse chão, sentiram na pele a escravidão e tiveram as suas terras invadidas, as suas culturas desprezadas, as suas famílias desrespeitadas e ainda receberam a alcunha por seres de sua mesma espécie de “*selvagens*” e a situação tinha respaldo do governo: “o governo reconhecia e legalizava assim com a sua autoridade soberana e onipotente o fato abusivo e odioso da escravidão dos Indígenas; e, longe de reprovar e punir, quase se diria que o acoroçoava” (MALHEIROS, 1876, p.21).

Em estudo dedicado à forma como viviam os povos indígenas em terras brasileiras, Michel de Montaigne, esclarece que: “Acho que não há nada de bárbaro e selvagem nessa nação, a não ser que cada um chama de barbárie o que não é de seu uso. Na verdade, são aqueles que nós alteramos por nossos artifícios que deveríamos chamar selvagens” (MONTAIGNE, 2000, p. 205).

Imperava a igualdade entre homens e mulheres, os indígenas respeitavam os animais e somente caçavam aqueles que fossem necessários para saciar a sua fome;

não havia a matança por prazer como atualmente; estes “*selvagens*” respeitavam os seus antepassados e seguiam suas tradições indígenas desde os primórdios da humanidade. Ademais, apesar de prevalecer a liberdade sexual, esta era exercida de forma discreta e rigorosamente respeitada pelos membros das tribos:

Saibam que entre os nossos amigos índios, as iniciações à vida sexual e os ritos a ela ligados lembram aos homens a igualdade dos sexos e os deveres de cada um no seio da família. Sabem, aqui, a sociedade é bem mais elaborada do que imaginamos (...). Ainda estamos nos perguntando como trepar sem pecado. Aqui as relações sexuais são feitas com volúpia (...). Aqui isso é natural, não há “transgressão”, como eles dizem, não existem todas essas leis religiosas e os tabus impostos por nossa velha sociedade civilizada antes hipócrita! E, se, por acaso, ela não fosse tão civilizada assim? (...) De onde vêm, pois, nossas noções e nossas regras de moral sexual? Da Igreja, do papa e de seus bispos (...). Aqui, sob o céu dos trópicos, as relações sociais e amorosas seguem normas estabelecidas há milhares de anos (...). Os índios também fazem o tempo todo referência ao saber dos ancestrais, às raízes, às tradições. E parece que, desde a noite dos tempos, as mulheres têm os mesmos direitos que os homens; as poucas restrições a essa teriam origem nas raízes mitológicas. (...) Neste país, se, certo ou errado, as mulheres têm a fama de usufruírem de certa liberdade (...). Certos detalhes das tradições coincidem em diferentes povos indígenas de convivência. Os comportamentos variam de uma tribo a outra, mas o “ritual das amazonas” ainda parece ser o mesmo em toda parte. Por ocasião de uma festa tradicional chamada Mébiök, que dura uma semana, o matriarcado impõe de novo seus direitos e as mulheres tomam posse da cabana central e da praça, geralmente reservada aos homens, enquanto estes cuidam das crianças e cozinham. De noite, as “mulheres guerreiras”, pintadas e paramentadas, fazem festas e competições antes de escolher os homens que deverão satisfazer seus desejos. É assim nas tribos wàiwài e parikitó, que vivem no norte do país. (...) Essa tradição tem variantes, mas não tem fronteiras. Certos índios, cujas amazonas são chamadas olixianas, têm outra fantasia. Duas vezes por ano, as mulheres convidam os homens na grande cabana central ao cais da noite e exigem deles, no anonimato e no escuro, que demonstrem suas qualidades de amantes. De madrugada, após um banho reparador, as atividades e as relações de costume retomam seus direitos. Inútil ficar com ciúmes ou exigir explicações: a discricção e a liberdade são, nessa ocasião, rigorosas. (ELMALAN, 2004, p. 275-277).

Vindos da África para o Brasil, em porções de navios negreiros, muitos negros africanos trazidos pelos portugueses para exercer o trabalho escravo morriam antes mesmo de chegarem em terras brasileiras. A escravidão perdurou neste país por praticamente 300 anos e o fator preponderante deste sistema cruel e escravagista foi o econômico (PESSANHA, 2005). Somente em 1888, com a Lei Áurea é que a escravidão foi abolida no Brasil, e o homem negro deixou de ser considerado *objeto* e passou a ser *sujeito* de direito e detentor de garantias fundamentais.

No entanto, necessário se faz lembrar que a abolição da escravatura deixou praticamente todos os escravos libertos a deus-dará, impedindo-os de todo e qualquer

acesso a bens e serviços imprescindíveis para manter uma vida minimamente digna como acesso ao trabalho, saúde, moradia, educação, dentre outros mais. Assim, a lei que os declarava iguais aos brancos em direitos, não lhes concedeu na prática meios de suplantar a desigualdade material e social imposta pelo sistema escravista brasileiro até então vigente (CAMPOS, 2018). Trata-se de uma igualdade transvertida em muitas desigualdades que perdura até os tempos de hoje.

O preconceito (formas de menor valia das tradições de ascendências africanas), a discriminação racial (segregação conceitual, física e geográfica) e o racismo (fluxo ascendente da linha de mortalidade da população negra) consolidaram-se no imaginário social, e fundaram os obstáculos materiais à mobilidade vertical (ascensão) e horizontal (direito de ir e vir) de negras e negros na sociedade. (XAVIER, 2018).

Dando um salto ao tempo, com frequência se depara com notícias jornalísticas de seres humanos utilizando-se de trabalho análogo à escravidão sempre em busca de uma única palavra: lucro a todo o custo. No mercado da moda, por exemplo, esta prática cruel vem se tornando costumeira por todo o mundo; grandes marcas renomadas terceirizam a produção de algumas peças contratando confecções (empresas menores) que por não conseguirem terminar os trabalhos sozinhos, contratam as pequenas oficinas que utilizam a mão de obra escrava barateando custos e aumentando lucros. Recentemente, a marca de roupas e acessórios M. Officer foi condenada pela 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho pela prática de trabalho escravo e ao pagamento de uma multa de 06 (seis) milhões de reais (AGUIAR, 2018). A famosa rede de lojas Zara está prestes a fazer parte da “lista suja” do Ministério do Trabalho pelo mesmo motivo (O GLOBO, 2017).

Uma reportagem realizada durante uma infiltração em uma oficina clandestina de roupa no decorrer de 03 (três) meses de investigação flagrou mais de 20 (vinte) confecções com empregados trabalhando em condições degradantes. Durante reportagem realizada, o empregado relata que chegou a iniciar os trabalhos às 06 (seis) horas da manhã e trabalhar até 01 (uma) hora da manhã sem parar; em uma das confecções os trabalhadores fazem somente uma refeição (café puro com pão seco), trabalham amontoados, em meio a infiltrações, sem ventilação, homens sem camisa, acompanhados de suas esposas e filhos menores.² Ou seja, animais

² Mais detalhes a este respeito podem ser encontrados em AGUIAR, 2018.

humanos exploram a sua própria espécie, sem nenhuma compaixão para com o seu próximo, visando única e exclusivamente rendimentos.

De acordo com Jean-Paul Sartre (2012), o homem é responsável por aquilo que é e por aquilo que suas atitudes refletem na sociedade, pois aquilo que o homem é reflete diretamente no outro. Nesse contexto, as escolhas do ser humano refletem não apenas nas vidas de sua mesma espécie, mas na vida de outros seres vivos; isto é, as atitudes de um homem refletem diretamente em todo o planeta.

2.1.2. As mulheres

O Código Civil de 1.916 em seus artigos 233 e incisos reconhecia o marido como chefe da sociedade conjugal, representava legalmente a família; administrava os bens comuns e particulares da mulher; fixava o domicílio da família; e, ainda, detinha o poder de autorizar ou impedir que a mulher exercesse profissão.

Da mesma forma, nos incisos do artigo 242 desse mesmo diploma normativo prevalecia a submissão da mulher em relação ao marido estabelecendo uma série de atos os quais a mulher não podia exercer sem a autorização de seu esposo, como: praticar os atos que este não poderia sem o consentimento da mulher; alienar, ou gravar de ônus real, os imóveis de seu domínio particular, independentemente do regime dos bens; alienar os seus direitos reais sobre imóveis de outra; aceitar ou repudiar herança ou legado; aceitar tutela, curatela ou outro munus público; exercer profissão. Giordano Bruno Soares Roberto expõe que: “É o marido o chefe da sociedade conjugal e somente a ele compete administrar os bens particulares da mulher, autorizar que ela exerça profissão, fixar o domicílio do casal”. (ROBERTO, 2011, p. 70).

De acordo com Ana Carolina Brochado Teixeira, assim como a esposa, o filho no direito pós-codificado permanece submisso ao poder familiar:

Os direitos dos filhos eram aqueles determinados pelo pai. Vigia a concepção de pátrio poder como direito subjetivo do pai, noção oposta à atual definição de autoridade parental, que se substancia em um múnus a ser exercido em benefício do filho. (TEIXEIRA, 2009, p. 25).

Pontes de Miranda conceituou o pátrio poder como:

O pátrio poder moderno é um conjuncto de direitos concedidos ao pai ou à própria mãe, afim de que, graças a elles, possa melhor desempenhar a sua missão de guardar, defender e educar os filhos, formando-os e robustecendo-os para a vida. (...) O pátrio poder é o conjunto de direitos que a lei concede ao pai ou à mãe sobre a pessoa e bens do filho até a maioridade ou³ emancipação deste. (MIRANDA, 1917, p.309-313, grifou-se).

A mulher estava subordinada ao pátrio poder. Não tinha o direito de participar e opinar nos assuntos que a envolvia; não era tratada como sujeito de direitos e detentora de sua vida. Perante a sociedade e ao ordenamento jurídico podia ser comparada a um mero objeto de adorno, cabendo ao marido, chefe de família, manuseá-la como bem entendesse ao fundamento de que, agindo dessa forma, mantinha-se a “paz” doméstica e a “harmonia” da família.

Somente após a vigência do Estatuto da Mulher Casada Lei nº 4.112/62 que a esposa passou a poder “colaborar” com a sociedade conjugal, mas, conforme inserto no art. 233, *caput*, inciso I, o marido continuava exercendo o papel de chefe de família e representante legal dessa instituição até a vigência da Constituição Federal de 1988.

No Brasil, somente em 1.932 é que a mulher passou a ter o direito de escolher os governantes de seu país e conquistou a duras penas o direito ao voto:

O voto feminino no Brasil foi assegurado após intensa campanha nacional. No início, o direito era reservado somente às mulheres casadas, autorizadas pelos maridos a exercer o voto, e às viúvas e solteiras cuja renda era oriunda de seus próprios esforços. Apenas em 1934 essas limitações caíram por terra. Até 1964, era apenas um direito e, a partir daquele ano, passou também a ser obrigatório, como há muito tempo já era para os eleitores homens. (REDE BRASIL, 2016).

Vale lembrar que com a Constituição Federal de 1988 deram-se novos contornos ao direito.⁴ Nesse sentido, Fiuza afirma que:

³Pontes de Miranda, *in verbis*: “No direito anterior a 1831 o pátrio poder durava, como entre os romanos, toda a existencia. A resolução de 31 de outubro de 1831, combinada com a lei de 22 de setembro de 1828, fixou em 21 annos a época em que se devia verificar a maioridade e consequentemente a emancipação” (MIRANDA, 1917, p. 311-312).

⁴Assim, necessário se faz ressaltar a importância em aplicar a Constituição Federal de 1988, na busca pela proteção dos interesses da família. Veja: “O Código Civil de 2002 não só aparenta ignorar a nova concepção de família como também, por vezes, a ofende. Nessa feita, há que se anuir à postura que sustenta a imediata aplicabilidade da Constituição. É imperioso fazer incidir diretamente as prescrições constitucionais que destinam tutela jurídica à família, entendendo-a como todo conjunto que compreende um ambiente estável, ostensivo e baseado no afeto, favorável ao livre desenvolvimento das pessoas. É este o parâmetro a ser seguido”. (ALMEIDA; RODRIGUES JÚNIOR, 2012, p. 28).

Está aí descrita a chamada constitucionalização do Direito Civil. As normas fundamentais, os valores e princípios constitucionais atuam como convergentes. É a partir deles que se deve interpretar toda norma jurídica, inclusive os códigos. O Código Civil, de 1916, atualmente em vigor, está em pleno processo de releitura, talvez em processo final. O Direito das Obrigações, o Direito de Família e o Direito das Coisas, principalmente a propriedade, já são interpretados de acordo com a Constituição, pelo menos nos meios mais heterodoxos tanto da doutrina quanto da jurisprudência. De grande ajuda para essa virada hermenêutica foram, sem dúvida, o Código do Consumidor, o Estatuto da Criança e do Adolescente e as Leis Concubinárias. Se, por um lado, ainda se vê quem interprete a Constituição de acordo com o Código Civil, por outro lado, a tendência dominante é a de seguir o fluxo contrário. Por outros termos, não se lê o Código Civil sob a ótica do Estado Liberal, mas do Estado Democrático de Direito. (FIUZA, 2003, p.32-33).

O art. 226 *caput* da Constituição Federal de 1988 expõe que a família é a base da sociedade, possuidora de especial proteção estatal. Em seu § 8º declara que o Estado criará mecanismos para coibir a violência no âmbito das relações familiares, assegurando a assistência a cada um dos indivíduos que a integram.

Assim, os sujeitos até então menos favorecidos como a mulher, a criança e o adolescente passam a ter voz ativa dentro das relações familiares. Deixam de ser meros “objetos” para ocupar o espaço de pessoas detentoras de direitos. A família perde o cunho institucional e o ordenamento jurídico passa a proteger indistintamente todos que a compõe, promovendo o pleno exercício de sua personalidade, a partir do momento em que chama todos os integrantes das relações familiares a opinar nas questões que os envolvem.

No entanto, pertine relevante o seguinte questionamento: Será que na prática as mulheres são realmente tratadas de forma isonômica por seres de sua mesma espécie?

Ressalta-se que tratar com igualdade é dizer que poderá ocorrer tratamento jurídico diferenciado entre homem e mulher, entre estes e a criança ou adolescente e idosos sempre que o espaço fático ocupado por cada um destes indivíduos for diferenciado. Não se trata de privilegiar um em detrimento a outrem; mas buscar igualar o tratamento daqueles que se encontram em situação fática dessemelhante, buscando, assim, um equilíbrio.

Tem-se como exemplo a competência de foro privilegiado anteriormente prevista no art. 100, inciso I do antigo Código de Processo Civil que previa ser competente o foro da residência da mulher, para a ação de separação dos cônjuges e a conversão desta em divórcio, e para a anulação de casamento. (BRASIL, 1973).

A redação anteriormente prevista no artigo supracitado recebe nova dicção com a atual formulação dada ao Código de Processo Civil que, ao preceituar em seu art. 53 sobre a competência territorial enuncia ser competente o foro para a ação de divórcio, separação, anulação de casamento e reconhecimento ou dissolução de união estável a do domicílio do guardião de filho incapaz; do último domicílio do casal, caso não haja filho incapaz; do domicílio do réu, se nenhuma das partes residir no antigo domicílio do casal. (BRASIL, 2015).

O legislador foi preciso nesta modificação devido ao fato de que, no passado, as mulheres que exerciam atividade profissional e detinham independência financeira eram minorias. Entretanto, atualmente, a mulher vem exercendo atividade remunerada. Dessa forma, o foro privilegiado para a mulher conforme vaticinava o Código de Processo de Civil de 1.973 perde seu fundamento.

Em contrapartida, assim como anteriormente previsto no antigo Código de Processo Civil em seu art. 100, II, no atual instituto normativo permanece o foro do domicílio ou residência do alimentando, nas ações em que se pedem alimentos, conforme art. 53, inciso II.

Não obstante o artigo 461 da Consolidação das Leis do Trabalho preveja a equiparação salarial entre homens e mulheres, pesquisa realizada pelo IBGE comprova que mulheres enfrentam extremas desigualdades no mercado de trabalho em relação aos homens. Segundo pesquisa realizada, as mulheres, mesmo tendo nível de instrução educacional bem maior do que os homens, recebem salário inferior a eles⁵.

Um estudo realizado pelo site de anúncios de empregos Catho⁶ revelou que a desigualdade salarial ocorre em todos os setores e entre trabalhadores com diferentes níveis de instrução. Neste estudo, constatou-se que mulheres chegam a ganhar até 38% a menos do que colegas do sexo masculino que atuam na mesma função. Daí torna-se relevante o seguinte questionamento: Qual seria o motivo para esta exploração em pleno século XXI?

É percebido a olhos nus que está cada vez mais enraizado na humanidade um comportamento do homem de se apropriar da vida de outros seres vivos escolhendo quem tem e quem não tem valor. Esta conduta no Brasil talvez se justifique pelo fato de se tratar de um país colonizado. A colonização preponderante

⁵ Mais detalhes a este respeito podem ser encontrados em IBGE 2018.

⁶ Mais detalhes a este respeito podem ser encontrados em O GLOBO, 2018.

foi a de exploração pelos portugueses e franceses⁷, isso ainda reflete na atualidade, pois as mulheres ainda são tratadas de forma inferior aos homens única e exclusivamente devido a sua forma biológica e não à sua competência; pois, “somos habituados a servir mais do outro que do nosso”. (MONTAIGNE, 1.965).

2.1.3. As crianças

Quando o assunto é a criança e o adolescente, chega a ser deveras assustadora como a sociedade e o direito a tratou durante séculos. Nas antigas sociedades (grega ou romana) a criança e o adolescente sequer eram considerados suscetíveis de proteção jurídica, senão meros objetos de propriedade estatal ou paternal, caracterizados por um estado de imperfeição que se perdia somente com o passar do tempo, e unicamente suavizado por um dever ético-religioso de piedade. Só recentemente é que começaram a olhar para a criança e o adolescente como uma pessoa no sentido pleno do termo, permitindo-lhe atingir direitos e liberdades de que são beneficiários como condição geral, mesmo no período de tempo durante o qual estão em processo de formação.⁸

Concatenando este raciocínio, é possível delimitar o tratamento dado à criança e ao adolescente dentro do ordenamento jurídico brasileiro em três fases: na primeira fase, aproximadamente entre os séculos XVI ao século XIX (1.501 a 1.900), conforme retrata Ariès (1.978), em regra, a criança e o adolescente eram reconhecidos pelos adultos como “bichinhos de estimação”; na segunda fase, aproximadamente a partir da primeira metade do século XX (1.901 a 1.950), passam a ser tratados como “objetos” de tutela do Estado; e, por fim, na segunda metade do século XX, até os tempos atuais, passam a receber maior proteção tanto da sociedade quanto do Estado, tornando-se alvo de proteção integral e prioritária.

Na primeira fase, aproximadamente, entre os séculos XVI ao século XIX, as crianças e adolescentes eram tratados, na maioria das vezes, como seres sem

⁷ Mais detalhes a este respeito podem ser encontrados em ELMALAN, 2004.

⁸ Nesse sentido, *in verbis*: “(...) No es necesario remontarse a sociedades antiguas, como la griega o la romana, en las que el menor ni siquiera era considerado un bien susceptible de protección jurídica, sino un mero objeto de la propiedad estatal o paterna, caracterizado por un estado de imperfección del que sólo se salía con el transcurso del tiempo, y únicamente suavizado por un deber ético-religioso de piedad, para descubrir que solo muy recientemente se le ha comenzado a contemplar como una persona en sentido pleno del término, a la que alcanzan los derechos y libertades de los que ésta es beneficiaria por esa condición general, incluso en el período de tiempo durante el cual se halla en un proceso de formación (...).”(CORRAL, 2004, p.31).

relevância. Esta indiferença advinha do alto índice de mortalidade precoce que assombrava aquela época. Assim, o adulto buscando se resguardar do sofrimento advindo da perda precípita de um indivíduo ainda jovem, evitava o apego afetivo⁹ às crianças e adolescentes.

Ninguém pensava em conservar o retrato de uma criança que tivesse sobrevivido e se tornado adulta ou que tivesse morrido pequena. No primeiro caso, a infância era apenas uma fase sem importância, que não fazia sentido fixar na lembrança; no segundo, o da criança morta, não se considerava que essa coisinha desaparecida tão cedo fosse digna de lembranças: havia tantas crianças, cuja sobrevivência era tão problemática. Ainda no século XVIII, vemos uma vizinha, mulher de um relator, tranquilizar assim uma mulher inquieta, mãe de cinco “pestes”, e que acabara de dar à luz: “Antes que eles te possam causar muitos problemas, tu terás perdido a metade, e quem sabe todos”. Estranho consolo! As pessoas não se podiam apegar muito a algo que era considerado uma perda eventual. (ARIÈS, 1978, p. 56-57).

Nessa esteira, *in verbis*:

De fato, nesse fim do século XVIII, o bebê que vem à luz tem pouco mais que 50% de chance de ultrapassar o marco dos dois anos. A falta de cuidados e de higiene, a desnutrição e a deficiência da medicina, os abandonos de crianças quando as condições econômicas se tornam duras demais para as classes populares são alguns dos fatores que favorecem essa pavorosa mortalidade (...). O único remédio conhecido é (...) ter muitos filhos e ele é seguido à risca. O estatuto do lactente é pouco invejável ele incomoda a burguesia nas suas atividades mundanas e estorva a operária obrigada a trabalhar do raiar do sol ao anoitecer: “Das vinte e uma mil crianças que nascem a cada ano, menos de mil são alimentadas por suas mães e mil são alimentadas em domicílio por uma ama. Todas as outras, ou seja, dezenove mil, são confiadas a uma criadeira”. Esta é a terrível conclusão estatística à qual chega, em 1780, Lenoir, tenente-geral de polícia em Paris (...). Independentemente de seus meios de origem, verdadeiras organizações de aliciamento encaminham as crianças para casas de amas-de-leite mercenárias. Durante o transporte, a mortalidade é grande. Entretanto, essa mortalidade muito elevada, em si, não basta para desculpar a falta de investimento, pelas mães, “na particularidade infantil”. (CHALMEL, 2004, p. 62).

Independentemente da condição econômico-financeira, a forma como as crianças e adolescentes eram tratados perante a sociedade era propínqua, em muitos aspectos, àquela adotada pelos adultos.

⁹Ressalta-se que esta ausência de afeto dos adultos para com as crianças e adolescentes desta época deve ser relativizada. “A falta de maiores referências não significa, entretanto, que a criança tenha sido desvalorizada em si. Há nas entrelinhas, uma outra maneira de mostrar que lhes davam valor, era a continuação da família, gozava do afeto dos seus, participava dos acontecimentos e das festas, enfim, tinha presença na vida do momento. Entretanto, sua morte não era encarada como uma tragédia, outras crianças poderiam nascer substituindo as que se foram. Era aceita como uma fatalidade, tantas nasciam e morriam, sendo substituídas por outras. Não era vista como um ser que fazia falta.” (SCARANO, 2010, p. 109-110).

O quadro pintado pelo espanhol Diego Velazques, aproximadamente em 1.656 (segunda metade do século XVII), intitulado *As Meninas*, demonstra a forma como as crianças daquela época eram cuidadas.

Vê-se que, apesar de a pintura aduzir outros personagens, a obra tem como figura central a princesa Margarida de Áustria, que, à época com cinco anos de idade, aparece na obra vestida, penteada e maquiada igual às mulheres adultas daquela época.

Figura 1: Las meninas, o La familia de Felipe I



Fonte: VELÁZQUEZ, 1656

Nesse contexto intelectual, Rita Claudia Aguiar Barbosa e Walkiria Quedes (2008, 32) explicam que “as pinturas do século XVI ao XIX retratavam as crianças vestidas e enfeitadas como adultos em miniaturas.” Ao analisar, por exemplo, a pintura acima exposta constata-se que a expressão facial, a forma de se vestir, a postura, a maquiagem, o penteado, a musculatura contornando o corpo que estava sendo retratado comprovam que não havia distância entre o mundo das crianças e o dos adultos, vindo aquelas a exercer dentro da sociedade as atividades impostas pelos mais velhos, cujas atividades variavam de acordo com a condição financeira da família, pois “quando pertencentes a famílias nobres aos 7 anos eram levadas a ter

aulas como de escrita, e música. Já para as menos abastadas, restavam as tarefas da economia familiar, e o aprendizado e ajuda nos ofícios dos pais.” (BARBOSA; QUEDES, 2008, p. 32).

Em regra, a criança se diferenciava do adulto apenas em relação ao tamanho e a força para o trabalho. Não havia as etapas da infância, juventude e fase adulta. Assim que adquiria uma independência mínima como, por exemplo, se alimentar, fazer suas necessidades fisiológicas, trocar a vestimenta sozinha, já era automaticamente misturada aos adultos. Portanto, não havia um critério a ser seguido como o desenvolvimento biológico, o cronológico de idade e, muito menos, o psicológico para determinar o início e o fim das fases da vida.

A duração da infância era reduzida a seu período mais frágil, enquanto o filhote do homem ainda não conseguia bastar-se; a criança então, mal adquiria algum desembaraço físico, era logo misturada aos adultos, e partilhava de seus trabalhos e jogos. De criancinha pequena ela se transformava imediatamente em homem jovem, sem passar pelas etapas da juventude. (ARIÈS, 1978, p. 10).

É percebido que, nesta primeira fase, a criança e o adolescente eram tratados como seres “engraçadinhos”, “bichinhos de estimação” desprovidos de subjetividade e personalidade, cuja serventia era, tão somente, distrair os adultos. Este tratamento advinha, na maioria das vezes, da costumeira e decorrente morte prematura predominante àquela época. Um dos comportamentos sociais que contribuía com esta morte precoce era o descuido com a saúde física e higiênica.

Isso é confirmado por Ariès:

Não se pensava, como normalmente acreditamos hoje, que a criança já contivesse a personalidade de um homem. Elas morriam em grande número. Essa indiferença era uma consequência direta e inevitável da demografia da época. Persistiu até o século XIX (...). A criança era tão insignificante, tão mal entrada na vida, que não se temia que após a morte ela voltasse para importunar os vivos (...). Esse sentimento de indiferença com relação a uma infância demasiado frágil, em que a possibilidade de perda é muito grande, no fundo não está muito longe da insensibilidade das sociedades romanas ou chinesas, que praticavam o abandono das crianças recém-nascidas (...). Não nos devemos surpreender diante dessa insensibilidade, pois era absolutamente natural nas condições demográficas da época. Por outro lado, devemos nos surpreender sim com a precocidade do sentimento da infância, enquanto as condições demográficas continuavam a lhe ser ainda tão pouco favoráveis. Estatisticamente, objetivamente, esse sentimento deveria ter surgido muito mais tarde. Ainda se compreende o gosto pelo pitoresco e pela graça desse pequeno ser, ou o sentimento da infância “engraçadinha”, com que nós, adultos, nos divertimos “para nosso passatempo, assim como nos divertimos com os macacos”. (ARIÈS, 1978, p. 57-58).

Necessário se faz ressaltar que, no final do século XIX, a indiferença com que eram tratados as crianças e adolescentes, principalmente por seus pais, passou a ser contestada. Tânia da Silva Pereira (1996) expõe que, influenciado pelos ideais iluministas e pela independência americana, o filósofo francês Jean Jacques Rousseau, com fundamento nos princípios universais de liberdade, igualdade e fraternidade, passou a demonstrar preocupação com as crianças e adolescentes daquela época.

Daí começou a surgir o entendimento de que seria possível a criação de uma sociedade mais livre e igualitária, dando ensejo aos códigos que cuidariam da sistematização material jurídica.

Na segunda fase, aproximadamente na primeira metade do século XX, a criança e o adolescente deixaram de ser tratados como um “animalzinho de estimação” e passaram a ser vistos como um “objeto” de tutela do Estado.

Conforme explica Corral (2004), o motivo principal para considerá-los como “objeto” de proteção paterna ou estatal e não como sujeitos detentores de direitos subjetivos era o fato da menoridade naquela época ser considerada um *status* do indivíduo (semelhante ao estado civil), prevalecendo o aspecto de “imperfeição” destes indivíduos em fase de desenvolvimento, e, atrelada a esta “imperfeição”, a necessidade de proteção e cuidado. Assim, os direitos legais da criança e do adolescente aparecem como autênticos direitos reflexos do interesse paterno ou social, não havendo, portanto, a preocupação em fazer com que estes indivíduos exercessem, ainda que de forma diminuta, a sua autonomia privada.

Com a vigência do Código Beviláqua em 1917, e, ao entrar em vigor o Decreto nº 17.943-A de 12 de outubro de 1927, conhecido como Código de Menores (apesar de este ainda não proteger integralmente a criança e o adolescente, resguardando tão somente aqueles que se encontravam em situação irregular), o legislador brasileiro passou a refletir sobre a situação da criança e do adolescente no país.

Dornelles constata que:

Os menores em situação irregular seriam aqueles que se encontrassem em condições de privação no que se refere à subsistência, saúde, instrução, etc.; vítimas de maus-tratos impostos pelos pais ou responsável; se encontrassem em ambientes que ferem os bons costumes; que apresentassem condutas desviantes, incluindo-se os autores de infrações penais. A utilização da expressão “menor em situação irregular”, pressupunha uma anormalidade

que passava a identificar a criança e o adolescente com categorias de indivíduos estranhos, problemáticos ou perigosos. (DORNELLES, 1992, p. 127).

Assim, com as leis de assistência e proteção a menores (Código de Menores), a criança e o (a) adolescente passaram a receber, ainda que de forma discriminatória alguma assistência e proteção do Estado, mas, mesmo assim, não deixaram de ser considerados “objetos” conforme se extrai do art. 2 deste diploma legal.

Nesse sentido, é percebido que o Decreto em análise, além de proteger apenas os menores considerados pelo legislador como abandonados ou delinquentes, distinguia-os, discriminadamente, dando-os a alcunha de indivíduos *abandonados, vadios, mendigos e libertinos* (art. 26).

Não é apenas na legislação vigente à época que se pode perceber a indiferença com que eram tratados as crianças e adolescentes. Romancistas brasileiros, como José Lins do Rego e Jorge Amado, mostraram em algumas de suas obras o desinteresse tanto do Estado quanto da família com o tratamento a ser dado à infância como fase preponderante para a formação do indivíduo.

Lins do Rego (2012), em sua obra *Menino de Engenho*, lançada em 1932, conta a história de Carlinhos que, com quatro anos de idade perde a mãe violentamente assassinada pelo pai, que acaba sendo internado em um hospício. Órfão, Carlinhos vai morar no engenho Santa Rosa localizado na zona canavieira e às margens do rio Paraíba de propriedade de seu avô materno.

No engenho, Carlinhos vive misturado aos adultos e com apenas doze anos de idade enceta precocemente a sua vida sexual. Nessa iniciação prematura, contrai doença venérea, conhecida como sífilis. Isso faz com que Carlinhos perca imaturamente a inocência da infância e se torne um adulto em corpo de criança.

Já Amado (2008) em seu romance *Capitães da Areia* lançado em 1937 relata a história comovente de crianças e adolescentes pobres que moravam em um armazém abandonado e viviam de furtos e golpes na cidade de Salvador.

Apesar de transcorrido aproximadamente mais de setenta anos de seu lançamento, esta obra ainda se mostra atual e faz com que o leitor perceba que o tratamento oferecido às crianças e adolescentes pobres daquela época muito se identifica com o ofertado àquelas que vivem hodiernamente.

Paulatinamente a criança e o adolescente passam a ser considerados pela sociedade e pelo legislador como indivíduos carecedores e detentores de direitos e

garantias fundamentais. Deixam de ser tratados como um “fardo” ou um “objeto” e passam, gradativamente, a serem vistos pela sociedade com olhar mais humano e indistinto.

A criança e o adolescente passaram a ser vistos como verdadeiros sujeitos de direitos. Nesse contexto:

Deixam de ser vistos como meros sujeitos passivos, objeto de decisões de outrem (ou seu representante legal), sem qualquer capacidade para influenciarem a condução da sua vida, e passaram a ser vistos como sujeitos de direitos, ou seja, como sujeitos dotados de uma progressiva autonomia no exercício de seus direitos em função da sua idade, maturidade e desenvolvimento das suas capacidades. Pode, por conseguinte, afirmar-se que a criança e o adolescente conquistaram já um estatuto de “cidadania social” incontornável. (MARTINS, 2004, p. 6).

Na terceira e última fase, aproximadamente na segunda metade do século XX até os tempos atuais, a criança e o adolescente passaram a receber maior proteção, tornando-se alvo de amparo integral e prioritário. Passaram a ser reconhecidos como agentes sociais e, conseqüentemente, a infância passou a ser considerada uma fase da vida que merece ser debatida, tornando-se objeto de discussão social através de entidades constituídas para este fim.

Nesse sentido, a Declaração Universal dos Direitos da Criança de 20 de novembro de 1959, da qual o Brasil é signatário, prevê que, devido à imaturidade física e mental, haja vista, serem indivíduos em desenvolvimento, a criança e o adolescente necessitam de proteção e de cuidado especial, devendo, ainda, ser amparado por uma legislação apropriada.

Com o advento da Carta Magna de 1.988 e, logo em seguida, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), o país passou a aplicar o princípio da proteção integral, afastando por completo o termo “menor” e objetivando proteger a criança e o adolescente, independentemente da situação em que se encontram.

Mendez (1999) explica que a nova Constituição brasileira incorporou dois itens fundamentais ao longo do desenvolvimento de um novo tipo de política social para as crianças conhecida como política social pública. De acordo com o autor, o artigo 227 da Constituição em comento é uma síntese admirável da futura Convenção, que, na época, circulou em formato de rascunho entre os movimentos que lutavam pelos direitos das crianças. O outro instrumento normativo preponderante foi o artigo 204 (em especial no inciso II), que, legitimando esforços conjuntos entre governo e

sociedade civil, prevê explicitamente a reformulação de políticas públicas, passando estas a não serem mais compreendidas como um mero sinônimo de política de governo, mas como o resultado da articulação entre governo e sociedade civil.

Concretizou-se a ideia de que as crianças e adolescentes são sujeitos de direitos e titulares de garantias fundamentais, conferindo-lhes, indistintamente, proteção prioritária, vedando qualquer forma de discriminação.

Corroborando esse entendimento, têm-se as palavras de Fonseca:

A evolução dos direitos de crianças e adolescentes, no Brasil, partiu do denominado “direito do menor”, expressão que reduzia a importância da criança como ser humano, para o direito da criança e do adolescente. (...) O Código de Menores, a rigor, “não passava de um Código Penal do Menor”, uma vez que suas normas tinham mais um caráter sancionatório do que protetivo ou assistencial. Trouxe consigo a “Doutrina do Menor em Situação Irregular”, quando poucas foram as modificações; era o tempo do “menor”, do “menor abandonado”, do menor delinquente, expressões que estigmatizavam crianças e adolescentes e que ainda hoje albergam uma espécie de ranço, quando se houve dizer: “ele é de menor”. (FONSECA, 2011, p. 7-8).

Nesse contexto, é possível concluir que durante longo período foi negado às crianças o *status* jurídico de sujeitos de direito pela sociedade e pelo direito. A sociedade os tratava dessa forma por receio de se apegar afetivamente visto que muitas morriam cedo devido à falta de saneamento básico, higiene, desnutrição, acesso à saúde; já o direito por entender de forma equivocada que a menoridade era equivalente ao estado civil do indivíduo não levando em consideração a sua maturidade e discernimento (consciência ou senciência)¹⁰.

2.2 A fundamentação patrimonialista e utilitarista dos sujeitos de direitos

A doutrina utilitarista tem como seus principais defensores os filósofos Jeremy Bentham e John Stuart Mill e se fundamenta no sentido da maximização da felicidade

¹⁰A maturidade e o discernimento. A maturidade está interligada a uma ideia de desenvolvimento pleno, moral, um amadurecimento que se adquire com o longo do tempo; o discernimento se encontra presente naqueles que conseguem distinguir, fazer uma apreciação de algo ou de uma determinada situação. Está relacionado ao desenvolvimento mental ou cognitivo do indivíduo, por intermédio do qual ele consegue perceber e compreender determinados atos.

sopesando dor e prazer. Essa doutrina leva em consideração a somatização das satisfações de um grupo social desrespeitando por completo os direitos individuais.

A natureza colocou a humanidade sob o governo de dois mestres soberanos, dor e prazer. Somente a eles cabe apontar o que nós devemos fazer e o que faremos. Estão presos ao seu trono, por um lado o padrão de certo e errado, por outro, a cadeia de causas e efeitos. Eles nos governam em tudo o que fazemos, em tudo que dizemos, em tudo o que pensamos: todo esforço que podemos fazer para jogar fora essa ligação, servirá apenas para demonstrar e confirmar. Em palavras um homem pode fingir abjurar seu império: mas na realidade ele permanecerá. Sujeito para isso o tempo todo. (BENTHAM, 1781, p. 14).

Diante do exposto nos subcapítulos anteriores, é possível constatar que, durante anos a humanidade e o ordenamento jurídico brasileiro trataram seres viventes de sua mesma espécie sob uma ótica filosófico-utilitarista. O que mais assusta é que tal lógica utilitarista ainda perdura quando se depara, por exemplo, com a exploração do trabalho escravo, diferença salarial entre homens e mulheres, dentre outras mais, pois a filosofia utilitarista visa somente os interesses de determinados grupos específicos (geralmente os mais fortes) já que tal doutrina tem como bases principais *dor e prazer* (sendo que aquela se equipara ao *custo* e este ao *benefício*); ignorando por completo os direitos individuais daqueles que são a minoria.

A vulnerabilidade mais flagrante do utilitarismo, muitos argumentam, é que ele não consegue respeitar os direitos individuais. Ao considerar apenas a soma das satisfações, pode ser muito cruel com o indivíduo isolado. Para os utilitaristas, os indivíduos têm importância, mas apenas enquanto as preferências de cada um forem consideradas em conjunto com as de todos os demais. E isso significa que a lógica utilitarista, se aplicada de forma consistente, poderia sancionar a violação do que consideramos normas fundamentais da decência e do respeito no trato humano. (SANDEL, p. 51).

O utilitarismo não incentiva a humanidade a melhorar sua essência, a evoluir enquanto ser humano, a ter compaixão com o próximo, mas a permanecer estático e cada vez mais egoísta já que um pequeno grupo sempre terá que abrir mão de seus direitos individuais, e a igualdade sempre será colocada em um segundo plano.

O utilitarismo, vimos, sofre forte influência da vertente filosófica francesa e opera também uma decomposição da natureza humana, isolando as dimensões da razão e da sensibilidade. (...) Dissecada a natureza humana, identificado seu *modus operandi*, o pensamento utilitário conclui pela indistinção entre *ser* e *dever ser*, ou, melhor diríamos, postula que devemos ser cada vez mais aquilo que já somos, isto é, unidades isoladas, independentes, competidoras. (CORREA, 2012, p. 184-185).

Michael J. Sandel (2011) em sua obra *O que é fazer a coisa certa*, no capítulo *O que importa é o motivo* ao trabalhar a filosofia Kantiana, expõe que a humanidade enquanto animais buscam o prazer ou evitam a dor, e que tal atitude não significa agir com liberdade; ao contrário, significa atender a um desejo que não optou ter de forma livre, mas, sim, induzido por outrem ou por seus desejos e apetites. Vê-se:

Quando nós, como animais, buscamos o prazer ou evitamos a dor, na verdade não estamos agindo livremente. Estamos agindo como escravos dos nossos apetites e desejos. Por que? Porque, sempre que estamos em busca da satisfação dos nossos desejos, tudo que fazemos é voltado para alguma finalidade além de nós. Faço isso para aplacar minha fome, faço aquilo para aliviar minha sede. (SANDEL, 2011, p. 140).

Sandel (2011, p. 141) lembra ainda que, há alguns anos, o refrigerante Sprite tinha um slogan publicitário: “*Obedeça à sua sede*”. (...) “Quando pego uma lata de Sprite (ou de Pepsi ou de Cola), estou agindo por obediência, e não por liberdade. Estou atendendo a um desejo que não escolhi ter (...)”.

O exemplo acima citado faz lembrar uma propaganda comercial de carnes feita no Brasil, na qual um conhecido cantor de música que se dizia vegetariano por mais de 03 décadas resolve fazer propaganda para certa empresa de carnes. Na propaganda, o cantor daria a entender que havia voltado a se alimentar de carnes e que não pretendia mais parar ao entoar: “*Eu voltei agora é pra ficar*”.¹¹ Idiossincrasias à parte, não se pretende de forma alguma julgar tal atitude deste cantor por, talvez, ter aberto mão de seus valores ao fazer a propaganda e agir como “escravo” de seu “apetite” e “desejo” que certamente naquele momento não era a carne, mas sim o cunho econômico, pois parece lhe ter sido pago uma vultosa quantia em dinheiro para fazer esta propaganda; mas é cediço que, não obstante ele tenha recebido muitas críticas em suas redes sociais de seus fãs por esta atitude; muitos também devem ter deixado de praticar o vegetarianismo por influência deste cantor, pois já que ele é

¹¹ Mais detalhes a este respeito podem ser encontrados em PORTUGAL, 2014.

considerado o “Rei”, um dos “melhores” do país, certamente suas atitudes influenciam milhares de pessoas.

Tanto o exemplo do refrigerante quanto o do cantor demonstra como o ser humano é a todo o momento escravo de seus apetites e desejos talvez deva ser por este motivo que a humanidade está cada vez mais perdendo seus limites não respeitando o seu próximo, não respeitando os animais não humanos, não respeitando a natureza, pois como ressalta Sandel (2011) a filosofia utilitarista que visa à maximização da felicidade em nada contribui para a moralidade, haja vista que uma coisa é fazer um ser humano feliz; outra coisa é transformá-lo virtuoso. Torná-lo tão somente feliz não o acrescenta enquanto ser humano em sua dignidade; mas o torna tão somente esperto.

O utilitarismo incita o egoísmo, a indiferença com o sofrimento alheio, pois, como bem lembrado por Yuval Noah Harari, em sua obra *Sapiens-Uma breve história da humanidade*,

Assim como o comércio de escravos no Atlântico não resultou do ódio para com os africanos, a indústria animal moderna não é motivada por animosidade. Novamente, é alimentada pela indiferença. A maioria das pessoas que produzem e consomem ovos, leite e carne raramente param para pensar no destino dos frangos, vacas ou porcos cuja carne e produtos estão comendo. Aqueles que pensam muitas vezes argumentam que tais animais realmente pouco se diferem de máquinas, desprovidos de sensações e emoções, incapazes de sofrer. Ironicamente, as mesmas disciplinas científicas que criam nossas máquinas de leite e de ovos têm demonstrado, para além de qualquer dúvida, que os mamíferos e as aves têm uma composição sensorial e emocional complexa. Eles não só sentem dor física como também podem padecer de sofrimento emocional. (HARARI, 2017, p.354).

Partindo para outro exemplo, suponha que, para salvar a humanidade, fosse necessário torturar uma criança ou mantê-la em um cativeiro pelo resto de sua vida, ignorando seus direitos naturais e, por conseguintes, individuais, em prol da maximização da felicidade do resto da humanidade, qual seria a nossa reação? É o utilitarismo em grau extremo:

O utilitarismo chega aqui a seu limite. Se a justiça fosse apenas um contrato de utilidade, como queria por exemplo Epicuro, apenas uma otimização do bem-estar coletivo como queria, Bentham ou Mill, poderia ser justo, para a felicidade de quase todos, sacrificar alguns, sem seu acordo e ainda que fossem perfeitamente inocentes e indefesos. Ora, é o que a justiça proíbe ou deve proibir. (COMTE-SPONVILLE, 2009, p. 71)

O regime de escravidão que ainda persiste até a atualidade no mercado de trabalho arriscando a vida de homens, mulheres e crianças; as desigualdades com que ainda são tratadas mulheres em relação aos homens ainda que aquelas sejam mais bem qualificadas tão somente devido à sua formação biológica; o descaso com que os governantes tratam as crianças, futuro do país, desviando milhões de verbas dos cofres públicos para seus bolsos sem sequer pensar se estas crianças terão um prato de comida ao amanhecer somente, demonstra o descaso, o egoísmo com que determinados seres humanos tratam outros membros de sua mesma espécie.

Por esse motivo, acompanhando a evolução social e científica será demonstrado neste trabalho, que se faz urgente e necessária uma nova releitura normativa dos animais não humanos no ordenamento jurídico brasileiro; o que se pretende defender é o respeito à vida de seres sencientes. Nesse contexto intelectual, não se pretende igualá-los aos animais humanos, mas sim aplicar o princípio da igual consideração levando em conta que determinadas situações exigirão tratamentos diversificados, assim como ocorrem com os idosos, crianças, pessoas com deficiência, dentre outros mais.

Apreender a compaixão e o respeito a todas as espécies de vida certamente irá influenciar no tratamento do homem com o próprio homem; a falta de conscientização, a péssima educação (formal e informal) proporcionada, muitas das vezes, é responsável pela insensibilidade humana, que dão ensejo às atitudes violentas do homem contra o seu semelhante e contra animais de outras espécies.¹²

¹² “O filhote de cachorro que foi forçado por três jovens a engolir molho de pimenta passou por atendimento médico e está liberado para adoção. Nesta terça (18), os quatro filhotes recolhidos, dois machos e duas fêmeas, foram examinados e devem passar por tratamento para recuperação dos maus-tratos sofridos. Um vídeo feito pelo próprio dono do cachorro foi compartilhado em redes sociais no último fim de semana e ganhou repercussão nacional. Ticiane Librelotto, a veterinária indicada para acompanhar o filhote, que aparece no vídeo com mais três outros pertencentes à mesma família, informou que os cachorros chegaram à clínica em péssimo estado. Todos estão com erliquiose, a chamada “doença do carrapato”, e apresentam sinais de anemia. “Como não sabemos a data exata do vídeo em que o filhote aparece engolindo molho de pimenta, não identificamos nada diretamente ligado à ingestão. Mas todos chegaram cheios de carrapatos, pulgas, bastante magros e com fome, sinais evidentes de maus-tratos”, enfatizou. (...). Kaio Reis, de 19 anos, Nalison Reis, de 21, e Maiony Frões, de 18, suspeitos de maltratar o cachorro, compareceram à Delegacia de Proteção ao Meio Ambiente. Eles responderão a um inquérito policial pela prática de maus-tratos a animais domésticos e, se condenados, poderão cumprir pena de três meses a um ano de detenção. Os rapazes também foram autuados pela Secretaria Municipal de Gestão Ambiental e Meio Ambiente (SMGA) e cada um deverá pagar multa de R\$ 1 mil”. (RORAIMA, 2014).

“Um vídeo publicado na internet está gerando revolta no município de Passo Fundo, na Região Norte do Rio Grande do Sul. Nas imagens gravadas com um telefone celular, uma adolescente ensina uma criança a maltratar um filhote de gato. O vídeo tem cerca de seis minutos de duração. As cenas de crueldade mostram a adolescente segurando o filhote pelo pescoço, apertando e balançando ela. Depois, ela pede para a criança repetir o gesto. “Olha aqui. Tem que botar os dois dedos, assim. É

Se o ser humano aprender a respeitar um animal vítima do abandono, por exemplo, talvez ele passe a pensar, mil vezes, antes de abandonar uma criança recém-nascida nas latas de lixo, nas redes de esgotos, nas caçambas de entulho, nas beiras de lagos. É o respeito a toda e qualquer espécie de vida que deve prevalecer. Isso, sim, irá influenciar o ser humano a olhar com outros olhos os animais, as crianças, os idosos, as pessoas com deficiência e todas as vidas que se enquadram no Código Civil vigente como absolutamente ou relativamente incapazes.

As crianças ao apreenderem desde sua tenra idade o respeito incondicional à vida, provavelmente, quando adultas irão ensinar o que aprenderam outrora às gerações vindouras, construindo, assim, deveras, uma corrente do bem, uma “lei do mais sábio”, ao invés da “lei do mais forte” como prevalece atualmente.

Nesta linha de intelecção vem a calhar a magnitude do discurso *Oração aos Moços*, escrito por Rui Barbosa:¹³

A parte da natureza varia ao infinito. Não há, no universo, duas coisas iguais. Muitas se parecem umas às outras. Mas todas entre si diversificam. Os ramos de uma só árvore, as folhas da mesma planta, os traços da polpa de um dedo humano, as gotas do mesmo fluido, os argueiros do mesmo pó, as raias do espectro de um só raio solar ou estelar. Tudo assim, desde os astros no céu, até os micróbios no sangue, desde as nebulosas no espaço, até aos aljôfares do rocio na relva dos prados. A regra da igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigalam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. O mais são desvarios da inveja, do orgulho, ou da loucura. Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real. Os apetites

assim que eu faço”, diz. Após alguns minutos, a gata fica praticamente imóvel, e as adolescentes param de maltratar o animal. “Ela vai ter um treco do coração. Ela ‘tá’ tremendo. Bota a mão nessa gata para tu ‘ver’ o quanto ela ‘tá’ tremendo. Ela vai ter um treco do coração”, diz uma das garotas. Assim que tomou conhecimento do vídeo, uma ONG de proteção aos animais localizou a casa da família onde ocorriam os maus-tratos e resgatou a gata. “Gerou uma revolta muito grande no meio, entre protetores de animais. Alguns se reuniram e foram até a casa. A mãe da criança prontamente entregou a gata”, afirma Diane Tauffer, da Associação “Amigo Bicho”. Uma denúncia foi encaminhada ao Ministério Público. A promotora da Infância e da Juventude, Cleonice Aires, analisou as imagens e classificou a atitude das garotas como crueldade. (...) A psicóloga Maríndia Brandtner também avaliou a conduta “agressiva” das meninas. “A gente entende a personalidade como um diamante, onde a genética determina e o ambiente lapida. Então esse ambiente está sendo consolidado, transformado. Na medida em que eu cresço num ambiente agressivo, começo aprender que um ambiente agressivo é um ambiente normal, diz. (grifou-se). (RIO GRANDE DO SUL, 2014).

¹³O texto intitulado *Oração aos Moços* foi escrito por Rui Barbosa quando este foi paraninfo de certa turma da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, na cidade de São Paulo em 1920. Devido a problemas de saúde, Barbosa não pôde comparecer, e o discurso foi declamado pelo professor Reinaldo Porchat. Trata-se de uma preciosidade jurídica expondo com clareza lunar e de forma sublime o verdadeiro papel do magistrado e a missão daqueles que escolheram para si o exercício da advocacia. É um exemplo a ser seguido pelas gerações atuais. “Já se vê quanto vai do saber aparente ao saber real. O saber de aparência crê e ostenta saber tudo. O saber de realidade, quanto mais real, mais desconfia, assim do que vai aprendendo, como do que elabora”. (BARBOSA, 1997). Vale a pena ler o discurso na íntegra.

humanos conceberam inverter a norma universal da criação, pretendendo, não dar a cada um, na razão do que vale, mas atribuir o mesmo a todos, como se todos se equivalessem. (...) Mas, se a sociedade não pode igualar os que a natureza criou desiguais, cada um, nos limites da sua energia moral, pode reagir sobre as desigualdades nativas, pela educação, atividade e perseverança. Tal a missão do trabalho. (BARBOSA, 1997, grifou-se, p. 26).

3 DIREITO DOS ANIMAIS NÃO HUMANOS À LUZ DA TEORIA DOS SISTEMAS DE NIKLAS LUHMANN

Liberdade pra dentro da cabeça

*Quando você for embora
Não precisa me dizer
O que eu não quero jogo fora
Você pode entender
Desigualdades e a luta
Afim de encontrar
A liberdade e a paz
Que a alma precisa ter
Estar com você
Na virada do sol
É compreender que o que há de melhor
Tá na vida, na transformação da natureza que me traz a noção
Na verdade eu não vou chorar
Hoje sei ser, o que a terra veio me ensinar
Sobre as coisas que vêm do coração
Pra que eu possa trazer para mim e pra você eee....*

Liberdade pra dentro da cabeça

*Estar com você
Na virada do sol
É compreender que o que há de melhor
Tá na vida, na transformação da natureza que me traz a noção
Na verdade eu não vou chorar
Hoje sei ser, o que a terra veio me ensinar
Sobre as coisas que vêm do coração
Pra que eu possa trazer para mim e pra você eee....*

Liberdade pra dentro da cabeça

Liberdade Pra Dentro da Cabeça - Natiruts

A Teoria dos Sistemas criada por Niklas Luhmann (2005) é um ciclo de debates realizado pelo sociólogo contemporâneo, tendo como base propulsora e inovadora a comparação entre o estudo do sistema biológico humano correlacionando-o com o sistema jurídico.

Partindo dessa premissa, o sociólogo alemão relata que os sentidos do ser humano têm como finalidade restringir a verdadeira percepção do mundo, ou seja, a ignorância é uma benção e ao indivíduo somente é permitido ver aquilo que o sistema

biológico o permite enxergar, ou seja, o ser humano enxerga somente aquilo que quer. Dessa forma, o sistema biológico é o responsável por administrar a visão humana.

Fernando Rister de Sousa Lima ao explicar a Teoria supracitada expõe que:

Ela propõe sistemas autorreferenciais, organizados e reproduzidos por circulação interna de elementos do próprio sistema: um sistema fechado e independente. Baseia-se, entre outras influências, na teoria desenvolvida pelos cientistas chilenos Maturana e Varela, cuja tese central é de que as células humanas desenvolvem-se por elas próprias, daí surgiu a nomenclatura: *autopoietico*. (...). Por meio da clausura operacional, nada provém do exterior do sistema. A produção é interna, e o sistema irrita-se quando em contato com outra comunicação. Como, por exemplo, a rejeição sofrida pelo sistema imunológico do organismo humano, quando é realizado um transplante e se constata que aquele órgão inserido não foi criado pelas células daquele corpo. Os estímulos e os distúrbios provenientes de outro ambiente são repelidos pelo sistema e, quando entram em contato, ativam-se operações internas. (LIMA, 2009, p. 20-25).

A Teoria adotada por Luhmann (2005) indica que o ser humano não é mais o centro da evolução dos sistemas sociais, pois a evolução estrutural dos tecidos sociais retirou o homem deste centro. Partindo dessa premissa, é possível perceber que a teoria em estudo vai de encontro com a visão antropocêntrica de que o homem é o centro do universo. Dessa forma, a sociedade é analisada a partir do sistema / ambiente de distinção, cuja bipartição parte da premissa que o sistema ao ser aplicado deve levar em conta que o ser humano está sempre inserido em determinado ambiente. Necessário se faz notar ainda que, para Luhmann (2005), também existem (03) três sistemas independentes e autônomos entre si que são conhecidos como subsistemas principais de interação, dentre os quais se destacam: 1) o legal, político, econômico, cultural, etc.; 2) o humano conhecido como psíquico e, por fim, 3) aqueles relacionados aos seres da natureza, formados pelas espécies animais, vegetais dotadas de vida. Dentro da mesma relação sistema / ambiente acima citada, a estrutura de cada um destes subsistemas permanece gerando a sua própria dinâmica interna, reduzindo sua complexidade, que consiste na compreensão de determinados eventos – estados do mundo ou estados de subsistemas que, podem ser assimilados ao código binário particular de cada subsistema.¹⁴

Luhmann conceitua como *autopoiese* a possibilidade de cada um destes três subsistemas estar munido de seus processos internos de elaboração e reelaboração estrutural, podendo cada um deles gerar a sua própria construção teórica, ao avaliar

¹⁴ SERRANO, 2005.

o seu conteúdo interno e o conteúdo dos outros subsistemas que se encontram ao seu entorno, partindo da ideia de que os mesmos são abertos e se interagem entre si de forma harmônica se *autoobservando* e *observando* outros sistemas com o objetivo de produzir as suas próprias dinâmicas.¹⁵

É possível identificar a teoria dos sistemas de Luhmann (2005) com a forma discriminatória na qual parte da sociedade e o legislador brasileiro insiste em tratar os animais não humanos, tal seja como bens móveis (art.82 CC/02), ausentes de dignidade, delimitando a real percepção do mundo, procurando colocar uma viseira na humanidade, ao ignorar fatos sociais e científicos existentes, *ad exemplum*: 1) povos indígenas (que, desde a Colonização do Brasil, sempre foram tratados com intransigência e discriminação social e racial) com a sua sensibilidade que lhes é peculiar para com a natureza, e, por conseguinte, com os animais não humanos, tratam estes seres sencientes com respeito e dignidade; 2) milhares de pesquisas científicas têm comprovado que os animais não humanos são seres conscientes assim como os humanos; 3) a sociedade e o judiciário brasileiro os vêm reconhecendo como detentores de subjetividade jurídica e personalidade jurídica conferindo a eles remédios legais até então aplicados somente aos humanos como o instituto do *habeas corpus* e da *guarda*, com a conseguinte aplicação do direito de *visitas* a seus *tutores*; 4) embora haja milhares de recursos alternativos muito mais evoluídos, assim como as melhores universidades de medicina do mundo já não empregam o uso de animais em suas aulas e também no Brasil algumas instituições deixaram de praticar a *vivissecação*, o legislador prevalece virando as costas para a evolução social e científica para não acompanhar tal avanço, etc...¹⁶

¹⁵ SERRANO, 2005.

¹⁶ Pertinente expor o nome de algumas das instituições americanas que são referência mundial em medicina e que aboliram o uso de animais em suas aulas experimentais: Albany Medical College; Albert Einstein College of Medicine of Yeshiva University; Allegheny University of the Health Sciences, MCP - Hahnemann School of Medicine Baylor College of Medicine; Boston University School of Medicine; Columbia University College of Physicians and Surgeons; Creighton University School of Medicine; Dartmouth Medical School; Duke University School of Medicine; East Carolina University School of Medicine; Eastern Virginia Medical School; Emory University School of Medicine; George Washington University School of Medicine and Health Sciences; Harvard Medical School; Indiana University School of Medicine; Jefferson Medical College of Thomas Jefferson University; Johns Hopkins University School of Medicine; Louisiana State University School of Medicine in Shreveport; Marshall University School of Medicine; Mayo Medical School; Medical College of Georgia School of Medicine; Medical College of Ohio; Medical University of South Carolina College of Medicine; Mercer University School of Medicine; Michigan State University College of Human Medicine; New York University School of Medicine; Northwestern University Medical School; Ohio State University College of Medicine; Oregon Health Sciences University School of Medicine; Pennsylvania State University College of Medicine; Ponce School of Medicine; Rush Medical College of Rush University; Southern Illinois University School of Medicine; Stanford University School of Medicine; State University of New York at Buffalo School of

3.1 Tribo indígena Awá-Guajá: animais não humanos como sujeitos de direitos

“Somente após a última árvore ser derrubada.

Somente após o último rio ser envenenado.

Somente após o último peixe ser pescado.

*Somente então o homem irá perceber que dinheiro não se
come.”*

Provérbio Indígena.

“O que é o homem sem os animais?

Se os animais desaparecerem o homem morrerá dentro de uma grande solidão.

Ensinaí a vossos filhos que a terra é vossa mãe.

Dizei a eles que a respeitem, pois, tudo que acontecer à terra acontecerá aos filhos da terra.”

Provérbio Indígena.

Apesar de muitas vezes receberem o apodo de “*selvagem*”,¹⁷ não se olvide de que a organização social está inserida na cultura indígena primitiva composta por regras, direitos e obrigações que devem ser respeitadas por todos os seus

Medicine and Biomedical Sciences; Temple University School of Medicine; Texas A&M University Health Science Center College of Medicine; Texas Tech University Health Science Center School of Medicine; Tufts University School of Medicine; Universidad Central del Caribe School of Medicine; University of Alabama School of Medicine; University of Arizona College of Medicine; University of Arkansas College of Medicine; University of California, Davis, School of Medicine; University of California, San Francisco, School of Medicine; University of Chicago Pritzker School of Medicine; University of Cincinnati College of Medicine; University of Connecticut School of Medicine; University of Florida College of Medicine; University of Hawaii John A. Burns School of Medicine; University of Illinois College of Medicine at Rockford; University of Iowa College of Medicine; University of Kansas School of Medicine; University of Kentucky College of Medicine; University of Louisville School of Medicine; University of Maryland School of Medicine; University of Massachusetts Medical School; University of Medicine and Dentistry of New Jersey - New Jersey Medical School (GREIF, 2003, p. 163-165).

¹⁷ Em estudo dedicado à forma como viviam os povos indígenas em terras brasileiras, Michel de Montaigne, *in verbis*: “Acho que não há nada de bárbaro e selvagem nessa nação, a não ser que cada um chama de barbárie o que não é de seu uso. Na verdade, são aqueles que nós alteramos por nossos artifícios que deveríamos chamar selvagens” (MONTAIGNE, 2000, p. 205, grifou-se). Nesse mesmo sentido, ressalta-se a opinião de Klaas Woortmann: “A partir das navegações empreendidas pelos portugueses e da chegada de Colombo à América, uma nova humanidade ingressou no horizonte mental europeu. Perante ela, a Europa foi gradativamente forçada a se repensar. Ao mesmo tempo, os europeus tiveram que pensar o ameríndio, assim como os vários outros povos com que foram se defrontando pelo mundo afora. Nesse processo, surge um novo “selvagem”, transposição para o Novo Mundo de construções de alteridade já existentes no imaginário europeu e em boa medida herdadas do pensamento antigo. (...) Selvagem não significava necessariamente bárbaro, ou vice-versa: na verdade, o selvagem já existia no domínio da mitologia antes que o bárbaro ingressasse no plano da história. (...) o selvagem teve de ser inventado antes de ser encontrado.” (WOORTMANN, 2000, p. 13-14).

integrantes. Dessa forma, não obstante os comportamentos habituais dessas tribos sofrerem variações, tendo em vista as peculiaridades costumeiramente adotadas, há nelas uma organização social e é possível destacar o apreço à natureza e, por conseguinte, aos animais não humanos.

Localizada no meio da selva entre os estados do Pará e do Maranhão, a aldeia dos índios Awá-Guajá que, inclusive, corre o risco de ser extinta em função de constantes desmatamentos causados por aqueles que se dizem “civilizados”, chama a atenção por seus costumes peculiares, pelo respeito e ligação com os animais não humanos que os rodeiam.

Quando um índio Awá retira da natureza um animal que irá servi-lo como alimento, caso este animal tenha filhotes, a tribo os adota passando a tratá-los como filhos, da mesma forma como são tratadas as crianças da tribo. Após serem criados e conseguirem sobreviver sozinhos na mata, alguns são soltos, e, por passarem a fazer parte da família, em tempo algum serão caçados e mortos pelos índios; isso seria, talvez, uma forma de retribuição.¹⁸

Sob essa linha de inteligência, “a tribo é guardiã extraordinária de animais de estimação: na maioria das famílias tem mais animais do que pessoas, como os quatis, os porcos selvagens e os urubus. Mas, sem dúvida, os macacos são os favoritos dos Awá”. (SURVIVAL INTERNATIONAL, 2015).

O palratório de uma índia com um macaco chama a atenção dos repórteres que visitavam a tribo. O bichinho travesso estava com fome e queria ser amamentado e a índia tentava explicar a ele que o seu leite havia secado, ambos pareciam conseguir se comunicarem um com o outro, conforme relato a seguir:

Um diálogo inacreditável. Uma índia fala com um macaco e parece entender o grunhido do pequeno animal. Parecia um apelo. Ele queria comida. Em tupi-guarani, ela disse que não tinha mais leite. Seu peito secou, já deixou de amamentar. Era um lamento. Na aldeia dos guajá, os animais são criados assim, mamando no peito das índias. Uma adolescente amamenta o filho e o macaco ao mesmo tempo. Este é um costume muito forte na tribo. Não há exceções. Todas as índias alimentam pequenos animais no próprio seio. Porcos-do-mato, quatis, macacos, preguiças e aves são criados como se fossem da família. (GLOBO REPÓRTER, 2015).

Ao analisar o comportamento dessa tribo indígena com seus animais de estimação e a natureza, urge relevante lembrar-se, mais uma vez, de que o Brasil foi

¹⁸ GLOBO REPÓRTER (2015).

um país colonizado. Colonização pode ser conceituada como “ato ou efeito de colonizar” (FERREIRA, 2000, p. 164), ocorrendo quando pessoas que vivem em um país ou região vão para outro com o intuito de habitá-lo ou explorá-lo. Ao se relembrar a história do Brasil é percebido que o intuito dos colonizadores com este país, tão rico em recursos naturais e minerais, era a exploração e dominação, com a conseguinte obtenção de lucros, imposição de regras e costumes aos nativos, que, particularmente, eram (e continuam sendo) a parte mais fraca da situação. Nesse sentido, “a experiência brasileira era o ensaio geral, em que o índio representava sucessivamente os papéis de espectador mudo (...)”. (ELMALAN, 2004, p. 298).

O seio da índia que amamenta seu filho humano, também amamenta o filhote não humano adotado pela tribo. Para estes índios não há hierarquia entre seres vivos, e todos são tratados de forma igualitária, eles não se consideram superiores aos animais não humanos.

A sociedade contemporânea aprendeu com os colonizadores a explorar e adotar um vício de comportamento autodestruidor, sempre em busca da obtenção de lucro a todo custo. Muitas vezes, de maneira egoísta, esquece-se da preservação da vida de sua espécie e das outras espécies, contribuindo cada vez mais para a autodestruição.

Sob esta ordem de ideias, urge relevante repensar a forma como os animais não humanos são atualmente tratados pelo legislador brasileiro, qual seja, como “coisas”, conforme inserto no artigo 82 do Código Civil brasileiro. Talvez, também seja necessário que a sociedade contemporânea brasileira, da qual os legisladores, advogados, magistrados, e estudiosos do direito fazem parte, repense se muitos dos costumes adotados pelos ditos *selvagens*, como o respeito aos animais não humanos, seriam exemplos a serem seguidos para se alcançar a reconstrução de paradigmas em busca de um direito privado mais humano, com o conseguinte respeito entre as espécies.

Figura 2 – Índia Guajá



Fonte: FOLHA.COM

Na figura 2, tem-se a foto de autoria do fotógrafo Pisco Del Gaiso, que flagrou a índia da tribo Guajás, no Maranhão, amamentando filhote de porco do mato criado na aldeia. Após a caça os filhotes são levados pelos índios e criados como filhos legítimos da tribo.

3.2 Evolução científica e jurisprudencial: animais não humanos como sujeitos de direitos

3.2.1. Evolução da ciência

Sob a ótica da evolução científica, a ciência já comprovou que todos os mamíferos são detentores de consciência; indo mais além, cientistas renomados de instituições como Caltech, MIT e Instituto Max Planck publicaram manifesto afirmando que mamíferos, aves e, inclusive polvos têm consciência.

O manifesto apresentado em 07 de julho de 2012 foi intitulado “*a Declaração de Cambridge sobre a Consciência*” e composto por um proeminente grupo

internacional de neurocientistas cognitivos, neurofarmacologistas, neurofisiologistas, neuroanatomistas e neurocientistas computacionais que se reuniram na Universidade de Cambridge para reavaliar os substratos neurobiológicos da consciência e do comportamento relacionados em animais humanos e não humanos. Constatou-se da Declaração que com a evolução da pesquisa da consciência, novas técnicas e estratégias para pesquisas com animais humanos e não humanos foram desenvolvidas, dando ensejo à disponibilidade de mais dados sobre o assunto, requerendo, por conseguinte, uma avaliação periódica de preconceitos previamente realizados neste campo. Ademais, estudos de animais não humanos mostraram que os circuitos cerebrais homólogos correlacionados com a experiência e a percepção conscientes podem ser seletivamente facilitados e interrompidos para avaliar se eles são de fato necessários para essas experiências. Além disso, em humanos, novas técnicas não invasivas estão prontamente disponíveis para pesquisar os correlatos da consciência. (THE CAMBRIDGE DECLARATION ON CONSCIOUSNESS, 2012).

Conforme relatos extraídos de The Cambridge Declaration on Consciousness (2012), constatou-se ainda que: 1) os substratos neurais das emoções não parecem estar confinados às estruturas corticais; 2) de fato, redes neurais subcorticais despertadas durante estados afetivos em humanos também são criticamente importantes para gerar comportamentos emocionais em animais; 3) excitação artificial da mesma região cerebral gera comportamentos e estados de sentimento correspondentes em humanos e em animais não humanos; 4) onde quer que no cérebro se evoquem comportamentos emocionais instintivos em animais não humanos, muitos dos comportamentos resultantes são consistentes com estados de sentimentos experimentados, incluindo aqueles estados internos que são recompensadores e punitivos. Estimulação cerebral profunda desses sistemas em humanos também pode gerar estados afetivos semelhantes; 5) sistemas associados ao afeto são concentrados em regiões subcorticais onde abundam as homologias neurais. Tanto um animal humano jovem quanto um não humano também jovem sem neocórtices mantêm essas funções cérebro-mente; 6) estudos relacionados à neurofisiologia e a neuroanatomia constataram que as aves parecem oferecer, em seu comportamento, um notável exemplo de evolução da consciência, cujas evidências de níveis quase humanos de consciência foram observadas mais dramaticamente em papagaios cinzentos africanos; 7) redes emocionais de mamíferos e aves e microcircuitos cognitivos parecem ser muito mais homólogos do que se pensava

anteriormente. Além disso, descobriu-se que certas espécies de aves exibem padrões de sono neurais similares aos dos mamíferos, incluindo o sono REM; 8) uma ave denominada Pega, em particular, demonstrou impressionante semelhança com os seres humanos; 9) grandes símios, golfinhos e elefantes se autoreconheceram em estudos realizados no espelho.

Em 2012, o canadense e neurocientista Philip Low, pesquisador da Universidade de Stanford e do MIT (Massachusetts Institute of Technology) em parceria com o físico Stephen Hawking apresentaram, em uma conferência realizada em Cambridge, os resultados de uma pesquisa realizada, juntamente com 25 (vinte e cinco) pesquisadores. Tais resultados comprovaram que as estruturas cerebrais responsáveis pela produção da consciência nos seres humanos também estão presentes nos animais. A pesquisa constatou, ainda, que as diferenças cerebrais existentes entre os animais humanos e os não humanos não são as responsáveis pela produção e conseguinte manifestação da consciência.

Os pesquisadores supracitados explicam ainda que, apesar de a consciência sofrer variações, haja vista estas alterações se encontrarem presentes, inclusive, entre os seres humanos, devido às peculiaridades de cada um, as habilidades sencientes dos animais não humanos são muito parecidas com as dos seres humanos. Vê-se:

Sabemos que há diferentes tipos de consciência. Podemos dizer, contudo, que a habilidade de sentir dor e prazer em mamíferos e seres humanos é muito semelhante. Quando um cachorro está com medo, sentindo dor, ou feliz em ver seu dono, são ativadas em seu cérebro estruturas semelhantes às que são ativadas em humanos quando demonstramos medo, dor e prazer. (LOW; HAWKING, 2012).

Nesse mesmo íterim, ressalta-se pesquisa divulgada por Eduardo Szklarz em 2011, a qual reúne diversos estudos realizados por vários cientistas comprovando que a racionalidade não é um atributo exclusivo do homem. De acordo com Szklarz (2011) “Se entendermos racionalidade como a capacidade de tomar decisões baseadas em pensamentos lógicos, muitos outros bichos podem ser considerados racionais”.

Na pesquisa divulgada, a veterinária Ceres Berger Faraco (especialista em psicologia animal) afirma que a racionalidade não é um privilégio do animal humano, mas sim uma das capacidades compartilhadas por diversos seres vivos levando

em consideração as peculiaridades de cada um, de acordo com a veterinária, os golfinhos e macacos, *ad exemplum*, raciocinam quando se deparam com novos desafios e decidem se precisam ou não rever suas estratégias para enfrentá-los.

A cientista americana Susan Townsend constatou que, assim como os humanos, os lobos são *experts* em dissimulação, e frequentemente não pegam comida quando outros lobos estão por perto. Será por qual motivo? Para não ter que dividir a sua comida com seus parceiros?

Marc Bekoff (biólogo da Universidade do Colorado, nos EUA), relata na pesquisa retromencionada que os chimpanzés têm o costume de tampar a cara com as mãos para evitar que outros tenham conhecimento de que estão com medo; que os cães chegam a ser tão racionais que planejam o futuro e os elefantes ficam de luto quando morrem um ente da família ou uma pessoa próxima.

O bonobo de nome Kanzi criado pela pesquisadora americana Sue Savage-Rumbaugh domina aproximadamente 400 (quatrocentas) palavras e ainda constrói frases indicando com os dedos para um dicionário com símbolos; Kanzi consegue até conjugar verbos no passado e no gerúndio, ou seja, o bonobo sabe mais uma língua do que muitos animais não humanos.

Em 2014, uma nova pesquisa realizada na Universidade de Sussex, liderada pelos cientistas Victoria Ratcliffe e David Reby confirma que os cães estruturam informações adquiridas da linguagem humana de uma forma muito parecida à nossa. No caso em questão, foram estudados 250 (duzentos e cinquenta) cães. Na pesquisa, constatou-se que, assim como o ser humano, os cães usam diversas partes do cérebro para processar os elementos verbais constantes em uma locução familiar, assim como as emoções ou as entonações, no que tange à emissão de um som.¹⁹ Sob essa linha de inteligência, apesar da complexidade do tema, não se pode fechar os olhos para a realidade da vida e permanecer em uma zona de conforto como se estas descobertas científicas não existissem.

Dúvida não há de que a evolução da ciência e os anseios sociais estão em constantes transformações, conforme já relatado, estudos científicos já comprovaram

¹⁹Os seres humanos usam principalmente o hemisfério esquerdo de seu cérebro para processar o conteúdo verbal da fala e o hemisfério direito para processar as características da voz – se é familiar, homem ou mulher – e o seu conteúdo emocional. Estudos anteriores mostraram que outros mamíferos usam áreas específicas do cérebro durante o processamento das vocalizações da sua própria espécie, mas agora se indaga as reações dos animais de estimação em resposta aos vários componentes da linguagem humana. (FLORIOS, 2014).

que os animais não humanos são seres sencientes, capazes de sentir todos os sentimentos que os animais humanos sentem, como afeto, prazer, tristeza, alegria, dor, ciúme, raiva, etc.; as pesquisas acima mencionadas foram somente algumas das milhares já realizadas em todo o globo que comprovam cientificamente que os animais não humanos também raciocinam. No entanto, ao invés de buscar acompanhar as transformações sociais e científicas, haja vista, o direito deve necessariamente acompanhá-los, sob o risco de ficar claudicante, o que ocorre, na prática, é uma insistência do legislador e de parte do judiciário em permanecer tratando seres vivos detentores de tanta sensibilidade²⁰ como objetos.

Neste sentido, a conduta do legislador de permanecer se esquivando em alterar o *status* jurídico dos animais não humanos no Código Civil de 2002 (art.82) pode ser analisada sob a ótica da Teoria de Luhmann (2005) no sentido de que:

- 1) A referência temporal do direito não se encontra na vigência das normas (que se dividem em variáveis e invariáveis), pois, como o direito sempre anda atrasado em relação às evoluções sociais e científicas muitas das vezes se depara com normas que vão de encontro à realidade social e científica vivenciada, tem-se como exemplo o próprio Código Civil de 2002, que embora tenha entrado em vigor no ano de 2.003, foi planejado em 1.975; em resumo, quando de sua vigência já não supria as necessidades daquela época, dirá as da atualidade.
- 2) A referência temporal do direito também não se encontra na sua historicidade permanente, isso quer dizer que o Direito, enquanto sistema jurídico histórico, deve ser reproduzido utilizando-se como referência as realidades sociais vivenciadas em cada época, sob o risco de ficar parado no tempo.
- 3) A referência temporal do direito tampouco se encontra na matéria deste, ou seja, somente porque se trata de uma norma, não quer dizer que esteja correta, até porque as leis são criadas por animais humanos que nem sempre estão corretos e muitas das vezes podem se equivocar ou mesmo permanecer na ignorância, no sentido de ignorar determinado assunto e dar mais relevância àquele que é de seu interesse

²⁰Mas poucos animais mostram suas emoções com tanta clareza quanto os elefantes. Eles ficam de luto, por exemplo. Quando reconhecem a ossada de um membro do grupo, eles gentilmente se reúnem em volta dele. Joyce Poole, que estuda elefantes há mais de 30 anos, acredita que órfãos dessa espécie sofrem de depressão, até: filhotes que presenciaram a mãe ser morta acordam gritando. (Szkwarz, 2018).

peçoal, como por exemplo, acontece muitas vezes com o Poder Legislativo aonde muitos dos políticos aprovam leis que beneficiam seus interesses pessoais, deixando de lado os interesses da sociedade.

Constatou-se das pesquisas acima relatadas que, mamíferos, aves e até moluscos detêm níveis de consciência altíssimos. No entanto, conforme será tratado de forma mais aprofundada no capítulo 4 deste trabalho, o reconhecimento da subjetividade não se limita apenas a estes animais.

Neste contexto intelectual, necessário se faz superar esta visão egóica antropocentrista de que o homem é o centro do universo e reconhecer que todos os seres vivos são merecedores de consideração moral e legal.

3.2.2 Evolução Jurídica

Sob a ótica do Direito, o judiciário brasileiro e também de outros países, ao reconhecer que o animal não humano faz jus ao remédio constitucional do *habeas corpus* e ao fixar aos seus tutores o instituto da guarda reconhece claramente que os animais não humanos são detentores de subjetividade, dúvida não há de que a reconstrução deste paradigma vem ganhando espaço social e jurídico em todo o globo, conforme será abordado a seguir:

➤ Caso Suíça²¹

O *habeas corpus* é uma ação de natureza penal constitucionalmente prevista, cujo objetivo específico se fundamenta na proteção à liberdade de seu direito de ir e vir no caso de ameaça ou violação deste, que venha a ocorrer por abuso de poder ou ilegalidade, conforme se extrai do art. 5º LXVIII, da Constituição Federal de 1988.

Em 2005, a 9ª Vara Criminal da Comarca de Salvador/Bahia recebeu um *habeas corpus* impetrado por uma equipe de defensores e ativistas dos direitos dos animais em favor de um chimpanzé fêmea de nome Suíça que se encontrava aprisionada em um jardim zoológico da capital baiana.

²¹ Mais detalhes a respeito em SANTANA; SANTANA, 2006, p.261-280.

Enclausurada em uma jaula, privada de seu direito à liberdade e locomoção o *habeas corpus* supramencionado ressaltou, ainda, o risco que Suíça sofria de perder a sua identidade tendo em vista as especificidades peculiares à sua espécie.

Apesar de Suíça ter vivido em um zoológico, necessário se faz expor as palavras de Pedro A. Ynterian, microbiologista e empresário, responsável pela criação do primeiro Santuário dos Grandes Primadas no Brasil ao explicar com clareza solar que: “A claustrofobia (transtorno do pânico) é uma das consequências mais funestas detectadas num chimpanzé que foi submetido desde cedo à vida num circo”. (YNTERIAN, 2015).

O juiz de direito Edmundo Lúcio da Cruz admitiu o *habeas corpus* impetrado e indeferiu o pedido de liminar “*inaudita altera pars*”. Infelizmente, Suíça faleceu poucos dias depois; o processo foi extinto e arquivado.²²

O douto juiz, ao proferir a sentença de extinção do processo, destacou que:

Tenho a certeza que, com a aceitação do debate, consegui despertar a atenção de juristas de todo o país, tornando o tema motivo de amplas discussões, mesmo porque é sabido que o Direito Processual Penal não é estático, e sim sujeito a constantes mutações, onde novas decisões têm que se adaptar aos tempos hodiernos. Acredito que mesmo com a morte de “Suíça”, o assunto ainda irá perdurar em debates contínuos, principalmente nas salas de aula dos cursos de Direito, eis que houve diversas manifestações de colegas, advogados, estudantes e entidades outras, cada um deles dando opiniões e querendo fazer prevalecer seu ponto de vista. (CRUZ, 2006, p. 284).

Apesar de Suíça ter vindo a óbito antes de o *habeas corpus* ter sido julgado, a admissão desta ação pelo juiz supramencionado foi de suma importância, exercendo papel relevante como precedente à possibilidade de um animal não humano ser igualado a um ser humano, respeitando, claro, as características que são peculiares a cada um deles; chamando toda a sociedade brasileira, em especial aqueles que detêm determinado poder como os advogados, juízes de direito, representantes do Ministério Público, dentre outros mais, a olhar os animais não humanos de forma mais humanizada.

➤ Caso Sandra

²² Mais detalhes a respeito em CRUZ, 2006, p. 281-285.

Sandra é um orangotango fêmea que vive aprisionada em um zoológico de Buenos Aires. Um grupo de advogados argentinos que lutam na defesa dos direitos dos animais impetrou o mesmo remédio constitucional utilizado no caso de Suíça, juntamente com uma denúncia de suposto crime de maus-tratos para libertar Sandra e encaminhá-la a um Santuário onde os seus direitos seriam resguardados, dentre estes, o acesso a um local adequado para o exercício de uma vida minimamente digna e não como um objeto, um fantoche, utilizado para entreter o público humano, como se sucede na maioria dos zoológicos existentes.²³

Em 2014, o Tribunal de Justiça de Buenos Aires reconheceu Sandra como “pessoa não humana” e determinou que a Justiça de Primeira Instância argentina julgasse o pedido de *habeas corpus*; a juíza de Primeira Instância julgou procedente o pedido do remédio constitucional.

Durante o processo de possível transferência de Sandra para um Santuário, reuniram-se especialistas de diversas áreas dentre estas os advogados da Assessoria Geral Tutelar da cidade: “... a Juíza interveio nesse Órgão, que se encarrega de defender o direito das crianças, adolescentes e pessoas que padeçam de problemas mentais.” (JUAREZ, 2015).

Em 2017, a AFADA “Associação dos Funcionários e Advogados pelos Direitos dos Animais” pediu que a primata fosse liberada e transferida para um Santuário no Brasil, no entanto, a mesma juíza que reconheceu Sandra como sujeito de direitos negou “momentaneamente” a sua transferência ao fundamento de que o Santuário Brasileiro que receberia Sandra não tinha profissional especialista, capacitado suficiente para o manejo de orangotangos.

A juíza colocou uma imagem de Sandra em seu escritório com o seguinte texto:

²³ É importante ler um pensamento acertado do constitucionalista Gil Domínguez, quem apresentou o recurso de Amparo e representa Sandra, que expressa, “quando Sandra era um objeto de proteção e não podia ser maltratada ou submetida a atos de crueldade – nos termos expressados pela Lei 14.346 da Proteção dos Animais – o cativeiro e exibição pública eram legais e legítimos, na medida em que seja alimentada, não seja agredida e lhe trouxessem um macaco para ter sexo e procriar. Mas, considerando Sandra como sujeito de direito, implica diretamente que seu cativeiro e exibição pública, como objeto circense, violam os direitos que ela tem, por mais que seja alimentada, não a maltratam ou a submetam a atos de crueldade ou lhe permitam ter sexo com um macaco de sua espécie, porque o cativeiro e a exibição são, em si mesmos, atos que agredem seus direitos e se transformam em cruéis e degradantes, em termos constitucionais e convencionais. Por isso, é necessária a aplicação direta da Constituição e os tratados sobre Direitos Humanos, para tornarem efetivos os direitos pleiteados para Sandra.” (JUAREZ, 2015).

Decidimos que ela nascesse em cativeiro; que fosse um ser híbrido, nem de Sumatra nem de Bornéu; decidimos que sua vida decorresse entre as paredes de cimento e grades, sem congêneres, sem árvores ou frutas, nem os sons do seu habitat natural, no ruído desta cidade. Nós lhe roubamos a dignidade da vida. Sandra. Perdão. (Elena Liberatori. Tua Juíza). (GAP, 2017).

A AFADA recorreu da decisão e lembrou a juíza de que havia fortes indícios de que Sandra estaria sofrendo maus-tratos no zoológico de Buenos Aires, ressaltando, inclusive, que 03 (três) orangotangos já haviam falecido lá:

(...) três orangotangos alemães (Sarah, Timo e Connie) no ano de 1998, que morreram pouco tempo depois de ter entrado no país; sabendo que, essas mortes não ocorreram precisamente por “causas naturais”, e sim por erros cometidos no manejo e, precariedade dos recintos, destinados a esses exemplares, no ex zoo Porteño, cuja investigação se encontra em pleno andamento judicial perante a “Unidade Fiscal Especializada em Matéria Ambiental (UFEMA) do Ministério Público Fiscal de Caba, na Argentina. (GAP, 2017).

Enfim, embora Sandra tenha sido reconhecida como sujeito de direitos, não obstante seja um ser senciente, assim como o animal humano e, apesar de nunca, durante toda a sua existência ter cometido delito algum, passa a sua vida enclausurada por detrás das grades. No entanto, enquanto Sandra e todos os envolvidos na causa aguardam a sua liberdade, torna-se oportuno destacar a importância do Tribunal argentino de tê-la reconhecido como sujeito de direitos. Nessa lógica:

Ao declarar isto, o Tribunal estava sinalizando que Sandra é sujeito de direito e o pedido deve ser analisado, considerado e dado o veredito. Nunca antes isto tinha acontecido, já que abre as portas para que a Justiça de Primeira Instância no futuro receba pedidos similares e não os rechace, por não ter base legal. Segundo o Tribunal, ao ser um sujeito de direitos, o seu caso deve ser avaliado e resolvido. (...) O caso Sandra, segundo nos informa Pedro Pozas, do Projeto GAP Espanha, correu o mundo e despertou o interesse de muitos países que têm problemas similares e que até agora se negam a reconhecer que os grandes primatas são sujeitos de direito e que não podem ser explorados para divertimento humano (...). (YNTERIAN, 2014).

➤ *Caso Hercules e Leo.*²⁴

Em 2015, a juíza norte americana Barbara Jaffe, do Supremo Tribunal de Nova Iorque (Manhattan) concedeu, *habeas corpus* em favor de dois chipanzés de

²⁴Mais detalhes a respeito em SIC NOTÍCIAS, 2015.

nome Hercules e Leo, atribuindo-lhes os mesmos direitos dos quais o ser humano faz jus.

A juíza em questão, ao conceder o remédio, solicitou que os responsáveis do centro de experimentação biomédica da Universidade Stony Brook expusessem, justificadamente, a necessidade em perpetuarem o enclausuramento destes chipanzés.

De acordo com Natalie K. Prosin, representante da Organização Nonhuman Rights Project (Projeto de Direitos para os Não Humanos), tal concessão trata-se de um grande avanço para que se consiga no judiciário a liberdade não apenas para os primatas, mas também para outras espécies de animais não humanos que estão privados de sua liberdade.

O case envolvendo estes dois primatas trata-se do primeiro *habeas corpus* americano concedido a animais não humanos.

A Juíza Norte-Americana Barbara Jaffe e o Supremo Tribunal de Manhattan, que concederam a libertação dos primatas, estão traçando o caminho a seguir por todos os Tribunais daquele país, onde centenas de chimpanzés – de propriedade oficial e privada – ainda são mantidos em centros de tortura biomédica, sem o menor direito à liberdade. (SIC NOTÍCIAS, 2015).

➤ *Caso Maldic*

Um processo judicial iniciado em 2009 que discutia a guarda de um animal de estimação foi julgado em abril de 2015 e o Superior Tribunal de Justiça reconheceu a guarda (e não a propriedade) do cão de nome Maldic a seu tutor, o advogado Adriano Guimarães Giannelli. A guarda do animal estava sendo disputada judicialmente após um divórcio entre este e sua ex-esposa.²⁵

Ressalta-se excerto da entrevista concedida pelo tutor de Maldic, que explica considerar o animal como um filho e, não como mero objeto:

A relação que eu construí com o Mandic foi porque um gostou do outro. Eu e ele não somos culpados por terem nos escolhido. É uma relação paternal. A Justiça percebeu que o Mandic é tratado como um ser vivo, não como uma coisa, e o tribunal teve essa delicadeza. (ESTADÃO BRASIL, 2015).

➤ *Caso Braddock e Dully*

²⁵O processo correu em segredo de justiça. Mais detalhes a respeito disponível em ESTADÃO BRASIL, 2015.

Nesse mesmo sentido, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro determinou, após um divórcio, a guarda compartilhada de um buldogue francês de nome Braddock e o animal passará duas semanas do mês com seu tutor e o restante do mês com sua tutora.²⁶

Ressalta-se recente decisão proferida em recurso de Apelação Cível pela 22ª Câmara Cível, também do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. O caso seria mais uma dissolução de união estável cumulada com partilha de bens, salvo se não houvesse a disputa pela guarda de um cão de estimação da raça Cocker Spaniel de nome Dully.

No caso em tela, a ex-companheira alegou ter vivido em união estável durante quinze anos e que em função das atitudes supostamente agressivas de seu ex-companheiro teve que sair de casa deixando para trás seus bens e o animal de estimação. A autora requereu a dissolução da união estável com a conseguinte divisão dos bens e a guarda do cão. O ex-companheiro, em contestação, não se opôs ao divórcio e à partilha dos bens. Mas alegou que o animal lhe pertencia e que seria o único responsável por ele.

A sentença judicial julgou procedente o pedido de dissolução da união estável, parcialmente procedente o pedido de partilha de bens e determinou que o ex-companheiro devolvesse o cão, sob o fundamento de que a autora comprovou ser a sua verdadeira proprietária. Inconformado com a sentença judicial que determinou a devolução do animal, sobreveio apelação cível interposta pelo ex-companheiro contra sentença proferida pelo juízo de primeira instância.

Em apelação cível, o Desembargador Relator Marcelo Lima Buhatem, apesar de não adentrar na discussão doutrinária acerca do *status* jurídico do animal não humano, põe em evidência a relevância em se fazer uma nova releitura ao Código Civil brasileiro, revisitando conceitos normativos e doutrinários em relação ao tema em questão. O Desembargador ressalta, ainda, a importância que os animais não humanos vêm ocupando em toda a sociedade e que se faz urgente e necessária uma norma que discipline a relação entre animais humanos e não humanos.

²⁶O processo correu em segredo de justiça. Mais detalhes a respeito disponível em JORNAL HOJE, 2015.

O tema, não se ignora, é desafiador. Desafiador, pois demanda que o operador revise conceitos e dogmas clássicos do Direito Civil. É desafiador também pois singra por caminhos que, reconheça-se, ainda não foram normatizados pelo legislador. (...) Com efeito, ao contrário de uma hipótese laboratorial ou irrelevante, tem-se como inquestionável a importância que os animais de estimação vêm ostentando em nossa coletividade. Além da sempre operante sociedade protetora dos animais há um sem número de programas e séries de televisão, publicações especializadas, sítios virtuais, comunidades em redes sociais, pet shops, todas especializadas no tema. Uma miríade de interfaces todas voltadas a tratar dessa cada vez mais imbricada relação “homem x animal de estimação”. Noutro extremo, é bem verdade, assomam ao Judiciário numerosas dissoluções de sociedades conjugais, onde muitas vezes se constata situação em que os cônjuges logram solucionar as questões envolvendo os bens adquiridos pelo casal, mas, em curiosa e peculiar contexto, divergem renhidamente acerca da posse, guarda do animal de estimação adquirido ao longo da relação. Neste passo, e aí reside o primeiro desafio, ainda falta ao nosso ordenamento disciplina legal que bem discipline o assunto, de modo a regulamentá-lo sob todos os seus aspectos. (RIO DE JANEIRO. TJRJ, Ap. Cível nº 0019757-79.2013.8.19.0208, Relator: Marcelo Lima Buhatem, 22ª Câmara Cível, J. 27/01/2015)

A Apelação Cível supramencionada determinou que Dully permanecesse com a ex-companheira, mas o apelante passou a ter o direito de visitá-lo em fins de semana alternados. Esta prerrogativa deve ser exercida levando-se em conta não apenas o interesse do ex-companheiro, mas, também, as necessidades físicas e mentais de Dully.

O tratamento jurídico dado aos animais não humanos pelo Código Civil vigente, qual seja, como meros bens móveis semoventes contradiz com as contemporâneas diretrizes de várias vertentes do Direito. Ademais, os animais estão cada vez mais ocupando o espaço de membros da entidade familiar em que estão inseridos, sendo, muitas das vezes, tratados como filhos (as) e este fato social existente não pode ser ignorado pelo legislador e pelo Direito. Nesse mesmo sentido, *in verbis*:

(...) Não custa dizer que há animais que compõem afetivamente a família dos seus donos, a ponto da sua perda ser extremamente penosa. Neste contexto, e considerando ser comum que as pessoas tratem seus animais de estimação sob a consagrada expressão “parte da família”, é que não nos parece satisfatória e consentânea com os modernos vetores do direito de família, que à luz e à vista da partilha de bens, os aludidos semoventes sejam visto sob a restrita qualificação de bens-semoventes que, em eventual partilha, devem ser destinados a somente um dos cônjuges. Com efeito, a separação é um momento triste, delicado, dissaboroso, envolvendo sofrimento e rupturas. Em casais jovens ou não, muitas vezes o animal “simboliza” uma espécie de filho, tornando-se, sem nenhum exagero, quase como um ente querido, em torno do qual o casal se une, não somente no que toca ao afeto, mas construindo sobre tal toda uma rotina, uma vida (...). (RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Ap. Cível nº 0019757-

79.2013.8.19.0208, Relator: Marcelo Lima Buhatem, 22ª Câmara Cível, J. 27/01/2015.

Por fim, pertine relevante transcrever o conceito de interação afetiva envolvendo animais humanos e não humanos proposto por Carolina Amorim Costa:

(...) cabe explicar o sentido de interação afetiva. O sentido aqui proposto vai além do sentido de uma interação simplista. Interagir é exercer uma ação mútua, influenciando o desenvolvimento ou a condição um do outro, a partir do momento em que se emite essa ação em favor de alguém. A interação afetiva transcende essa definição, pois, nessa perspectiva, não há uma separação entre quem emite e quem recebe a ação. Na interação afetiva, a ação não está restrita à emissão. Há coparticipação, apenas pelo fato de se estar inserido em determinada relação. O polo que emite e o polo que recebe independem, nesses casos, de um enquadramento específico, apenas existem. A interação afetiva transforma, condiciona, cura e dá sentido a muitas experiências que se perfazem ao longo de uma vida, humana ou não humana. (COSTA, p. 148, 2017).

➤ *Caso Rody*

O Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo Carlos Alberto Garbi em seu voto envolvendo a guarda e visitas de um animal de estimação, com sabedoria salutar ressaltou ser o animal não humano um ser senciente merecedor de igual consideração ao ser humano; preocupou-se com os interesses dignos do animal em disputa demonstrando que o julgador não pode ficar preso às amarras da lei e que deve acompanhar as evoluções sociais e científicas; concedendo a guarda alternada no litígio.

GUARDA E VISITAS DE ANIMAL DE ESTIMAÇÃO. SEPARAÇÃO JUDICIAL. O animal em disputa pelas partes não pode ser considerado como coisa, objeto de partilha, e ser relegado a uma decisão que divide entre as partes o patrimônio comum. Como senciente, afastado da convivência que estabeleceu, deve merecer igual e adequada consideração e nessa linha entendendo deve ser reconhecido o direito da agravante, desde logo, de ter o animal em sua companhia com a atribuição da guarda alternada. O acolhimento da sua pretensão atende aos interesses essencialmente da agravante, mas tutela, também, de forma reflexa, os interesses dignos de consideração do próprio animal. Na separação ou divórcio deve ser regulamentada a guarda e visita dos animais em litígio. Recurso provido para conceder à agravante a guarda alternada até que ocorra decisão sobre a sua guarda. (GARBI. Tribunal de Justiça de São Paulo, voto digital nº 20.626).

Em recente decisão, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ, 2018) fixou o regime de visitas para que um ex-companheiro pudesse visitar sua

cadela yorkshire, adquirida durante a união estável; resguardando tanto ao animal, quanto ao ex-companheiro o direito a um convívio saudável.

Uma pesquisa inédita realizada pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) comprova que o animal não humano vem deixando de ser considerado “objeto” e passando a ocupar o espaço de membro da entidade familiar contemporânea na qual está inserido, a pesquisa supracitada comprova que brasileiros têm mais animais de estimação em casa do que crianças:

O cachorro é o melhor amigo do brasileiro em 44,3% dos domicílios, o que equivale a 28,9 milhões de lares no país, segundo pesquisa inédita divulgada pelo IBGE nesta terça-feira. A população de cachorros foi estimada pelo instituto em 52,2 milhões, indicando média de 1,8 cachorro por domicílio com esse animal. Já a população de gatos foi estimada em cerca de 22 milhões (...). (KNOPLOCH, 2015).

Recentes estudos realizados por uma equipe de pesquisadores do Hospital Geral de Massachussetts, nos Estados Unidos, constatou que, além do coração, o cérebro feminino é ativado de forma semelhante diante de fotografias de seus cães e de seus filhos. (OLIVETO, 2014).²⁷

Daí destaca-se a Teoria Geral dos Sistemas de Luhmann, que não obstante diferencia o sistema do ambiente, no qual aquele se encontra inserido, não o separa quando da aplicação daquele pelo legislador. Dessa forma, o sistema jurídico normativo deve ser interpretado de forma aberta, levando em consideração os

²⁷ Coincidências: Para comparar os padrões de atividade cerebral envolvidos na relação humanos-pet e aqueles suscitados pela interação mãe-filho, o estudo recrutou um grupo de mulheres com pelo menos um filho de 2 a 10 anos e um cachorro que havia entrado para a família há mais de dois anos antes do estudo. A pesquisa foi dividida em duas sessões. Na primeira, as participantes receberam os cientistas em casa e completaram diversos questionários, incluindo perguntas sobre sua relação tanto com os filhos quanto com os cães. Os pets e as crianças foram fotografados na casa das voluntárias. Na segunda fase, as participantes foram até o Centro de Imagens Biomédicas do Hospital Geral de Massachussetts, onde se submeteram ao exame de ressonância magnética funcional. Esse teste não invasivo indica os níveis de ativação de determinadas estruturas cerebrais, detectando alterações no fluxo sanguíneo e nas taxas de oxigenação. Os cientistas mostraram uma sequência de fotografias enquanto as mulheres faziam o exame. As imagens incluíam os filhos das voluntárias e seus cachorros, alternados com retratos de crianças desconhecidas e cães pertencentes a outras pessoas. No fim, cada participante completou algumas tarefas, incluindo um teste de reconhecimento de imagem, para confirmar se ela havia prestado atenção às fotos apresentadas durante o escaneamento. As mulheres também deram notas para diversas imagens mostradas durante a sessão em relação ao nível de prazer que essas fotos haviam despertado. Os resultados revelaram semelhanças e diferenças na forma como importantes regiões cerebrais reagem à imagem de um filho e de um cão. Áreas previamente associadas a funções como emoção, recompensa, afiliação, processamento visual e interação social tiveram aumento de atividade quando as participantes viram tanto as crianças quanto seus pets. (...).

costumes, princípios e regras existentes no ambiente, havendo assim uma constante interação entre sistema e fato social existente.²⁸

Idiossincrasias à parte, no instante em que a ciência comprova que animais não humanos são seres senciente capazes de sentir todos os sentimentos que os animais humanos sentem; a partir do momento que a jurisprudência reconheceu os animais não humanos como sujeitos de direitos, detentores de direitos e garantias fundamentais ao reconhecer-lhes o direito ao *habeas corpus* (remédio constitucional, utilizado até então somente em favor do animal humano que tem a sua liberdade de locomoção violada no caso de ameaça ou violação desta); do mesmo modo, a partir do momento que chega aos judiciários litígios (como separação ou divórcio, por exemplo) envolvendo animais não humanos cujos tutores objetivam ter o direito de visitas já que são tratados muitas das vezes como membros da relação familiar contemporânea e o judiciário, de forma acertada, vem aplicando tal premissa aos tutores e, por conseguinte, o instituto da guarda; não há motivos para permanecer negando aos animais não humanos o *status* jurídico de sujeitos de direitos. No que tange ao reconhecimento da personalidade jurídica, necessário se faz lembrar as palavras de Nogueira (2012, p. 318): “A resistência do direito em reconhecer personalidade aos animais é mais uma questão política que jurídica, já que até entes que não possuem vida, como as ficções jurídicas, possuem personalidade.”

Pertine relevante lembrar que o ordenamento jurídico brasileiro reconhece às empresas e até aos partidos políticos o *status* jurídico de sujeitos de direitos e detentoras de personalidade jurídica (art. 44 e incisos CC/02); e não obstante reconheça como entes despersonalizados o nascituro, a massa falida, o condomínio, o espólio, a sociedade em conta de participação, a Ordem dos Advogados do Brasil, o Ministério Público, entre outros, os reconhecem como sujeitos de direitos.

Em arremate, *primus*: a subjetividade é um fato social e enquanto fato social sofre variações, portanto, repita-se, a partir do momento que se comprovou serem os

²⁸ Neste momento nasce a chamada teoria geral dos sistemas (TGP), ou, na terminologia aqui empregada, o pensamento sistêmico. Enquanto o pensamento sistemático compreende o sistema como uma ordenação unitária interna de elementos, o pensamento sistêmico concebe o sistema como a mesma ordenação unitária em um contexto de relacionamento externo com um meio. Isso não quer dizer que o pensamento sistêmico substituiu o sistemático, ou que este se transformou naquele. O pensamento sistêmico nada mais foi do que uma bifurcação da noção de sistema: as duas formas de compreensão do mundo convivem como concepções autônomas e não contraditórias. (MACHADO, 2009).

animais não humanos, assim como os humanos seres senciente; a partir do momento que a sociedade reconhece aos animais não humanos valores existenciais e, por conseguinte, tutelas jurídicas até então somente utilizadas aos animais humanos, quais sejam, o *habeas corpus* e a *guarda* estes seres vivos sencientes já passam a ter direitos de serem reconhecidos como sujeitos de direitos, detentores de direitos e garantias fundamentais. Outrossim, a subjetividade enquanto fato social existente sofre variações no tempo e no espaço, pois, conforme já relatado, seres humanos durante anos, foram e ainda continuam sendo escravizados por seres vivos de sua mesma espécie, *ad exemplum*, os índios, os negros, as mulheres, portanto, o reconhecimento jurídico de tais institutos legais (*habeas corpus* e a *guarda*) até então utilizados somente para resguardar os direitos dos animais humanos e que passaram a também ser utilizados para não humanos é uma prova contundente de que estes são detentores de subjetividade jurídica e de valores existenciais. Em relação à personalidade jurídica esta se trata de política legislativa, ou seja, está nas mãos do legislador reconhecê-la de forma expressa ou não, e, o fato de o legislador não reconhecer personalidade jurídica aos animais não humanos não quer dizer que eles não a possuam.

3.3 Dos animais não humanos destinados ao abate

Cada indivíduo é um professor a serviço da sociedade ou contra ela, mas sempre em função dos valores estabelecidos. E não poderia ser de outro modo. O homem é um ser social e sua vida não tem sentido se não se insere na sociedade. Mas, se a sociedade é injusta? Uma sociedade fundada sobre a injustiça educa para a injustiça. Onde se conclui que a sociedade tem que ser reeducada para poder educar. A educação exige que a sociedade seja justa para que o educador possa cumprir a sua alta missão de possibilitar a cada indivíduo o pleno desenvolvimento de sua personalidade.

(FERREIRA GULLAR. Indagações de Hoje, 1989 p. 152-157).

O debate sobre o tema Direito dos Animais sob a ótica do Direito Civil, e por consequência o reconhecimento jurídico de subjetividade e de valores existenciais dos animais não humanos faz com que surjam milhares de questionamentos. Seriam sujeitos de direitos todos os animais não humanos, inclusive aqueles destinados ao abate ou somente os *pets* (animais de companhia)?

3.3.1 Abolicionismo animal

O que significa isso? Significa não comer produtos de origem animal, não usar animais para diversão; não os submeter a pesquisas científicas; não utilizar animais como vestes etc.²⁹

O norte americano Tom Regan um dos maiores filósofos e ativistas da causa animal defendia o vegetarianismo como uma obrigação. Para Regan (2016), o direito do indivíduo está sujeito a certas restrições e a necessidade dessas limitações deveria ser evidente ao defender o fim, em sua completude, do abate de animais e, por conseguinte, do consumo de carnes.

De acordo com Regan (2016) a partir do momento que animais são tratados em fazendas como recursos renováveis estes seres sencientes não são tratados com o respeito que merecem enquanto detentores de valor inerente. Nesse contexto intelectual, no instante em que um fazendeiro declara estar "em todo o seu direito" de criar esses animais para consumo humano ele estaria "em todos os seus direitos", levando em consideração o princípio da liberdade, tão somente se os animais que ele cria não fossem prejudicados por suas atitudes, e, por conseguinte, fossem tratados com respeito. No entanto, Regan (2016) é enfático ao defender que estes animais fadados ao abate não são e sequer podem ser tratados com respeito a partir do momento que são considerados recursos renováveis.

Por essa razão, na abordagem baseada em direitos, Regan (2016) explica que os agricultores que criam animais para o consumo humano, exercem uma prática injusta. Moralmente, eles excedem seus direitos e essa prática deveria cessar, bem como os consumidores deveriam parar de apoiá-las, pois, a partir do momento que os seres humanos consomem carnes, estão apoiando tal prática, visto que os consumidores só teriam direito se essa prática tratasse os animais com o respeito que merecem; fato que não ocorre.

Regan (2016) entende que sob a ótica do direito, a defesa ao apoio às indústrias de carne são negadas, assim como os benefícios que outros obtêm como resultado de uma instituição ou prática desleal não é uma defesa moral, da mesma forma os danos que outros podem enfrentar como resultado da dissolução desta prática ou instituição não é defesa para permitir que a prática do abate permaneça. Dito de outra forma, ninguém tem o direito de ser protegido caso esta proteção envolva

²⁹ ANDA, 2008.

a violação dos direitos de outros seres vivos, uma vez que a prática de criação de animais de fazenda, como é feito atualmente, trata rotineiramente os animais de forma contrária ao respeito que merecem, e por uma questão de justiça estrita, essa prática viola os seus direitos.

Heron José de Santana Gordilho, ao analisar o posicionamento adotado por Regan, explica que, para o filósofo,

(...) a justiça ou injustiça de uma ação não deve ser julgada apenas pelos efeitos benéficos que ela possa produzir para a comunidade, pois nesse caso aquele que sofre diretamente a ação passa a ser um mero instrumento a serviço dos demais. (...) Regan defende a extinção completa de todo o sistema de exploração institucionalizada dos animais pois não há como impor aos seres humanos o abandono de hábitos arraigados, como o carnivorismo, senão atribuindo direitos aos seres prejudicados por essas condutas. (GORDILHO, 2008, p.71)

Regan (2016) ao invés de adotar a ideia Kantiana de personalidade jurídica restringindo a aplicação de tal instituto somente a seres vivos que possuem as capacidades essenciais como a de aplicar razões imparciais na tomada de decisões, o filósofo cria outro critério e defende que o fato de estar vivo é uma prerrogativa suficiente para considerar os animais não humanos *sujeitos de uma vida*.

Para Regan (2016), restringir a personalidade jurídica somente àqueles que detêm capacidade para tomar decisões afunilaria os valores morais inerentes a todos os seres vivos que não detêm capacidade absoluta ou que a possui de forma relativa.

De acordo com Peter Singer (2013), idealizador da Teoria da Libertação Animal, todos os animais são iguais, ou seja, sob a ótica de um princípio ético, a igualdade humana deve ser estendida aos animais não humanos.

Sob essa linha de intelecção, Singer (2013) defende que a extensão do princípio da igualdade de um grupo para outro não quer dizer que ambos devam ser tratados da mesma forma ou que deva ser-lhes concedido os mesmos direitos, pois o que se deve levar em consideração é a natureza dos membros desses grupos, isso significa que, para o filósofo, estender o princípio da igualdade aos animais não humanos não requer tratamento igual ou idêntico àqueles aplicados aos humanos, mas sim igual consideração; e, igual consideração por seres distintos pode dar ensejo a tratamentos e direitos também diferenciados.

Gordilho (2009), ao descrever a teoria de Singer, revela que ela tem como base central os mesmos fundamentos utilizados para defender a emancipação dos direitos civis da mulher e do homem negro. Nesse contexto, em um primeiro momento, a teoria da libertação animal dá a entender que os animais ganhariam o mesmo *status* jurídico das crianças e dos indivíduos com deficiência mental.

Sobre a teoria defendida por Singer necessário se faz explicar que ele cria a sua tese sob a visão utilitarista defendida por Jeremy Bentham. Como esta visão objetiva diminuir o sofrimento no mundo, muitas vezes tal teoria irá reconhecer a legitimidade moral da exploração animal: “(...) o erro de Singer, nesse caso, foi equiparar o princípio da igualdade ao da utilidade, empregando o interesse de uma espécie como parâmetro para definir o interesse das demais.” (GORDILHO, 2008, p. 73). Dessa forma, Singer permite que direitos naturais dos animais não humanos sejam desrespeitados, desde que tal violação decorra da felicidade de um vasto número de pessoas.

Michael Leahy (2001) assevera que os métodos e condições adotados pela agricultura industrial não causam sofrimentos aos animais e, portanto, não surtem problemas morais, pois, como os meios de comunicação natural utilizados por esses animais são instintivos, cujas chamadas e respostas ocorrem nos contextos apropriados, somente os seres vivos que possuem linguagem e conseguem compreender e ter consciência da morte estão submetidos ao sofrimento.

Leahy (2001) defende não ser correto dizer que os animais de fazenda podem ter medo ou angústia, já que isso envolve ter uma consciência ou conhecimento de que alguém está com medo ou angustiado, e envolve estar ciente do que se tem medo ou se aflige. De acordo com Rebekah Humphreys (2008), Leahy certamente parece cético sobre as alegações de que os animais de criação realmente sofrem com métodos intensivos de criação.

Para Leahy (2001), os animais somente agem de forma instintiva reagindo aos sons ao invés de compreendê-los, assim sendo, o autor defende que gaivotas e macacos, por exemplo, são meros transmissores de informações uns aos outros.

No entanto, com clareza solar conforme evidencia Yuval Noah Harari:

Galinhas poedeiras, por exemplo, têm um mundo complexo de impulsos e necessidades comportamentais. Elas sentem desejos intensos de explorar seu ambiente, bicar e procurar alimento, determinar hierarquias sociais, construir ninhos e cuidar da aparência. Mas a indústria de ovos muitas vezes tranca as galinhas dentro de gaiolas minúsculas, e não é incomum

espremerem quatro galinhas em uma única gaiola, cada uma delas com um espaço de chão de cerca de 25 por 22 centímetros. As galinhas recebem comida suficiente, mas são incapazes de reivindicar um território, construir um ninho ou se envolver em outras atividades naturais. Na verdade, a gaiola é tão pequena que em geral elas não conseguem nem mesmo abrir as asas ou ficar totalmente eretas. Os porcos estão entre os mais inteligentes e curiosos dos mamíferos, possivelmente só ficam atrás dos grandes primatas. Mas as fazendas industrializadas de criação de porcos adotam a prática rotineira de confinar porcas lactantes dentro de caixotes de madeira tão pequenos que elas literalmente são incapazes de se virar (muito menos caminhar ou procurar comida). (HARARI, 2017, p. 352).

Neste contexto de ideias ousa-se discordar Leahy, tendo em vista milhares de pesquisas científicas realizadas por profissionais renomados de todo o globo que demonstram de forma clarividente serem os animais não humanos detentores de consciência assim como os humanos, respeitando as peculiaridades das espécies de cada um. Assim, dúvida não há de que o latido de um cão, o miado de um gato, o grasnar de uma gaivota, o mugir de uma vaca, o cacarejar de uma galinha, o bramir de um elefante, o zornar de um burro etc., são, nada mais, nada menos, meios de comunicação e, por conseguinte, a linguagem dos animais não humanos entre eles, e muitas das vezes entre estes e seus tutores; ademais, não se comunica apenas com a linguagem falada, mas também, de várias outras formas.³⁰ Portanto, o fato de ser

³⁰O cão-selvagem-asiático, também conhecido como dhole, é um animal extremamente adaptável e surpreendentemente resistente, vivendo em regiões alpinas do Himalaia a florestas tropicais em Java. (...)O arsenal verbal dos dholes inclui uma variedade de apitos e gritos agudos. Além de perguntar “e aí, tudo bem?”, esses assobios desconcertantes são usados para coordenar ataques em grandes presas, como búfalos e renas. Pesquisadores têm observado recentemente que gorilas machos desfrutam de uma boa refeição cantarolando uma melodia. Este comportamento foi observado em primatas em cativeiro, mas não em gorilas selvagens. Essa forma de comunicação é mais exibida por machos dominantes como uma chamada para o jantar. Através da melodia, o líder do grupo decide os horários de refeição e chama sua “turma” para a mesa. Chimpanzés e bonobos provaram ser comedores ruidosos também. Pesquisadores podem até discernir a estrutura social primata com base nos membros mais barulhentos. Os menos hierárquicos são mais ruidosos, já que não há nenhum controle para os planos de jantar. Cantarolar também pode significar um primata feliz. Gorilas têm um alcance vocal decente e combinam zumbidos variados em melodias contínuas. Estas melodias soam mais altas quando um gorila encontra seus alimentos favoritos. Rinocerontes brancos possuem péssima visão. Para complementar seus olhos ruins, a evolução dotou-os com um nariz agudo, que eles usam para cheirar as pilhas de cocôs deixadas por amigos e rivais. Sim, o cocô é como um cartão de visita para os rinocerontes. Ou como um Facebook. Um rinoceronte branco pode gastar apenas 20 segundos cheirando um troço familiar, mas todo um minuto se a pilha for de um estranho. Esses animais majestosos de fato costumam manter pilhas de esterco gigantes, muitas vezes revisitadas e atualizadas. Isso serve para marcar o território e também para informar, através de sinais químicos, coisas como status e condição de saúde. As fêmeas também deixam para trás o cheiro da fertilidade. Nas florestas tropicais do sudeste do Brasil, vive um macaco do Novo Mundo conhecido como titi ou sauá (*Callicebus nigrifrons*). Esse animal está entre um grupo seletivo que sabe sintaxe e pode combinar diferentes unidades de idioma para formar “frases”. Os chamados dos titis são alarmes para avisar os coleguinhas de dois tipos de perigo: terrestre e aéreo. Uma chamada que sobe de tom sinaliza um caracara (falcão), e uma chamada que cai de tom significa felinos rondando os pés de árvores. Os cientistas até testaram colocar os dois predadores de uma só vez em uma reserva natural no Brasil para tentar enganar os macacos, mas os animais se adaptaram rapidamente através da criação de

uma linguagem diferente àquela dos animais humanos não quer dizer que deixa de ser um meio de comunicação. Caso seja adotado o pensamento de Leahy (2001), seres humanos impossibilitados de se comunicarem e de planejarem seu destino, como os considerados absolutamente incapazes pelo Código Civil de 2002, não estariam submetidos a sentir qualquer tipo de sofrimento, ou seja, uma criança ou um moribundo não sofre; não sente dor; pelo fato de não conseguir programar o seu futuro.

O documentário realizado pelo Instituto Brasileiro Nina Rosa intitulado *A Carne é Fraca* (2014) mostra a cortina de fumaça que esconde o horror existente por detrás de uma prática aparentemente inofensiva como o costume de comer carne; tal costume não obstante em um primeiro momento pareça banal, interfere na saúde do ser humano, no meio ambiente e na vida dos animais.

De acordo com o documentário, em apenas 07 (sete) anos a produção mundial de carnes dobrou, passando para 250.000.000 (duzentos e cinquenta milhões) de toneladas anuais, fato que exerce influência direta no meio ambiente, haja vista, de acordo com os diversos cientistas que participaram da realização dessa pesquisa, a pecuária foi a principal responsável pela camada de ozônio, pelo desmatamento da mata atlântica, na caatinga e no serrado, e agora na Amazônia. Atualmente pode-se afirmar que se têm mais animais destinados ao abate do que seres humanos no planeta; na Amazônia, por exemplo, atualmente existem aproximadamente 35.000.000 (trinta e cinco milhões) de cabeças de gado e 22.000.000 (vinte e dois milhões) de habitantes e, ainda assim, se discute o avanço da fronteira agropecuária neste Estado.

No documentário, é flagrante a forma como os animais destinados ao abate são tratados, ou seja, despidos de dignidade, como meros objetos destinados a saciar os prazeres do homem; entre os bovinos, os bezerros, são os que mais sofrem; pelo fato de não terem valor comercial e não poderem dar leite, são descartados assim que

novas chamadas, misturando avisos aéreos e terrestres para indicar ambos os predadores. Os tásios são pequenos primatas do Sudeste Asiático que mudaram muito pouco nos últimos 45 milhões de anos. Os nascidos na Borneia e Filipinas são especialmente quietos, perto de outros tipos notoriamente fofos. Eles abrem a boca como se fossem falar, mas não sai nenhum som. Logo, os pesquisadores criaram a hipótese de que todos os tásios são igualmente tagarelas, mas alguns fazem sons inaudíveis – ou seja, usam uma comunicação na faixa de ultrassom. Um estudo indicou que eles fazem chamados de 70 kilohertz, bem acima do limite humano de 20 kilohertz. Impressionantemente, a faixa audível desses animais estende-se a 91 kilohertz. Essa “conversa privada” é excelente para os primatas, uma vez que predadores são incapazes de os ouvirem e, portanto, os localizarem. (ROMANZOTI, 2016).

nascem ou são vendidos a preços irrisórios. Pior ainda quando são destinados para a criação de vitela ou baby beef (carne de bezerrinhos magros ainda não desmamados); estes pequeninos são forçados a passar a vida inteira no escuro, alimentados somente à base de leite, amarrados a correntes muito curtas para que não se movam e não criem músculos; a carne de vitela é branca pelo fato de os bezerros ficarem anêmicos, visto que, eles mal conseguem ficar de pé ao irem para o abate.³¹

Muitos destes animais quando estão no túnel da morte (fila para o abate) percebem o que está acontecendo com os outros que estão à sua frente e entram em midríase, ou seja, ficam com a pupila dilatada, e nessa hora eles descarregam na circulação de seu sangue uma série de substâncias altamente tóxicas que permanecem na carne consumida pelo animal humano.

Partindo das premissas citadas, como bem lembrado por Rebekah Humphreys (2008), se alguém assumir, como Leahy, que os animais não podem entender a situação na qual se encontram, pode-se também supor que eles não têm como lidar com o medo, e assim, tal falta de compreensão pode levá-los a sofrer ainda mais. Também, os sentidos dos animais são muito mais afinados do que os dos humanos, fato que torna suas experiências mais intensas, particularmente se não puderem antecipar o futuro ou relembrar eventos passados.

No Brasil, apesar de o Decreto nº 24.645 de junho de 1934, assim como várias instruções normativas³² e diversos acordos de cooperação existentes, dentre estes o firmado entre o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA) e a Sociedade Mundial de proteção Animal (WSPA), através do Programa Nacional de Abate Humanitário (STEPS) buscar treinar os profissionais da área a realizarem o pretendo “*abate humanitário*”, dúvida não há de que, na prática, este não ocorre como deveria.

Sob essa ótica, pesquisadores da Faculdade de Medicina Veterinária e Zootecnia da USP acompanharam o sistema de abate realizado em um grande frigorífico do país e constataram que grande parte desses animais permaneceu

³¹ INSTITUTO NINA ROSA, 2014.

³²Instrução normativa de nº 56 de novembro de 2008: responsável por estabelecer procedimentos gerais de Recomendações de Boas Práticas de Bem-Estar para Animais de Produção e de Interesse Econômico (Rebem), abrangendo os sistemas de produção e o transporte. Instrução normativa nº 3 de dezembro de 2000 que trata do regulamento técnico de métodos de insensibilização para o abate humanitário de animais de açougue.

apresentando sinais de sensibilidade, e, por conseguinte, de dor e sofrimento, mesmo após terem sido submetidos ao processo de insensibilização.

De acordo com estudo realizado para mensurar a insensibilização de bovinos antes do abate constatou-se que: “o Brasil é o maior exportador mundial de carne bovina e o segundo maior produtor de bovinos. (...) as orientações do programa de treinamento da STEPS geralmente são utilizadas pelos grandes frigoríficos, mas ainda não são seguidas pelas médias e pequenas empresas”. (DIAS, 2013).

Ressalta-se, ainda, que em todas as granjas espalhadas por todo o país, inclusive aquelas de médio e grande porte, ainda que estabeleçam regras de abate supostamente humanitário aos animais destinados para o consumo humano, há os animais conhecidos como “matrizes” (responsáveis pela reprodução) que são descartados quando velhos ou quando não podem mais reproduzir. Daí urge o seguinte questionamento: O que são feitos com estes animais intitulados de “matrizes” que serviram durante toda a sua vida aos animais humanos, mas envelheceram ou não podem mais reproduzir? Dúvida não há de que estas “matrizes” (seres vivos sencientes) são vendidas pelos médios e grandes frigoríficos àqueles frigoríficos de porte menor; não é preciso expor detalhadamente como é feito o abate destas “matrizes” descartadas, qual seja, a “machadadas”. É este o destino de milhares de animais não humanos após uma vida inteira de serviços prestados aos animais humanos.

Sob essa linha de raciocínio, ressalta-se o Regulamento nº 1099/2009, adotado pela União Europeia e que passou a vigorar a partir de 1º de janeiro de 2013 ao estabelecer regras que visam à proteção dos animais no momento da occisão³³ com a conseguinte proteção ao bem-estar de todos os animais criados ou mantidos para a produção de alimentos e para efeitos de despovoamento.

Em suas considerações, o regulamento reconhece, mesmo diante das melhores condições técnicas disponíveis, que a occisão pode provocar dor, aflição, medo ou outras formas de sofrimento aos animais, e que os operadores das empresas ou quaisquer pessoas envolvidas neste procedimento deverão tomar todas as medidas necessárias para evitar a dor e minimizar a aflição e sofrimento dos mesmos durante o processo de abate ou occisão.

³³Occisão: qualquer processo utilizado intencionalmente que provoque a morte de um animal.

Em contrapartida, não ignorou os prazeres do animal humano ao esclarecer que tais medidas ao serem adotadas no momento do abate contribuiriam para melhorar a qualidade da carne e, indiretamente, tem efeitos positivos ao nível da segurança no trabalho realizado nos matadouros.

O art. 3º do Regulamento supracitado estabelece, ainda, regras que deverão ser seguidas pelas empresas com o objetivo de garantir que os animais: a) tenham o direito à proteção e conforto físico, designadamente ao serem mantidos limpos e em condições térmicas adequadas e ao impedir que caiam ou escorreguem; b) sejam resguardados de lesões; c) que ao serem manipulados e alojados o seu comportamento normal seja levado em consideração; d) não mostrem sinais evitáveis de dor ou de medo ou manifestem um comportamento anormal; e) não sofram devido à privação prolongada de alimentos ou água; f) não sejam expostos a uma interação evitável com outros animais que possam prejudicar o seu bem-estar.

Em seu art. 4º (1) estabelece que os animais somente poderão ser mortos após submetidos a atordoamento realizado em conformidade com os métodos e requisitos expostos no Regulamento. *Atordoamento* significa: qualquer processo intencional que provoque a perda de consciência e sensibilidade sem dor, incluindo qualquer processo de que resulte a morte instantânea. (UNIÃO EUROPEIA, 2013, p. 8, grifou-se).

De acordo com o art. 7º (1) e (2) do Regulamento em análise, a *occisão* (processo que leva o animal à morte) somente poderá ser efetuada por profissionais preparados que possuam Certificado de Aptidão para tais operações. Dessa forma, obrigatoriamente, todo matadouro deverá conter um profissional qualificado nomeado pelo operador da empresa que será o responsável pelo bem-estar dos animais.

Com o responsável pelo bem-estar dos animais, as empresas assegurarão que os abates sejam realizados por profissionais que detenham nível de competência adequado para realizarem a *occisão* sem causarem ao animal dor, aflição ou sofrimento evitáveis.

É clarividente que, na prática, os animais fadados ao consumo humano não são tratados com o respeito que merecem, bem como os institutos normativos vigentes no país que objetivam regulamentar seus direitos não são aplicados. Daria para escrever uma tese somente sobre os abatedouros clandestinos existentes no Brasil.

A título de informação, em 2015, um navio de bandeira libanesa com destino para a Venezuela carregando aproximadamente 5.000 (cinco mil) bois tombou no nordeste do Pará. Imagens registradas mostraram alguns dos animais desesperados tentando se salvar; diversos animais mortos ficaram boiando sobre as águas até que seus corpos entrassem em decomposição; para piorar ainda mais, após o rompimento da barreira de contenção montada para conter os resíduos do acidente, o óleo da embarcação assim como os restos mortais dos animais se espalhou pelas praias do município de Barbarena contaminando várias praias da região.³⁴

É relevante destacar que os animais de estimação, devido à relação afetiva existente entre estes e o animal humano, podem ser considerados sujeitos de direitos; são sujeitos de direitos porque possuem valores intrínsecos, e, portanto, possuem dignidade; ademais, mesmo em situações nas quais os animais são aqueles destinados para o abate, e, por conseguinte, para o consumo humano deve ter a sua dignidade amparada pelo ordenamento jurídico, isso quer dizer que mesmo aqueles animais desafortunadamente tratados como “objetos” da relação jurídica não podem, de forma alguma, serem considerados como entes despidos de dignidade.

Dessa breve digressão, como o Direito é um fato humano, a atribuição jurídica de valor existencial depende do reconhecimento do ser humano, o que de forma alguma quer dizer que o homem esteja correto. Portanto, infelizmente, será necessário um alto estágio de evolução humana para que o abolicionismo animal prevaleça na terra.

Através da teoria sistêmica de Niklas Luhmann, o direito passa a ser descrito tendo como ponto central a comunicação social. A utilização desta teoria no âmbito jurídico se concretiza de três formas: “pela alteração da unidade do sistema jurídico; da variabilidade das normas; da relação entre Direito e Sociedade.” (LIMA, 2009, p. 18). Portanto, o abate de seres vivos sencientes somente chegará ao fim quando o consumo de carnes por parte do ser humano se findar. No entanto, é relevante frisar mais uma vez que, mesmo os animais não humanos destinados ao consumo humano, devem ter sua dignidade amparada devendo ser levado em conta todas as premissas normativamente previstas para que no momento do abate o animal não sinta nenhum tipo de dor seja física ou psíquica.

³⁴ GLOBO PARANÁ, 2015.

Por fim, como bem lembrado por Paul McCartney no documentário *Se os abatedouros tivessem paredes de vidro*: “Somente o preconceito permite a qualquer um pensar que existe diferença entre maltratar um gato e maltratar uma galinha, ou maltratar um cachorro e maltratar um porco (...). Se os matadouros tivessem paredes de vidro, todos seriam vegetarianos”.

Figura 3: Bezerro destinado para o consumo



Fonte: ANDA, 2018

Na figura 3, observa-se um bezerro destinado para o consumo de vitela ou baby beef que passa a sua vida nesse cubículo acorrentado sem se mover para que seus músculos se atrofiem e a carne fique macia.

Figura 4: Bezerro com músculos atrofiados



Fonte: ANDA, 2018

Na figura 4 o bezerro com alguns poucos meses de idade já está ficando com seus músculos atrofiados não tendo forças sequer para se levantar.

Figura 5: O suíno deficiente



Fonte: LINK, 2018

Já na figura 5, vê-se um suíno que nasceu deficiente e não conseguia andar, mas a sua mãe se recusou a deixá-lo desistir e o incentivou a levantar, erguendo-o com o focinho. Não satisfeita, a mamãe coruja incentivava seu pequeno a andar mesmo quando ele desanimava e se mostrava cansado. “Era emocionante ver o empenho do porquinho que até se cansava de tanto tentar”, relata a tutora do animal, Amanda Kopp, no jornal britânico Daily Mail.

3.4 Vivissecção

Vivissecção é a prática realizada em animais vivos para o estudo de fenômenos fisiológicos. (FERREIRA, 2000, p. 715). Nas cirurgias feitas, os animais podem ser ou não anestesiados; o animal pode, ainda, ser mutilado e preservado vivo para que suas reações sejam analisadas.

Conquanto a lei nº 11.794/2008 (que revogou a lei nº 6.638/79) permitir o uso de animais em pesquisas científicas com a conseguinte prática da vivissecção, assim como a Organização Internacional de Saúde Animal (OIE), da qual o Brasil é signatário, alegar ser importante o uso de animais em pesquisas, é necessário levantar um questionamento no que tange ao Direito dos Animais, visto que, baseado na evolução social e científica, o uso de animais em laboratórios, assim como em estudos biomédicos e em testes para cosméticos e limpeza, são práticas que, não obstante a passos tortuosos e lentos, já vêm sendo abandonadas, haja vista não ser necessária esta técnica para se auferirem resultados positivos em prol do animal humano, como será analisado a seguir.

3.4.1 Vivissecção no Brasil

Embora o art. 14 da Lei 11.794/2008 (responsável por regulamentar o procedimento para o uso científico de animais) estabelecer que o animal somente poderá ser submetido às intervenções recomendadas nos protocolos dos

experimentos que constituem a pesquisa ou programa de aprendizado quando, antes, durante e após o experimento, receber cuidados especiais, dúvida não há de que, na prática, os animais são violentamente mutilados sem o uso de anestésicos e após serem cruelmente utilizados, como se fossem meros objetos, são assassinados ou deixados de lado sofrendo de dor e angústia.

Vem a calhar trazer à tona uma situação que ganhou destaque na mídia no ano de 2013, quando, após uma denúncia de maus-tratos, ativistas invadiram o laboratório do Instituto Royal, situado na cidade de São Roque (interior de São Paulo) e retiraram cerca de 200 (duzentos) cães da raça *Beagle*.

As imagens e vídeos virtuais disponíveis demonstram, por si só, os maus-tratos aos animais: os cães se encontravam em gaiolas apertadas e imundas, com comida espalhada por todo o chão junto à urina e fezes, os cães estavam extremamente agitados, muitos deles estavam com os pelos raspados, o corpo mutilado, muita dificuldade em se locomover e extremamente debilitados; muitos deles uivavam de dor³⁵.

Recentemente, o Ministério Público de Minas Gerais e o Ministério Público Federal propuseram conjuntamente uma Ação Civil Pública e requisitaram a paralisação de uma experimentação científica que estaria sendo utilizada pela Universidade Federal de Viçosa (UFV) com cães saudáveis cedidos pelo canil municipal daquela cidade. Tal experiência provocaria propositalmente osteoartrite nos animais com a finalidade de analisar o desenvolvimento dessa doença e o seu tratamento; ao final, todos os animais submetidos à experimentação seriam eutanasiados.³⁶ Ou seja, animais sencientes, utilizados como cobaias em nome da suposta “evolução científica” enquanto já existem diversas técnicas alternativas para isso.

Urge relevante fazer o seguinte questionamento: Por que estes diversos recursos alternativos como, por exemplo, a utilização de células *in vitro*, placentas humanas, células tronco extraídas da poupa dos dentes de leite, simuladores computadorizados com a utilização de *softwares*, dissecações disponíveis virtualmente, modelos artificiais de anatomia humana e de animais, livros, vídeos,

³⁵O GLOBO, 2013

³⁶O TEMPO, 2.015

videodiscos, slides, imagens em alto padrão de resolução, dentre outras mais³⁷, são técnicas deixadas de lado pelos estudiosos da área e legisladores em pleno século XXI? Será pelo fato de desconhecerem as novas técnicas científicas existentes já adotadas em diversos países do globo? Ou de terem conhecimento desses recursos alternativos, mas se recusarem a aplicá-los por acharem, equivocadamente, que esses não trariam resultados satisfatórios para a ciência, mesmo que estes novos métodos sejam adotados pelas melhores instituições de medicina do mundo? Ou talvez, seja pelo fato de grande parte destes cientistas ter conhecimento do uso de recursos alternativos e de seus benefícios tanto para o animal humano, quanto para o não humano, mas, aprisionados a um sistema que se preocupa, sobretudo, com o lucro que a vivisseção gera para o mercado, fecham os olhos para o novo; assim como parece ocorrer em relação à descoberta da cura de determinadas doenças que são encobertas, mantidas em segredo, popularmente poder-se-ia dizer “*mantidas a sete chaves*”; haja vista parece ser mais lucrativo para as indústrias farmacológicas e para o governo tratar a doença do que curá-la.

Dúvida não há de que o uso de animais vivos em experimentos seja uma técnica bastante lucrativa. O custeio e conservação destes laboratórios, como a aquisição de aparelhos, a compra de animais e a sua manutenção, a criação e administração de órgãos públicos e privados com esta finalidade, são gastos que geram lucros econômicos e interesses políticos; ademais não é segredo o fato de que a criação de Órgãos, Ministérios, Conselhos, dentre outros mais, serem práticas corriqueiras no Brasil, e que, infelizmente, geram, tão somente, gastos exorbitantes para os cofres públicos e nenhuma utilidade na prática.

De acordo com Greif e Tréz (2000), não seria exagero algum afirmar que a vivisseção é uma das práticas mais cruéis e mais lucrativas do mundo, envolvendo, fabricantes de aparelhos de contenção, de gaiolas, de ração, bem como fornecedores e produtores de animais; fundações de pesquisa que angariam fundos para tal prática; conselhos de pesquisas nacionais e, claro, o sustento de muitos daqueles que se dizem cientistas.

Além disso, como bem lembrado por Laerte Fernando Levai,

³⁷Ressalta-se que muitos destes diversos recursos alternativos são minuciosamente analisados por Sérgio Greif em sua obra dedicada ao tema e intitulada: Alternativas ao uso de animais vivos na educação: pela ciência responsável. (GREIF, 2003) e por Edna Cardozo Dias em sua obra intitulada: A Tutela Jurídica dos Animais. (DIAS, 2018).

A cada ano centenas de produtos médicos previamente testados nos bichos acabam retirados das prateleiras, por absoluta ineficácia ao que se propõem, substituindo-se-lhes por outra grande quantidade de drogas, as quais, depois de se mostrarem inócuas para os animais, revelam-se tóxicas, ou até mesmo mortais para o homem. Isso se deve ao fato de homens e animais reagem de forma diversa às substâncias: a aspirina, que nos serve como analgésico, é capaz de matar gatos; a beladona, inofensiva para coelhos e cabras, torna-se fatal ao homem; a morfina, que nos acalma, causa excitação doentia em cães e gatos; a salsa mata o papagaio e as amêndoas são tóxicas para os cães servindo ambos, porém à alimentação humana. (LEVAL, 2004, p. 64).

Dúvida não há de que no Brasil, a bioética voltada para o uso de animais em pesquisa é muito pouco debatida entre os profissionais da área e grande parte das faculdades e universidades do país conta com programas de ensino ultrapassados e lamentavelmente muitos docentes desconhecem ou se recusam a enxergar estas novas técnicas de ensino.

Sob esta linha de raciocínio, Vânia Márcia Damasceno Nogueira explica que:

O sistema de ensino e os órgãos competentes não instruem os docentes na questão ética que envolve os animais na pesquisa. Algumas escolas seguem currículos desatualizados com as necessidades e reflexões da era moderna. Alguns professores resistem em aplicar modelos alternativos, ora porque também foram educados para resistirem às inovações, ora porque simplesmente desconhecem os métodos alternativos. (NOGUEIRA, 2012, p.229).

A Lei de Crimes Ambientais (9.605/98) em seu art. 32 prevê a detenção de três meses a um ano e multa para quem praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres; *data venia*, pena bastante ínfima que, na maioria das vezes resulta no mero pagamento de uma “cesta básica”. Em seu § 1º vaticina incorrer nestas mesmas penalidades quem realizar experiência dolorosa ou cruel em animal vivo (vivissecação), ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos; conforme alhures, já existem inúmeros recursos alternativos.

A Declaração Universal dos Direitos dos Animais (1987) prevê em seu art. 8 que: 1. A experimentação animal que implique sofrimento físico e psicológico é incompatível com os direitos do animal, quer se trate de experiências médicas, científicas, comerciais ou qualquer outra forma de experimentação; 2. As técnicas experimentais alternativas devem ser utilizadas e desenvolvidas. Em seu artigo 11, prescreve que todo ato que enseja a morte de um animal sem necessidade é um biocídio, ou seja, um crime contra a vida. Em seu artigo 14, equipara os direitos dos

animais aos dos homens ao preconizar que os direitos daqueles devem ser defendidos como os direitos destes. A conjunção “*como*” prevista no artigo em questão pode ser lida como “*da mesma forma que*”, “*conforme*”, o que comprova que a Lei 11.794/2008, responsável por regulamentar o procedimento para o uso científico de animais vai literalmente de encontro à Lei de Crimes Ambientais (9.605/98) e à Declaração Universal dos Direitos dos Animais (1987), da qual o Brasil é signatário.

Necessário se faz ressaltar que, no Brasil, embora ainda não haja uma Lei Federal que proíba a vivisseção, tal prática vem sendo abolida em alguns Estados. Em janeiro de 2015 o ex-Governador Geraldo Alckmin aprovou no Estado de São Paulo o Projeto de Lei nº 777/2014 que entrou em vigor por meio da Lei nº 15.316/2014 que proíbe em âmbito estadual a utilização de animais para desenvolvimento, experimento e teste de produtos cosméticos e de higiene pessoal, perfumes e seus componentes.

Em 2014, no Estado do Rio de Janeiro, embora o Governador Luiz Fernando Pezão tenha vetado o Projeto de Lei nº 2714/2014 que proíbe no âmbito deste Estado a utilização de animais para desenvolvimento, experimento e teste de produtos cosméticos, higiene pessoal, perfumes, limpeza e seus componentes, a Assembleia Legislativa carioca (ALERJ) derrubou tal veto e, não obstante a demora, visto que o Projeto de Lei alhures somente entrou em vigor em 15 de dezembro de 2017 por meio da Lei nº 7814/2017, tal prática passou a ser proibida neste Estado.

Em Minas Gerais foi promulgada a Lei nº 23.050/2018, que também proíbe o uso de animais neste Estado para o desenvolvimento, experimento e teste de perfumes e produtos cosméticos e de higiene pessoal e seus componentes.

Pertine relevante destacar que as legislações do Estado de São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais prevêm multas e suspensões; a legislação paulista e carioca, *ad exemplum*, estabelecem multas e suspensões para as instituições de ensino, estabelecimentos de pesquisa e para os profissionais que descumprirem as disposições constantes na lei. A legislação carioca estabelece ainda a obrigatoriedade de todos os produtos cosméticos, de higiene pessoal, perfumes e de limpeza comercializados no Estado do Rio de Janeiro informar aos consumidores que o produto destinado ao consumo está de acordo com a legislação em comento e que não foram realizados testes em animais para a preparação do mesmo.

Por fim, mas não menos importante, pertine relevante destacar que após análise das legislações dos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro e recentemente de

Minas Gerais constatou-se que não obstante nestes Estados ser proibido o uso de animais na indústria cosmética, o legislador continua permitindo a prática da vivissecção por meio dos testes em animais feitos pelas indústrias farmacêuticas. Neste contexto Edna Cardozo Dias em recente obra publicada intitulada *A Tutela Jurídica dos Animais* enumera de forma elucidativa uma série de pesquisas e técnicas modernas que podem ser utilizadas pela indústria farmacológica sem sacrificar animais: “A farmacologia quântica pode utilizar da mecânica quântica e, através do entendimento da estrutura molecular e da computadorização, buscar explicações sobre o comportamento das drogas com base em suas propriedades moleculares (DIAS, 2018, p. 175).”

3.4.2 Prometo Salvar Vidas, mas aprendo a matar e a me desumanizar (?)

Esse é o questionamento que milhares de estudantes brasileiros fazem quando entram para as faculdades de medicina. Pesquisas comprovam o desconforto de muitos professores e alunos com a prática da vivissecção.

68% dos depoentes disseram tratar-se, a vivissecção, de um *mal* necessário (...) 60% (dos que efetivamente responderam à pergunta) descrevem um processo de transformação das disposições e sentimentos de quem pratica a vivissecção que tende, com o passar do tempo, à tranquilidade. Ora, apontar um movimento de mudança em direção à tranquilidade significa assumir um ponto de partida de não tranquilidade. Da mesma forma, *nenhum* depoente manifestou uma expectativa de mudança dos sentimentos e disposições tendendo para o desagrado ou intranquilidade, o que mostra que a vivissecção não é sentida, pela maioria dos depoentes, como uma situação tranquila, pelo menos não no início. (LIMA, 2008, p.143-144, grifou-se).

A Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º *caput* profetiza que todos, indistintamente, são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza; o inciso VI deste mesmo diploma normativo prevê a inviolabilidade à liberdade de consciência e de crença religiosa; já o inciso VIII, assegura que ninguém será privado de seus direitos seja por motivos de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, exceto se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, legalmente prevista.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), da qual o Brasil é signatário, prevê expressamente em seu artigo 18 que todo ser humano tem direito à

liberdade de pensamento, de consciência e religião. O artigo ainda vai além, ao prever que este direito implica liberdade de mudar de religião ou de convicção, assim como liberdade de manifestar a religião ou convicção, sozinho ou conjuntamente, tanto em público como em privado, seja através do ensino, da prática, do culto e dos ritos.

Mas, dúvida não há de que a vivissecção é uma prática imposta pela maioria das instituições de ensino do país aos estudantes; muitos destes são obrigados a assistirem às aulas e praticarem a vivissecção, sob pena de serem reprovados por seus professores.

Edna Cardozo Dias com sabedoria salutar explica que:

Outra ocorrência que vem se tornando comum nas faculdades é requerer o direito de objeção de consciência para se desobrigar de praticar experimentos com animais em diversos cursos que os praticam. Objeção de consciência é o direito que cada um tem de não cumprir obrigações ou praticar atos que conflitem com sua consciência. (DIAS, p.162, 2018).

Essa imposição é uma completa violação à liberdade de consciência e de crença religiosa aos estudantes de medicina; é uma afronta ética aos princípios morais adotados por cada indivíduo indistintamente; é uma afronta legal aos discentes, essa exigência por parte das instituições não respeitam a liberdade de pensamento e de crença filosófica ou religiosa de seus alunos, cuja recusa em participarem das aulas práticas de vivisseção dá ensejo a suas reprovações por parte das instituições de ensino e muitas das vezes chegam a prejudicar os alunos psicologicamente transformando-os em seres insensíveis, pois, o que os motivaram a cursar medicina foi salvar vidas, mas ao adentrarem no curso aprendem a dizimar de seres vivos sencientes o bem divino mais valioso – a vida.

Partindo da análise da Teoria dos Sistemas de Luhmann, no momento em que estudantes de medicina não têm os seus direitos constitucionalmente garantidos de não assistirem às aulas de vivissecção, bem como ao serem persuadidos a retirarem vidas ao invés de salvar vidas; a partir do momento que instituições de ensino brasileiras não acompanham a evolução científica, haja vista as melhores e mais renomadas instituições de medicina mundiais não exercerem mais tal prática pelo fato de ela, além de cruel, ser defasada, isso quer dizer que estas se irritam (no sentido de rejeitar, expulsar, assim como ocorre com o sistema imunológico do homem, quando o corpo humano é submetido a um transplante e constata-se que o órgão transplantado não foi criado pelas mesmas células daquele corpo) ao se depararem

com a evolução científica e com seres humanos que se recusam a manter essa conduta, como se fossem robôs.

A Teoria dos Sistemas de Luhmann tem como uma de suas bases essenciais a universalidade;

(...) resultando numa verdadeira teoria geral do conhecimento que excede os limites da sociologia (alcançando, por exemplo, a política, a religião, a economia, o direito, etc.). Por isso tais conceitos são marcados pelo alto grau de abstração, o que não deve ser visto como algo nocivo, senão como condição de obtenção de uma concepção efetivamente homogênea. Isso fica evidente na mudança de perspectiva na relação entre sujeito e objeto, representada na idéia de observação de segunda ordem. Não é possível conhecer a realidade (os sistemas) apenas observando: o decisivo é observar como os próprios sistemas observam a si mesmos e aos demais sistemas enquanto partes de seu entorno (teoria dos sistemas que se observam). (MOURA, 2009).

Agindo dessa forma coercitiva, as instituições de ensino que insistem em permanecer praticando esta prática cruel não estão *observando* a evolução científica já existente, pois, se recusam a utilizar como referência as melhores universidades de medicina do mundo que já deixaram de praticá-la; também não estão se *autoobservando*, permanecendo defasadas, estáticas, ao se recusarem a acompanhar as dinâmicas sociais.

Urge explicar que de acordo com a Teoria em análise o direito não deixa de ser um instituto normativo. Entretanto, não se olvida de que o direito deve ser visto enquanto um sistema social. Dessa forma, a sua positividade exerce papel de norteadora para os julgadores, comunicando, por conseguinte, com os fatos sociais.

3.4.3 A relação hierárquico-normativa e o caráter supralegal das normas adotadas pelo Brasil

Em um primeiro momento, urge relevante esclarecer que o artigo 5º § 2º da Constituição Federal de 1988 prevê que: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. (BRASIL, 1988).

O art. 60, § 4º, inciso IV da Carta Magna prevê que: “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda constitucional tendente a abolir os direitos e garantias individuais”. (BRASIL, 1.988).

O § 3º do artigo 5º da Constituição Federal em análise, alterado pela Emenda Constitucional nº 45 de 30 de dezembro de 2004, expressa que: “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”. (BRASIL, 1988).

Com a alteração acima mencionada, surge a necessidade de esclarecer a posição hierárquica ocupada no ordenamento jurídico brasileiro pelas normas advindas das Declarações, dos Tratados, das Convenções, dos Pactos, dentre outros institutos normativos adotados pelo Brasil antes da Emenda Constitucional nº 45/2004, visto que, anterior à vigência desta, não havia uma previsão expressa acerca da regulamentação daqueles.

Daí necessário se faz citar o emblemático Recurso Extraordinário nº 466.343-1 (2008), no qual o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao versar sobre a ilicitude da prisão civil do depositário infiel, decidiu que os institutos normativos supracitados ratificados pelo Brasil antes da EC nº 45/2004, possuem força de norma supralegal no ordenamento jurídico brasileiro, ou seja, ocupam posição superior às leis ordinárias e abaixo da Constituição Federal, colocando neste íterim um fim à celeuma.

No caso em tela, o Ministro Gilmar Mendes ressaltou que o caráter especial dos Tratados, Declarações, Convenções e Pactos internacionais adotados pelo Brasil faz com que a sua internalização através da ratificação prevista na Constituição Federal de 1988 tenha o poder de estagnar a eficácia jurídica de preceitos normativos infraconstitucionais que sejam conflitantes com a posição adotada por eles.

Urge oportuno lembrar que a Declaração Universal dos Direitos dos Animais foi proclamada pela UNESCO (Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura) durante uma assembleia realizada em Bruxelas em 27 de janeiro de 1978. Embora ela não tenha sido ratificada pelo Poder Legislativo brasileiro, a sua proclamação pública (e de âmbito internacional) presume a adesão tácita dos países que participaram da Assembleia em questão, dentre estes, o Brasil. Ademais, durante encontro internacional na Bélgica, o Brasil concordou com a Declaração,

subscrevendo-a. Portanto, pode-se afirmar que, em tese, o Brasil aderiu a essa Declaração.

Pela observação das questões acima analisadas, percebe-se que: primeiramente, a lei de Crimes Ambientais prevê no § 1º do art. 32 que “incorre nas mesmas penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos”. (BRASIL, 1998). Em segundo lugar, conforme demonstrado, existem diversos recursos alternativos que, inclusive, são adotados pelas melhores universidades do mundo e simplesmente são ignorados pelos cientistas e legisladores brasileiros. Ainda que não houvesse recursos alternativos, a lei 9.605/98 detém caráter de lei ordinária, e, portanto, ocupa nível hierarquicamente inferior à Constituição Federal e ao Tratado Internacional dos Direitos dos Animais que se trata de norma supralegal e está abaixo apenas da Constituição Federal da República de 1.988.

Este mesmo raciocínio emprega-se à lei ordinária nº 11.794/2008 que, além de afrontar o Tratado Internacional dos Direitos dos Animais que detém caráter de norma supralegal e se encontra em nível superior àquela, afronta a própria Constituição Federal da República. Vê-se: a lei ordinária nº 11.794/2008 diz “regulamentar” o inciso VII do § 1º do art. 225 CF/88, estabelecendo procedimentos para uso científico de animais (dentre estes, a vivissecção). Nessa linha de intelecção, necessário se faz analisar o que diz o inciso VII do §1º do art. 225 CF/88:

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

(...)

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:
VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade (BRASIL, 1988, grifou-se).

A Constituição supracitada veda a submissão de animais a qualquer ato de crueldade; entretanto, uma lei ordinária e, por conseguinte, hierarquicamente inferior “regulamenta” o oposto do que a Constituição Federal estabelece, bem como o oposto do que a Declaração Universal dos Direitos dos Animais prevê. Chega a ser, deveras, controverso.

Partindo dessa premissa, necessário se faz lembrar que a Declaração Universal dos Direitos Humanos e a Declaração Universal dos Direitos dos Animais

detêm no ordenamento jurídico brasileiro força de norma supralegal, ou seja, estão acima das leis ordinárias nº 9.605/98 e nº 11.794/2008; aquela conhecida como Lei de Crimes Ambientais, que indiretamente, na parte final do art. 32, permite a prática da vivisseção; já esta responsável por “regulamentar” os procedimentos para uso científico de animais.

Dessa breve digressão foi possível perceber que, apesar de entendimentos doutrinários contrários, o Supremo Tribunal Federal adotou o caráter de supralegalidade das Declarações, dos Tratados, das Convenções, dos Pactos, dentre outros institutos normativos adotados pelo Brasil antes da Emenda Constitucional nº 45/2004.

3.4.4 Rumo à evolução, ainda que tardia

De acordo com Greif e Tréz (2000), a experimentação em animais é prática proibida na Província Italiana de Sul de Tirol desde o ano de 1.986. O uso de animais não humanos nas instituições de ensino médicas também foi abolido na Inglaterra, Alemanha e Canadá.

Na Europa muitas faculdades de medicina não utilizam mais animais, nem mesmo nas matérias práticas como técnica cirúrgica e cirurgia, oferecendo substitutivos em todos os setores. Na Inglaterra e Alemanha, a utilização de animais na educação médica foi abolida. Sendo que na Grã-Bretanha (Inglaterra, País de Gales, Escócia e Irlanda) é contra a lei estudantes de medicina praticarem cirurgia em animais. Note-se que os médicos britânicos são comprovadamente tão competentes quanto quaisquer outros. (PEA, 2015).

Nesse mesmo sentido, “(...) nenhuma das 22 universidades canadenses e hospitais que ofereciam o curso avançado de suporte ao trauma usará animais a partir de agora, disse o médico John Pippin, relações públicas do Comitê Médico para uma Medicina Responsável, de Washington”. (ANDA, 2011).

Nos Estados Unidos da América mais de 100 (cem) universidades de medicina, equivalente a 70% (setenta por cento) das instituições, deixaram de utilizar animais vivos para fins didáticos e passaram a adotar métodos alternativos de ensino. Urge relevante ressaltar que algumas dessas instituições estão entre as melhores

universidades de medicina do mundo, o que comprova com clareza solar que a evolução da ciência não necessita mais do uso de seres sencientes para desenvolverem seus estudos científicos. Estes dados podem inclusive ser comprovados de forma mais detalhada na obra de Greif (2003), intitulada *Alternativas ao uso de animais vivos na educação*, na qual o autor demonstra as inúmeras escolas de medicina do mundo que não utilizam animais vivos em seus estudos científicos.

No Brasil, felizmente, algumas universidades vêm caminhando rumo à evolução e abandonando esta técnica cruel e retrógrada, passando a adotar técnicas alternativas de ensino; dentre estas se destacam: a Universidade de São Paulo³⁸, a Universidade Federal do Estado de São Paulo, Universidade de Brasília, Universidade Federal da Bahia³⁹, Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR)⁴⁰.

Conforme assegura Álvaro Ângelo Salles: “Nos dias atuais, o homem tem demonstrado interesse pelo resgate de antigos valores (...), sendo resgatadas antigas religiões e filosofias.” (SALLES, 2.008, p.190).

Ao se reportar ao passado (não muito longínquo), são percebidas as atrocidades cometidas durante a segunda guerra mundial quando, em nome da evolução científica, seres humanos eram submetidos a todo tipo de experimentações, com os consequentes sofrimentos que estas lhes causavam. Da mesma maneira, esta crueldade perdura até os tempos hodiernos em relação aos animais não humanos. Os profissionais ao virarem as costas para as novas técnicas alternativas de evolução científica estão indo de encontro à ética profissional, desrespeitando a própria evolução da ciência e permanecendo estagnados na ignorância por desprezar métodos alternativos existentes e adotados pelas melhores instituições de medicina

³⁸ Os cães eram sedados e, após o procedimento, eutanasiados. “Eram utilizados, em média, 300 animais por ano, e isso me incomodava muito”(…) Além de provocar o sacrifício desnecessário de animais saudáveis, a prática não tinha a eficiência desejada, já que nem todos os alunos podiam treinar os procedimentos estudados – as turmas eram divididas em grupos e apenas um integrante de cada grupo podia realizar, de fato, a prática. Nas semanas seguintes, já em outros tópicos, os demais alunos se revezavam. (...) O uso de cadáveres preservados em vez de animais vivos em sala de aula apresentava algumas exigências: tinha que manter a textura da pele, coloração e estruturas, ou seja, garantir a similaridade com o modelo vivo. “Pesquisamos alternativas e então encontramos uma técnica que era usada para embalsamar cadáveres no século 18 em um hospital na França, a solução de Larssen”, conta Julia. Adaptando a fórmula para reduzir os custos do produto sem perder a qualidade, os pesquisadores chegaram à chamada solução de Larssen modificada. Injetado no animal, o líquido consegue preservar os tecidos, conservando a cor e a flexibilidade característicos. (...) Com a introdução dos cadáveres nas aulas, todos os alunos passaram a poder realizar os procedimentos e, inclusive, repeti-los, algo de grande relevância na área cirúrgica, que exige habilidades só adquiridas na prática. “E além disso você tem um aluno muito mais concentrado, que consegue prestar atenção e pode repetir o procedimento sem culpa”, (USP, 2016).

³⁹ LEVAI, 2004.

⁴⁰ TRIBUNA ANIMAL, 2013.

do globo e por ignorar que os animais humanos, definitivamente, não são os únicos seres sencientes do planeta. Isto não é “achismo”, é comprovação científica.

Todo ser humano deveria, ao menos, gastar alguns minutos de sua vida e procurar saber, acessando algumas imagens e vídeos que relatam como esta crueldade funciona na prática. Assim, todos terão oportunidade de comprovar que um país permissivo à vivissecção não pode ser chamado de um Estado Democrático de Direito, mas sim de um Estado Nazista transvestido de democracia.

Ser conivente com o uso de experimentos científicos em animais e a conseguinte vivissecção é permanecer com a ideia retrógrada de que os animais são coisas, mercadorias, produtos que depois de utilizados podem ser descartados; é manter-se estagnado em uma visão conservadora e antropocêntrica sob a equivocada ideia de que a espécie humana é superior à não humana, mas aquele se esquece de que todos somos animais, uns humanos outros não humanos, mas todos animais; não há nada de “bem-estar” em uma conduta que se recusa a reconhecer esta verdade.

Figura 6: Experimento com o macaco de nome Malish



FONTE: O HOLOCAUSTO ANIMAL

Na figura 6, observa-se o experimento com o macaco de nome Malish com seu crânio aberto sendo obrigado a fazer tarefas no computador.

Figura 7: Gato submetido à vivisseção



FONTE: PEA, 2018

3.5 Princípio da dignidade e da igual consideração

O comportamento humano faz-se presente no espaço e no tempo. A referência temporal do direito se encontra na função das normas, ou seja, no tempo de preparar-se, ao menos no que tange às expectativas, ante um futuro genuinamente incerto. Por isso, as normas variam à medida que a sociedade produz um futuro acompanhado de insegurança, visto que na vida não há como se ter a certeza de absolutamente nada.

Assim, o direito, tendo como função principal servir à sociedade, deve buscar a todo o momento acompanhar as suas complexidades, suas evoluções e incertezas, buscando solucionar estes intrincados de situações que ocorrem com cada vez mais frequência na sociedade contemporânea (ou talvez sempre ocorressem, mas o direito sempre os ignorou) e que surtem seus efeitos diretamente no âmbito jurídico e não simplesmente ignorá-las como se nunca existissem.

A propósito, acompanhando essa linha de pensamento, ressalta-se a conhecida frase do escritor Públius Syrus (46 a.C-29 Ac): *“Não se pode calçar o mesmo sapato em todos os pés”*.

Partindo dessa premissa, conforme relata o Professor Doutor Leonardo Macedo Poli em suas aulas proferidas no Programa de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, é claramente percebido que o imobilismo legislativo e a idolatria legalista garantem a cristalização de valores dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

O imobilismo legislativo diz respeito à morosidade do legislador em modificar a lei e em acompanhar as necessidades e a evolução social, mantendo um modelo jurídico claudicante. A cristalização dos valores ganha força pelo fato de o homem com sua visão egoísta e antropocêntrica se achar o centro do universo a ponto de poder apontar quem tem mais e quem tem menos valor, colocando-se sempre em lugar de superioridade em relação aos animais não humanos e às vezes em relação a seres vivos de sua mesma espécie. Dando ensejo à idolatria legalista, *duralex sedi lex*, que se fundamenta na ideia de que a lei está correta e é inquestionável.

O argumento da “superioridade humana” é mesmo aparente. Ele não convence e sucumbe e percebe que a filosofia antropocentrista é uma ode do homem para si mesmo e a negação de toda a igualdade e valor entre as vidas

de outros animais que povoam o planeta. A vida do homem vale mais porque ele é simplesmente o homem, como valeria mais a dos porcos se o mundo fosse por eles dominado. Por certo, sob a mesma ótica da superioridade, a vida dos tiranossauros valeria mais que a das suas presas mesozoicas, e a dos leões que a das gazelas e impalas que devora na planície do Serengetti (...) (MIGLIORE, 2010, p. 47).

Constatada a insuficiência com a conseguinte ideologia e morosidade do processo legislativo que, infelizmente, não consegue acompanhar as transformações sociais na velocidade necessária, se faz imperioso um mecanismo mais hábil e eficiente capaz de caminhar junto à transmutação do Direito, daí surge o pós-positivismo.

O Direito, a partir da segunda metade do século XX, já não cabia mais no positivismo jurídico. A aproximação quase absoluta entre Direito e norma e sua rígida separação da ética não correspondiam ao estágio do processo civilizatório e às ambições dos que patrocinavam a causa da humanidade. Por outro lado, o discurso científico impregnara o Direito. Seus operadores não desejavam o retorno puro e simples ao jusnaturalismo, aos fundamentos vagos, abstratos ou metafísicos de uma razão subjetiva. Nesse contexto, o pós-positivismo não surge com o ímpeto da desconstrução, mas como uma superação do conhecimento convencional. Ele inicia sua trajetória guardando deferência relativa ao ordenamento positivo, mas nele reintroduzindo as ideias de justiça e legitimidade. (BARROSO, 2001, p.20).

Sob essa linha de pensamento, se o Direito se mostra insuficiente para conceder prerrogativas àqueles que fazem jus a ele, não é possível acreditar na ideia de que o Direito é igual à lei, haja vista aquele deve ser algo a mais do que esta, ou seja, o Direito não se resume apenas ao estudo das regras jurídicas que são impostas. O pós-positivismo defende ser o Direito um conjunto de costumes, regras e princípios.

Diante dessa contextualização os princípios são vistos como um mecanismo utilizado para trazer estes novos valores e costumes sociais ao debate jurídico sem necessariamente ter que modificar a lei.

No pós-positivismo, os princípios passam a ganhar força de questionamento da legitimidade da própria regra. Eles continuam sendo utilizados para a *solução de antinomias*, portanto, caso haja contradição entre duas regras, os princípios são utilizados para a solução deste conflito.

Os princípios também são utilizados para dissipar a contradição, e demonstrar que, em um primeiro momento, não há controvérsia entre as regras, isso ocorre quando se busca a interpretação dessas regras que, inicialmente, parecem

conflitantes, mas com base em um mesmo princípio a interpretação harmônica ou sistêmica demonstra que não há contradição.

Os princípios também exercem a função de *preencher lacunas*. Esta ocorre caso não haja um instituto normativo que regule determinado caso concreto.

Apesar de poder ser questionável a tentativa de se reduzir a possibilidade de interpretação das regras a apenas uma, com base na necessidade de ajuste da lei ao caso concreto e da previsibilidade da decisão, o princípio também é utilizado como instrumento de *legitimação e interpretação das regras*, pois pode haver uma regra que comporta dupla interpretação.

Entretanto, caso esta permaneça, o princípio ajudará o intérprete a escolher a melhor solução para esta antinomia.

Congênere a este entendimento, vê-se:

A compreensão dos princípios enquanto normas jurídicas positivadas ou não é conditio *sine qua non* para a análise crítica da Hermenêutica Constitucional (...). Os princípios garantem a funcionalidade sistêmica e interpretativa do ordenamento jurídico e democraticamente devem ser considerados normas postas pelo discurso desenvolvido no âmbito da legalidade uma vez que entre eles não poderá preexistir hierarquia quando da realização do discurso de aplicação (...). A supremacia constitucional dos princípios orientará a construção da Hermenêutica Democrática para que as normas jurídicas sejam interpretadas levando-se em consideração toda a sistematicidade e constitucionalidade jurídica (...). O discurso de aplicação pressupõe a cessão de um princípio perante o outro no caso concreto; busca-se encontrar uma interpretação que integre e não que exclua qualquer dos princípios uma vez que a integridade não poderia jamais ser satisfeita diante da rejeição ou exclusão de qualquer princípio na construção do provimento final destinado a apreciação de uma pretensão específica. (COSTA, 2011, p. 2-3)

Assim, os princípios exercem o papel de elemento legitimador da regra. Se há a possibilidade de escolha de mais de uma regra, a mais adequada seria aquela cujo discurso argumentativo com base no princípio a ser aplicado demonstrasse maior convicção.

Por esse motivo, à lei é permitida mais de uma interpretação no passar do tempo. Acreditar que existe somente uma interpretação exata, definida, inamovível desde a sua criação e, por conseguinte, publicação até os seus últimos instantes, é dessaber o verdadeiro significado da lei, pois, esta não é um objeto de conhecimento, mas sim um instrumento a ser utilizado com o objetivo de se alcançar o conhecimento, buscando granjear os verdadeiros propósitos da sociedade, fomentando a educação, a cultura, a segurança. O intérprete ao alargar este pensamento transforma a lei em instrumento legitimador da evolução jurídica.

Sob essa linha de intelecção, não há que se restringir a possibilidade de interpretação da regra, com a sua conseguinte decisão e legitimação a apenas uma, caindo na “armadilha” do positivismo que busca garantir a todo o preço a previsibilidade da decisão, restringindo a possibilidade a uma só.

Daí urge o seguinte argumento: Por que não se pode conviver com a ideia de que existe a probabilidade de se proferir várias decisões legítimas dentro da ordem jurídica? Ainda que demonstrem similitude, não há como reduzir todos os casos e conflitos sociais sob uma única perspectiva.

Mas, mesmo existindo a possibilidade de se proferir mais de uma decisão, a segurança e legitimidade jurídica permanecem no discurso argumentativo que leva à escolha da decisão.

Por isso mesmo, a lei admite mais de uma interpretação no decurso do tempo. Supor que há somente uma interpretação exata, desde que a lei é publicada até aos seus últimos instantes, é desconhecer o fim da lei, que não é um objeto de conhecimento, mas “um instrumento para se alcançarem os fins humanos, para fomentar a cultura, conter os elementos anti-sociais e desenvolver as energias da nação. Assim, o intérprete, esclarecendo, iluminado, alargando o pensamento da lei, torna-se um fator de evolução jurídica (BEVILÁQUA, 2007, p.65-67).

O Professor Leonardo Macedo Poli em suas aulas ministradas no Programa de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais ressalta que o pós-positivismo não é a anarquia e muito menos o caos; é apenas uma abertura do sistema jurídico. Dizer que o sistema é aberto não é dizer que ele não tenha “moldura”, mas que esta é um limite do sistema e não de seu intérprete ou aplicador que irá procurar respostas para solucionar a lide na realidade social e, ao encontrá-la, retorna ao sistema e analisa se aquela resposta auferida na sociedade se enquadra ao mesmo, ou não. Tem-se como exemplo o princípio do melhor interesse da criança ou adolescente, cujo ordenamento jurídico defende, mas não diz qual seria este melhor interesse, devendo ser analisado cada caso concreto.

Rosemiro Pereira Leal explica que:

Não há realidade devida fora da existência legal. Quando a realidade está em oposição ou em suprimento à existência legal, tal fenômeno não inferioriza a lei, mas, ao contrário, indica ausência de democracia plena e continuada pelo obstáculo de vedar ao povo direta e oportunamente construir suas leis ao longo da sua existência jurídica. No exemplo, o povo foi suprimido da construção oportuna do direito. (LEAL, 2014, p.275).

Partindo dessa premissa, o ordenamento jurídico brasileiro deve ser visto como um conjunto de princípios e regras, que refletem os valores sociais. E, diante desta constatação há a necessidade em se fazer uma inversão tópica no modo de ver, de interpretar e aplicar o Direito.

Os princípios não podem ser vistos apenas como regras, mas como uma expressão social, dessa forma a solução para os conflitos é buscada dentro da própria sociedade.

Nesse contexto intelectual, é cediço que a Constituição Federal de 1988 em seu art. 1º, inciso III, reconhece o princípio da dignidade como fundamental, mas o restringe somente à pessoa humana; no entanto, necessário se faz ressaltar que a ideia de dignidade está vinculada à subjetividade e não exclusivamente à noção de pessoa humana.

Partindo dessa premissa, e, sob uma visão Kantiana, torna-se relevante destacar que, para o filósofo, o ser humano não pode ser considerado como mero “objeto” por deter valor existencial e, portanto, possuir dignidade, sendo esta a premissa para colocar o ser humano em um patamar de sujeito da relação jurídica. Kant, ainda, diferencia sujeito de objeto ao expor que:

A capacidade de experimentar prazer ou desprazer numa representação é chamada de sentimento porque ambos envolvem o que é meramente subjetivo na relação de nossa rerepresentação e não contém relação alguma com um objeto, mas uma possível cognição deste (ou mesmo cognição de nossa condição). Enquanto até mesmo sensações, à parte da qualidade (de serem, por exemplo, vermelho, doce, etc...) que possuem devido à natureza do sujeito, são não obstante, referidas a um objeto como elementos em nossa cognição dele, o prazer ou desprazer (no que é vermelho ou doce) nada expressa de modo algum no objeto, porém simplesmente uma relação com o sujeito. E por esta própria razão não é possível explicar mais claramente o prazer e o desprazer em si mesmos; em lugar disso, pode-se apenas especificar os resultados que apresentam em certas circunstâncias, de modo a torna-los reconhecíveis na prática (...) (KANT, 2003, p.61).

Constata-se que Kant (2003) designa *prazer e desprazer a sentimentos* ligados a *capacidades subjetivas*. No entanto, Kant reconhece como detentor de dignidade somente o ser humano, assim como a Constituição Federal de 1988 em seu art. 1º, III. Ocorre que esta visão por ser individualista e antropocêntrica ignora como detentores de dignidades todos os outros seres vivos como os animais não humanos; em contrapartida, se atualmente já é possível defender uma argumentação biocêntrica, em que o ordenamento jurídico não é feito exclusivamente para a tutela

do homem, mas para a tutela da vida na terra,⁴¹ ser pessoa humana não é elemento essencial para que o princípio da dignidade seja aplicado aos animais não humanos.

Na concepção da sociedade contemporânea não cabe mais uma visão antropocêntrica de outrora. Dessa forma, deve-se ampliar a aplicação do conteúdo do princípio da dignidade e da igualdade a entes não humanos e também humanos como ao nascituro que possui direitos resguardados tais como os alimentos gravídicos⁴².

Percebe-se a relevância do movimento pós-positivista, que insurge não com o objetivo de desconstruir o que existe, mas de suplantar textos de lei defasados, acompanhando a evolução social e científica, ao ampliar o pensamento da lei

⁴¹ A natureza possui um valor intrínseco para o biocentrismo e não apenas simbólico ou instrumental. Ela deve ser protegida do homem e pelo homem, pelo fato de carregar valores próprios e não pelo valor utilitário que sempre teve para a humanidade. (...) O direito é uma criação humana sociocultural e não há como atribuir direitos se não há reconhecimento de valores a serem tutelados. A sociedade biocêntrica reconhece esse valor intrínseco e lhe atribui direitos possíveis para evitar situações de risco a qualquer forma de vida, e não somente à vida humana. O biocentrismo nega graduação no que se refere à importância dos seres vivos. Há uma visão holística da vida nessa vertente ideológica ambiental. O homem, para o biocentrismo, não é pensado ao lado ou ao redor da natureza, é visto dentro dela. Faz parte do meio ambiente. Integram-se. Uma vida dependendo de outra vida. (NOGUEIRA, 2012, p. 48).

⁴² EMENTA: FAMÍLIA. ALIMENTOS GRAVÍDICOS. LEI Nº 11.804/2008. PROVA DO RELACIONAMENTO AMOROSO E DA CONSEQUENTE GRAVIDEZ. VALOR DOS ALIMENTOS. RAZOABILIDADE. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - A fixação dos alimentos gravídicos deve ser feita de forma prudente e mediante a apresentação de prova idônea da existência de relacionamento afetivo que permita formular juízo de valor sobre o nexo de correção temporal lógica entre este e o estado de gravidez. - Hipótese na qual a autora apresentou fotografias e diversas mensagens eletrônicas que traduzem ser verossímil a alegação de que o réu é passível ser o pai biológico do nascituro. - Se o recorrente não provou, de forma eficaz, quais são suas despesas mensais e a inviabilidade de arcar com o valor fixado, não é possível determinar a redução do encargo. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0002.15.000043-4/001, Relator(a): Des.(a) Alberto Vilas Boas, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 23/06/2015, publicação da súmula em 30/06/2015).

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA. ALIMENTOS GRAVÍDICOS. FIXAÇÃO DO QUANTUM. BINÔMIO POSSIBILIDADE E NECESSIDADE. CAPACIDADE CONTRIBUTIVA DO ALIMENTANTE. REDUÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Os alimentos gravídicos devem ser fixados observada a capacidade do alimentante e a necessidade do nascituro. II. Havendo nos autos comprovantes de despesas do Agravante, que limitam sua capacidade financeira, cabível a redução da verba alimentar fixada anteriormente. III. As decisões sobre alimentos não estão sujeitas à coisa julgada, podendo ser apreciadas sempre que houver alteração nas condições do obrigado a prestá-los, ou nas necessidades dos alimentados. (MINAS GERAIS. TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0701.12.046742-1/001, Relator(a): Des.(a) Washington Ferreira, 7ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 21/01/2014, publicação da súmula em 24/01/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALIMENTOS GRAVÍDICOS - INDÍCIOS DE PATERNIDADE - FIXAÇÃO COM OBSERVÂNCIA AO BINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE FINANCEIRA - RECURSO NÃO PROVIDO. - Estando presentes os indícios de paternidade conforme o disposto no artigo 6º da Lei nº 11.804/08, há a obrigação de prestar alimentos gravídicos ao nascituro, a fim de cobrir despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto. Para a fixação deve-se observar o binômio necessidade/possibilidade. Contudo, não tendo o agravante comprovado sua incapacidade financeira em arcar com os alimentos provisórios fixados, a decisão proferida em primeira instância deverá ser mantida. (MINAS GERAIS. TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0024.11.059531-1/001, Relator(a): Des.(a) Hilda Teixeira da Costa, 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 05/06/2012, publicação da súmula em 18/06/2012).

transformando-a em um fator de evolução jurídica sem receio de ficar preso às amarras de sua letra fria; supor que a interpretação da lei seja inamovível é desconhecer o seu fim enquanto instrumento a ser utilizado pelo homem para acompanhar o desenvolvimento social.

Portanto, não cabe mais aos instrumentalistas do Direito permanecerem negando aos animais não humanos o *status* de sujeitos de direitos detentores de dignidade e igual consideração, até porque estes assim como aqueles são detentores de *senciência*, logo sentem *prazer* e *desprazer*, logo detêm *capacidades subjetivas*. Quanto à personalidade jurídica, urge relevante lembrar que o legislador brasileiro já a concedeu a entes fictícios, reconhecendo, inclusive, que estes detêm dignidade⁴³ (podendo sofrer danos morais)⁴⁴, mas permanece negando tal premissa aos animais não humanos seres vivos sencientes.

O ilustre Desembargador Carlos Alberto Garbi do Tribunal de Justiça de São Paulo, com sabedoria invulgar, ao julgar uma decisão envolvendo a guarda de um animal não humano, destacou expressamente a importância de se aplicar aos animais

⁴³ EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - PESSOA JURÍDICA - MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO EM FACE DA SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - INDEFERIMENTO DE INSCRIÇÃO ESTADUAL - ATO ILÍCITO CONSTATADO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE LESÃO À HONRA OBJETIVA DA EMPRESA - IMPOSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA INDENIZAÇÃO. A doutrina e a jurisprudência pátrias admitem a possibilidade de as pessoas jurídicas sofrerem danos morais, nos termos da Súmula 227 do STJ. Entretanto, exige-se que, além da prática do ato ilícito que gerou o prejuízo, a pessoa jurídica seja atingida em sua honra objetiva, ou seja, sua imagem comercial ou social e o seu bom nome. Não havendo nos autos qualquer indício de que ocorreu a alegada repercussão na reputação da empresa, a confirmação da sentença é medida que se impõe. (MINAS GERAIS. TJMG - Apelação Cível 1.0056.13.029013-5/001, Relator(a): Des.(a) Carlos Roberto de Faria, 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 21/06/2018, publicação da súmula em 02/07/2018).

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - CHEQUE - ENDOSSO TRANSLATIVO - COMPROVADA MÁ-FÉ DO PORTADOR - DESNECESSIDADE - PROTESTO INDEVIDO - CULPA - CARACTERIZAÇÃO - DANO MORAL - PESSOA JURÍDICA. - HONRA OBJETIVA - FIXAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO - PRUDENTE ARBÍTRIO. A instituição financeira que procede a operação de desconto de título é parte legítima em ação indenizatória por protesto indevido. A autonomia do cheque não é absoluta, sendo possível, em certas circunstâncias, a discussão da causa debendi, por ser um título emitido na maioria das vezes com relação causal a um negócio jurídico. O protesto indevido de um título causa abalo à honra e à imagem da pessoa, sendo passível de reparação por danos morais. Presume-se o dano moral pelo protesto indevido, pela idoneidade de tal fato a causar efeitos nocivos à reputação da empresa.

Segundo a Súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça, "A pessoa jurídica pode sofrer dano moral", sendo que os danos desta natureza somente são passíveis de comprometer a honra objetiva da pessoa jurídica, considerada esta como a reputação, a credibilidade aferida de sua clientela e da sociedade como um todo. A fixação do quantum indenizatório deve se dar com prudente arbítrio, para que não haja enriquecimento à custa do empobrecimento alheio, mas também para que o valor não seja irrisório. (TJMG - Apelação Cível 1.0480.09.133804-0/001, Relator(a): Des.(a) Pedro Bernardes, 9ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 20/02/2018, publicação da súmula em 06/03/2018).

⁴⁴Art. 52. Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade." Súmula nº 227 do STJ: "A pessoa jurídica pode sofrer dano moral".

não humanos o princípio da igual consideração aplicado aos humanos, cuja afirmação não quer dizer que se deva tratar de forma igualitária animais humanos e não humanos, até porque estes não são tratados igualitariamente, pois o princípio da igualdade assim como todos os outros princípios constitucionalmente previstos e aplicados aos homens devem ser relativizados, haja vista que dúvida não há de que igualdade jurídica é tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida em que estes se desigalam.

Destacou ainda que caso os animais tenham interesses morais a serem resguardados o instituto da propriedade não pode ser aplicado, pois os animais não humanos têm o direito de ser tratados com igual consideração aos humanos não podendo ser submetidos a qualquer forma de exploração seja física ou psíquica.

Para levar os direitos dos animais a sério e dar conteúdo à proibição de infligir de sofrimentos desnecessário, é preciso, como sustenta Gary L. Francione, aplicar o princípio da igual consideração aos interesses dos animais em não sofrer. Isso não quer dizer, diz o mestre em filosofia e doutor em direito, que exerceu a profissão de juiz e pode ser considerado um dos maiores teóricos e ativistas dos direitos dos animais na atualidade, que devamos considerar os animais e os humanos o mesmo, não mais do que consideramos todos os humanos o mesmo. Também não quer dizer que devamos atribuir aos animais todos os direitos que atribuímos aos humanos. Mas se os animais tiverem interesses moralmente significativos em não sofrer, então devemos abolir, e não meramente regular, a instituição da propriedade animal, e devemos parar de usar os animais de maneiras que não usamos nenhum humano. (SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. Voto Eletrônico nº 20.626.Rel. Des. Carlos Alberto Garbi. Órgão julgador: 10ª Câmara de Direito Privado, 2015).

Cumprе esclarecer que o princípio da igualdade deve ser aplicado àqueles cuja legislação ignora, e que apesar de cada vez mais assente na sociedade, a lei insistentemente lhe vira as costas, como vem ocorrendo no caso dos animais não humanos, dessa forma, sob a ótica da Teoria de Niklas Luhmann não se pode esquecer que não obstante a letra fria da lei (conforme se extrai da Constituição Federal de 1988) se limita a conceder o princípio da dignidade e da igualdade somente aos animais humanos, estes princípios também devem ser estendidos aos não humanos por se tratarem de seres vivos dotados de senciência e valores existenciais. Ademais, a sociedade e o direito já os reconheceram como detentores de subjetividade jurídica e dignidade ao reconhecer a eles dois remédios institucionais até então somente utilizados para os homens, quais sejam a *guarda* e o *habeas corpus*, sem contar que muitos destes estão inseridos no meio social como membros

da entidade familiar e não como objetos de propriedade desta, o que quer dizer que são merecedores de dignidade, igual e adequada consideração. Ademais, é relevante ressaltar que aos animais desafortunadamente destinados ao abate (por culpa dos consumidores de carne) também se aplica o princípio da dignidade e da igual consideração, *ad exemplum*, seguindo à risca as normas que prevêm o abate indolor, mas que na prática são desprezadas.

Nesse sentido, ressalta Lúcio Antônio Chamon Junior em obra dedicada sobre o tema:

Luhmann afirma entender o Direito como sendo fruto de decisões que nos permitem falar em sua positividade. Embora se trate de um ponto fundamental para a compreensão do direito, a noção de positividade é incapaz de permitir uma compreensão mais precisa do que venha a ser o Direito enquanto sistema social. *A referência estrita à positividade levaria, como já insinuado, à “arbitrariedade um decisionismo”*. Assim, é que Luhmann parte de uma distinção para proceder a uma observação do Direito. Entende que devemos compreender o Direito como um sistema, não como um sistema coerente de regras, não como uma ordem de normas orientadas por uma superior (Kelsen), mas antes como uma rede de *operações fáticas*; operações estas que, sendo sociais, são comunicações. Ora, se o sistema é esta rede de operações sociais e que, enquanto tais, são comunicações que se verificam através do *meio* que é a linguagem, temos um ponto de partida estabelecido, qual seja, a diferença entre sistema e seu ambiente. (CHAMON JUNIOR, 2009, p. 51).

De acordo com a Teoria dos Sistemas adotada por Luhmann (2005) a sociedade é entendida como um sistema global de todas as operações sociais, independentemente da forma em que foi concebido. A teoria considera a sociedade um sistema aberto tendente à adaptação, com autorregulação interna. As demonstrações teórico-evolutivas levaram posteriormente a aceitar uma adaptação cada vez melhor da sociedade ao seu ambiente. O autor relata que isso foi exposto, por exemplo, como utilização cada vez mais adequada das reservas naturais para melhorar as condições de vida dos dias atuais, e não como um incremento da perfeição moral dos homens. O progresso da ciência e da tecnologia, a produção orientada para o mercado, mas também a melhor adaptação da política de opiniões individuais dos homens por meio da democracia parece oferecer provas convincentes de tais hipóteses, que seria complementado por planejamento.

Nesse sentido, ressalta-se o seguinte entendimento:

Dessa maneira, nova ordem instaurou-se, e o racionalismo, então supostamente suficiente à construção da justiça, já não serve. A ótica da

razão, cada vez mais, torna-se não universal, mas coletiva, dividida em grupos unidos por diversos motivos, a saber: classes sociais, religião, etnias e, em alguns casos, o ambiente de trabalho. Numa linguagem teatral, a peça é outra!! A imprevisibilidade é a principal característica da sociedade atual. Assim, é inegável a complexidade das operações sociais. A formulação das expressões contingência e complexidade são tentativas de captar os problemas da vida social. Essa é o fato de que sempre existem outras possibilidades além das já efetivadas. Por sua vez, por aquela, tem-se que as possibilidades apontadas podem ser diferentes das “apontadas”, ou seja, têm-se duas opções igualmente legítimas à mesma situação. Luhmann relacionou a complexidade à seleção forçada e a contingência ao perigo de desapontamento. Dessa forma, complexidade é a produção de diferenças novas ou ampliação de diferentes já realizadas como as principais consequências dessa nova sociedade. (LIMA, 2009, p. 23).

O homem enquanto indivíduo em desenvolvimento inserto na sociedade está em constante transformação e o direito atrelado a esta transfiguração humana contínua deve se autoobservar e observar as modificações humanas, científicas e sociais.

O direito não é uma disposição de mecanismos isolados; o direito também não é estático, cabendo aos estudiosos (legisladores, estudantes do direito, advogados, juízes, promotores, etc.) a função de mobilizar este sistema jurídico aberto que necessariamente deve se comunicar com outras áreas da ciência (medicina veterinária, filosofia, sociologia, dentre outras mais) e acompanhar suas transformações.

Corroborando esse entendimento,

O que determina o que é Direito são operações sociais, operações do próprio sistema jurídico que, assim, visam determinar o que é Direito e o que não é Direito. (...) Embora o Direito tenha estruturas que lhe são indispensáveis, não são estas mesmas estruturas estáveis – “idealidade estável” como a norma fundamental de Kelsen – aquilo que permite determinar o Direito. Enquanto as estruturas são indispensáveis para a própria operacionalidade do sistema, elas não têm o condão de, por si, *por seu conteúdo* (ainda que neutro), determinar o que venha a ser observado como Direito. Este, enquanto sistema, é determinado pelas operações que se dão no seu interior e que, todavia, não se confundem com as estruturas das quais depende – normas, regras, etc. (CHAMON JUNIOR, 2009, p. 51).

Novas realidades sociais vêm surgindo e com elas irrompem a necessidade de pleitear no Poder Judiciário o seu reconhecimento e, por conseguinte, a sua legitimação jurídica, vez que, conforme já mencionado, a Constituição Federal de 1988, o Código Civil de 2002 e vários outros instrumentos normativos se mantêm claudicantes em relação às mudanças sociais e científicas.

Luhmann (2005) explica que a sua Teoria é construída em um adequado nível de complexidade e a compreensão dos sistemas sociais (como a sociedade moderna) implica um alto grau de complexidade. Um sistema é sempre menos complexo do que o seu ambiente, mas deve ser capaz de se referir a ele e reduzir sua complexidade: assumir suficientes variedades de estado e definir os estados e seu entorno. A teoria sociológica, portanto, deve ser complexa o suficiente para dar conta de sistemas complexos. Caso contrário, correr-se-á o risco de simplificar seu objeto de estudo.⁴⁵

Sobre o assunto, diz-se inclusive que

A história mostrou que pensar em valores universais, em previsão do futuro (sejam nas políticas públicas internas ou externas), controle da humanidade e nas revoluções em nome do bem comum são formas de promover a barbárie. A certeza que se tem quando se fala de Economia, em Direito, no amor e, por que não? Em qualquer fenômeno social, é a incerteza do porvir. Complexidade e contingência são palavras de grande valor epistemológico na teoria Luhmanniana: a primeira, refere-se à realidade das ações; dito de outra forma, diversidade de alternativas. Não se pode prevêê-las e nem controlá-las; enquanto, na segunda, o futuro é apenas previsão, e não se pode esperar o seu acontecimento. Se, atualmente, temos “sim” como decisão, poderíamos ter o não. A função de reduzir a complexidade do mundo é tarefa dos sistemas sociais, realizada pelo alto grau de diferenciação comunicativa. (LIMA, 2009, p. 22).

Estender o princípio da dignidade e da igual consideração aos animais não humanos é agir com compaixão; no entanto para Comte (2009) a maioria da humanidade não gosta de sentir tal sentimento porque compadecer é compartilhar dos sentimentos do outro ser vivente, ou seja, é compadecer de sua dor, de seu sofrimento e o ser humano na maioria das vezes por ser egoísta não se preocupa com o outro, se limita, inclusive a ter acesso a informações que podem lhe causar algum constrangimento. Quantas vezes na prática ouve-se dizer: “não quero assistir a este documentário porque mostra a realidade dos abatedouros e não irei deixar de consumir carnes por puro prazer”; “não irei assistir a este vídeo porque não deixarei de comprar meus casacos de pele e meus cosméticos”; enfim, o ser humano é, em

⁴⁵Nesse sentido, ressalta-se o entendimento do autor: “La teoría de sistemas de Luhmann es una construcción de un nivel de complejidad adecuado para la comprensión de sistemas sociales que – como la sociedad moderna – implican grados muy elevados de complejidad. Siguiendo la ley de variedad requerida de Ashby (1958), un sistema es siempre menos complejo que su entorno, pero debe ser capaz de referirse a éste reduciendo su complejidad: asumiendo suficiente variedad de estados y definiendo los estados del entorno. Una teoría sociológica, por lo tanto, deberá ser suficientemente compleja como para dar cuenta de sistemas complejos. Si la teoría no lo fuera, correría el riesgo de sobresimplificar su objeto de estudio”. (LUHMANN, 2005, p. 28).

sua essência, um ser egoísta e a limitação como ressalta Schopenhauer, (2012, p.18) o torna feliz; “quanto mais restrito o nosso círculo de visão, ação e contato, tanto mais felizes seremos; e, quanto mais amplo, tanto mais frequentemente nos sentiremos atormentados ou angustiados, pois, com essa ampliação, multiplicam-se e aumentam-se as preocupações.”

Comte (2009) defende que o ser humano é mais fiel ao amigo de sua mesma espécie do que a seu animal de estimação; que o ser humano não trata um passarinho ou um cervo com o mesmo respeito que confere a outro ser humano ainda que este seja um desconhecido. Ademais, quando o assunto é compaixão, para Comte (2009, p.123) tal afirmativa se evidencia: Qual situação seria mais descabida? “Dar uma bofetada numa criança ou torturar um gato? Se este último ato é mais grave, como me inclino a pensar, é necessário concluir também que esse desgraçado animal, no exemplo considerado, merece muito mais nossa compaixão”.

No exemplo acima, a dor excede sobre a espécie, e a compaixão sobre o humanismo, sendo esta uma virtude singular que se desdobra não apenas a humanidade em sua completude, mas a todos os seres vivos sencientes, para Comte (2009) isto é a premissa da sabedoria universal, mas que exige uma considerável evolução da humanidade ou da civilização na qual parte daquela está inserida. Ampliar os princípios da dignidade e da igual consideração aos animais não humanos é colocar em prática a sabedoria universal, o que irá beneficiar diretamente todos aqueles que são considerados absolutamente ou relativamente incapazes pelo ordenamento jurídico brasileiro como as crianças e adolescentes, os idosos, os indivíduos com deficiência, etc.

Baseando-se no respeito e na compaixão o princípio da dignidade e da igualdade constitucionalmente previstos devem ser estendidos aos animais não humanos. Ademais, o fato de o judiciário de todo o mundo ter concedido a estes seres sencientes remédios normativos até então concedidos somente aos humanos (guarda, *habeas corpus*), reforça ainda mais tal afirmação, pois o julgador não pode ficar preso às amarras da lei. Não se pode esquecer também da prática da vivissecção que ainda perdura no Brasil embora já tenha sido abandonada por vários outros países; pois animal não é “coisa”, não é “objeto”, não é um “brinquedo” que se pode rasgar com um bisturi e deixar a deus-dará; trata-se de seres vivos sencientes, que merecem tanto respeito quanto o animal humano. A capacidade de raciocínio dos animais não humanos já é uma questão cientificamente comprovada. Ademais, como

sabiamente já dizia Jeremy Bentham: “*A questão não é se eles são capazes de raciocinar? Nem são capazes de falar? Mas, sim: Eles são capazes de sofrer?*”

Portanto, baseado nas transformações sociais, na evolução científica, bem como no respeito à vida de todos os seres vivos sencientes, em um Estado Democrático de Direito, *digno* não pode ser definido como um padrão de conduta coletivo imposto pelo Estado de forma heterônoma, mas sim como um sistema normativo aberto se interagindo com outros subsistemas. Isto sim é se desprender por completo de conceitos jurídicos ultrapassados que somente servem para incitar na sociedade o preconceito, a desigualdade e o senso de injustiça.

Por fim, como diz a voz de Gilberto Gil: “*Andar com fé eu vou, que a fé não costuma faíá; que a fé tá na mulher; a fé tá na cobra coral; num pedaço de pão; a fé tá na maré; na lâmina de um punhal; na luz, na escuridão*”. (GIL, 1982).

A fé está na justiça e na sensibilidade de o legislador, o judiciário e parte da humanidade não permanecerem de olhos fechados para muitas atrocidades que ainda acontecem com os animais não humanos (seres vivos sencientes); quantificando equivocadamente vidas, pois todas merecem respeito, todas merecem ser tratadas com dignidade e igual consideração levando em conta as suas peculiaridades.

Nesta ordem de ideias conforme ressaltado por Caroline Amorim Costa:

A análise do conteúdo normativo, de uma forma geral, leva a crer que pouco ou nada se sabe acerca do tema legislado – se pertencentes a outras áreas do saber. Existe uma clara falta de conexão entre o legislador e as necessidades sociais como um todo. Entretanto, o problema não abarca apenas o Direito; revela - se com mais afincos neste (mas, não exclusivamente), pois cabe às ciências jurídicas solucionar questões sociais, morais, econômicas e de muitas outras áreas do conhecimento. Os pré-conceitos, ou conceitos pré-estabelecidos, são ideologias pré-fabricadas que podem direcionar de maneira severa o rumo do saber, positiva ou negativamente. Mudanças de valores são imprescindíveis na educação e expansão do saber. (COSTA, 2017, p.114, grifou-se).

4 A SUBJETIVIDADE DOS ANIMAIS NÃO HUMANOS

Em todos os casos em que o direito existente encontra esse sustentáculo no interesse, o direito novo não pode chegar a introduzir-se, senão à custa de uma luta que por vezes se prolonga durante mais de um século e que atinge o mais alto grau de intensidade quando os interesses tomaram a forma de direitos adquiridos. Veem-se então em presença dois partidos, tomando ambos por divisa a santidade do direito; um arvora a bandeira do

direito histórico, do direito do passado, o outro a do direito que, dia a dia, se vai formando, dia a dia, vai rejuvenescendo, do direito primordial que a humanidade tem de se regenerar constantemente. É um exemplo do conflito da ideia do direito consigo próprio.

(...)

O direito é como Saturno devorando seus próprios filhos; não pode remoçar sem fazer tábua rasa de seu próprio passado. Um direito concreto que se vangloria de sua existência para pretender uma duração ilimitada, eterna, recorda o filho que levanta a mão contra sua própria mãe. Insulta a ideia do direito, invocando-a, porque a ideia do direito será eternamente um movimento progressivo de transformação; mas o que desapareceu deve ceder lugar ao que seu lugar aparece (...).

(IHERING, 2.009, p. 28-29)

4.1. Direito Comparado

Sob a visão do Direito comparado, os movimentos em defesa dos direitos dos animais não humanos repercutiram no estatuto destes seres sencientes bem como nos Códigos Civis de vários países europeus vindo estes a alterar suas leis dispondo formalmente que os animais não humanos não são coisas ou objetos, apesar de, na ausência de legislação específica, serem submetidos às regras concernentes aos bens móveis.

Dentre os países que já realizaram a modificação legal expressa da natureza jurídica dos animais não humanos, destacam-se: Áustria, Suíça, Alemanha, França, Nova Zelândia e Portugal.

O Código Civil Austríaco (conhecido como Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch ou ABGB), desde 1º de Julho de 1988, passou a prever expressamente em seu §285a que: “os animais não são objetos, eles são protegidos por leis especiais e as disposições legais relativas aos objetos não se aplicam aos animais, salvo se houver uma disposição em contrário.” (PARLAMENTARISCHE INITIATIVE, 1999, p. 8.940, traduziu-se).⁴⁶

⁴⁶ O art. 285a *ipses literis*: “Tiere sind keine Sachen; sie werden durch besondere Gesetze geschützt. Die für Sachen geltenden Vorschriften sind auf Tiere nur soweit anwendbar, als keine abweichenden Regelungen bestehen”. Neste mesmo sentido: “In Austrian law, article 285a of ABGB (Allgemeines

Com alteração acima mencionada, o conceito de coisas, assim como as regras atinentes às obrigações de indenizar também sofreram modificações e o §1332a do AGBG passou a estabelecer que, caso o animal esteja ferido, as despesas relativas ao seu tratamento serão reembolsáveis, ainda que o valor do tratamento exceda o valor pecuniário do animal.⁴⁷

O Código Civil Suíço de 1902 sofreu alterações em 2002, entrando em vigor em 2003 e passou a constar expressamente em seu art.164A que os animais não são coisas, salvo disposição em contrário as disposições aplicáveis às coisas também se aplicam aos animais. (LE PARLEMENT SUISSE, 1999, traduziu-se).⁴⁸

Além de alterar o *status* normativo-conceitual dos animais, o Código Civil Suíço também fez consideráveis modificações em outras searas do Direito Civil, vê-se: no direito das obrigações alterou-se o art. 43 al. 1bis, que passou a prever que caso um animal de companhia seja ferido ou morto, seu proprietário ou seus familiares farão jus a uma indenização pelo valor sentimental que estes tinham pelo animal. Ademais, conforme art. 92,1a, os animais de companhia que vivem em ambiente doméstico são impenhoráveis.⁴⁹

Em 1990, a Alemanha introduziu em seu Código Civil (conhecido como Bürgerliches Gesetzbuch ou BGB) o §90a, o qual também prevê expressamente que “os animais não são coisas e são regidos por leis especiais. Eles são regidos pelas

Bürgerliches Gesetzbuch) entered into force on 1 July 1988 expressly states that “animals are not objects; they are protected by special laws”, and legal provisions regarding objects “do not apply to animals unless there is a contradictory provision”. (CERCEL, 2015, p. 1).

⁴⁷Vide § 1332a do Código Civil Geral publicado pela Chancelaria Federal da Áustria: § 1332a: Wird ein Tier verletzt, so gebühren die tatsächlich aufgewendeten Kosten der Heilung oder der versuchten Heilung auch dann, wenn sie den Wert des Tieres übersteigen, soweit auch ein verständiger Tierhalter in der Lage des Geschädigten diese Kosten aufgewendet hätte. (ALLGEMEINES BÜRGERLICHES GESETZBUCH, 1988).

⁴⁸Art. 641a (nouveau)

I. Animaux

1 Les animaux ne sont pas des choses.

4 Sauf disposition contraire, les dispositions s'appliquant aux choses sont également valables pour les animaux.

⁴⁹Art. 43 al. 1bis (nouveau)

1bis Si un animal a été blessé ou tué, le juge peut tenir compte dans une mesure appropriée de la valeur sentimentale que l'animal avait pour son propriétaire ou les parents de celui-ci.

Art. 92 ch. 1a (nouveau)

Sont insaisissables:

(....)

1a. Les animaux vivant en milieu domestique et qui ne sont pas gardés dans un but patrimonial ou de gain.(LE PARLEMENT SUISSE, 1999)

disposições que se aplicam às coisas, com as modificações necessárias, exceto nos casos previstos em contrário.”⁵⁰

No que se refere aos direitos do tutor em relação ao animal, a parte final do §903 do Código Civil Alemão expõe que o tutor de um animal deve, no exercício dos seus poderes de tutela, levar em conta as disposições especiais relativas à proteção dos animais.⁵¹

Assim como o Código Civil Austríaco, o Código Civil Alemão em seu §251(2), parte final, prescreve que o autor causador de um dano ao animal pode ser responsabilizado pelo pagamento de tratamentos veterinários, ainda que o tratamento seja de um valor pecuniário superior comparado ao valor econômico do animal.⁵²

No que tange a processos de execução judicial, o Código de Processo Civil Alemão, também conhecido como Zivilprozessordnung ou pela sigla ZPO, em seu §765a (1) parte final, expõe que, caso haja execução judicial que afete um animal, deve-se levar em conta a responsabilidade do homem com o animal.⁵³ Em seu §811c (1) determina que os animais de estimação criados sem fins lucrativos são impenhoráveis.⁵⁴

Merece ovação o parlamento francês que, recentemente, mais especificamente em 17 de fevereiro de 2015, modificou o Código Francês e passou a

⁵⁰Section 90a. Animals: Animals are not things. They are protected by special statutes. They are governed by the provisions that apply to things, with the necessary modifications, except insofar as otherwise provided. (GERMAN CIVIL CODE, 2018).

⁵¹Section 903

Powers of the owner

The owner of a thing may, to the extent that a statute or third-party rights do not conflict with this, deal with the thing at his discretion and exclude others from every influence. The owner of an animal must, when exercising his powers, take into account the special provisions for the protection of animals. (GERMAN CIVIL CODE, 2018).

⁵² Section 251

(...)

(2) (...). Expenses incurred as a result of the curative treatment of an injured animal are not disproportionate merely because they significantly exceed the value of the animal. (GERMAN CIVIL CODE, 2015).

⁵³ § 765a Vollstreckungsschutz

(1) Auf Antrag des Schuldners kann das Vollstreckungsgericht eine Maßnahme der Zwangsvollstreckung ganz oder teilweise aufheben, untersagen oder einstweilen einstellen, wenn die Maßnahme unter voller Würdigung des Schutzbedürfnisses des Gläubigers wegen ganz besonderer Umstände eine Härte bedeutet, die mit den guten Sitten nicht vereinbar ist. Es ist befugt, die in § 732 Abs. 2 bezeichneten Anordnungen zu erlassen. Betrifft die Maßnahme ein Tier, so hat das Vollstreckungsgericht bei der von ihm vorzunehmenden Abwägung die Verantwortung des Menschen für das Tier zu berücksichtigen. (ZIVILPROZESSORDNUNG, 2018).

⁵⁴ § 811c Unpfändbarkeit von Haustieren

(1) Tiere, die im häuslichen Bereich und nicht zu Erwerbszwecken gehalten werden, sind der Pfändung nicht unterworfen. (ZIVILPROZESSORDNUNG, 2018).

reconhecer em seu art. 515-14 os animais não humanos como seres sencientes (e não mais como propriedade pessoal conforme tempos outrora).⁵⁵

Desta forma, os animais não são mais definidos por valor de mercado ou de patrimônio, mas sim pelo seu valor intrínseco como sujeito de direito. Segundo a ONG idealizadora do projeto, esta virada histórica coloca um fim a mais de 200 anos de uma visão arcaica do Código Civil francês em relação aos animais. Finalmente os parlamentares levaram em conta o estado da ciência e ética de uma sociedade do século 21. O Código Civil da França foi elaborado por Napoleão em 1804 e os animais eram considerados como bens de consumo, principalmente para trabalho forçado em fazendas. Até então, a representatividade legal dos animais na França perante os tribunais era mínima. (AVANCINI, 2015).

Na Nova Zelândia, um Projeto de lei apresentado em maio de 2013 ao parlamento acaba de ser aprovado e a sua Lei do Bem-Estar Animal passou a constar de forma expressa e afirmativa “que os animais, assim como seres humanos, são seres sencientes”. (CARSON, 2015).

A lei acima citada também proíbe a submissão do uso de animais em testes de produtos cosméticos e dispõe uma maneira de classificar as punições àqueles que descumprem as proposições estabelecidas normativamente, desrespeitando o bem-estar animal, de acordo com a gradação de sua gravidade.

Por unanimidade parlamentar, em dezembro de 2016 foi aprovada em Portugal a Lei n.º 8/2017 (ASSEMBLÉIA DA REPÚBLICA, 2017) que alterou o artigo 201B do Código Civil português que deixou de considerar os animais como “coisas” e passou a conceder-lhes o *status* jurídico de “seres vivos detentores de sensibilidade”.

O art. 201B do Código Civil Português passou a constar de forma expressa que os animais são seres vivos dotados de sensibilidade e merecedores de proteção jurídica em virtude da sua natureza. A legislação portuguesa determina que cabe ao tutor do animal não lhe causar nenhum tipo de dor, sofrimento, abandono ou qualquer forma de maus-tratos.

A nova legislação que entrou em vigor em 2017 também tipifica o crime de roubo de animais determinando que o criminoso poderá pagar uma multa e ser condenado a até 03 (três) anos de reclusão.

⁵⁵ Art. 515-14. - Les animaux sont des êtres vivants doués de sensibilité. Sous réserve des lois qui les protègent, les animaux sont soumis au régime des biens. (FRANÇA, 2015).

É percebido que as alterações legais ocorridas nos países acima mencionados, quais sejam: Áustria, Suíça, Alemanha, França, Nova Zelândia e Portugal vão ao encontro das descobertas científicas e dos anseios de parte da sociedade que não podem, de forma alguma, ser ignoradas sob o risco de o Direito cair numa visão ditatorial e utilitarista ao passo que o utilitarismo baseia-se na quantificação, na aglomeração e no cômputo geral da felicidade, pesando as escolhas do ser humano sem as julgar, dando o mesmo valor a todas as preferências escolhidas pelo homem. (SANDEL, 2005).

Em recente decisão, o Tribunal Superior do Estado de Uttarakhand na Índia defendeu o intitulado “Estatuto Humano” dos animais em resposta a um pedido formulado que objetivava auferir a promoção e proteção do bem-estar de cavalos que viajavam entre a Índia e o Nepal.

O Tribunal em questão igualou os direitos dos animais aos dos humanos levando, claro, em consideração suas peculiaridades. A decisão dispôs que “todo o reino animal incluindo as espécies de aves e aquáticas são declaradas entidades legais com personalidades distintas e com os correspondentes direitos, deveres e responsabilidades”. (DESTAK, 2018). Tal decisão foi muito mais além e concedeu aos animais não humanos o *status* de subjetividade e personalidade.

No Estado indiano, as vacas são consideradas animais sagrados e, por conseguinte, são protegidas legalmente, não podendo ser maltratadas ou mortas (ao contrário do que ocorre no Brasil). Com a decisão proferida pelo Tribunal Superior, todos os cidadãos do Estado indiano foram declarados responsáveis pelos animais não humanos. “Todos os cidadãos do estado de Uttarakhand são declaradas pessoas *in loco parentis* [responsáveis] pelo bem-estar e proteção dos animais”. (DESTAK, 2018).

Nessa ordem de ideias, ressalta-se que estas modificações além de acompanhar a evolução da ciência também acompanham os anseios sociais, evidenciando uma troca de experiências e, por conseguinte, de sentimentos em que humanos e não humanos aprendem um com o outro. E, quem sabe, aqueles não aprendam mais com estes? Como, por exemplo, o exercício ao amor altruísta.

4.2 Projetos de Lei no Brasil

Em 2013, o Deputado Federal Ricardo Izar do Partido Social Democrático (PSD/SP) apresentou à Câmara dos Deputados um Projeto de Lei (PL) que visa alterar o *status* jurídico dos animais não humanos no Código Civil vigente. O Projeto de Lei em questão de número 6799/2013 objetiva inserir parágrafo único ao artigo 82 do Código Civil para estabelecer acerca da natureza jurídica dos animais domésticos e silvestres, e dá outras providências.

A sugestão de alteração legal é no sentido de que os animais domésticos e silvestres possuem natureza jurídica *sui generis*, sendo considerados sujeitos de direitos despersonalizados, que podem gozar e obter a tutela jurisdicional em caso de violação desses direitos, sendo vedado o seu tratamento como coisa.

Nesse sentido, o Projeto objetiva acrescentar um parágrafo único ao artigo 82 do Código Civil vigente que passaria a vigorar com a seguinte redação: O disposto previsto no caput do art. 82 não se aplica aos animais domésticos e silvestres. O PL em questão está aguardando o parecer dos Senadores da República Federativa do Brasil.

Em 2014 o Deputado Eliseu Padilha também apresentou o Projeto lei de número 7991/2014 cujo objetivo era alterar o Código Civil de 2002 ao inserir expressamente em sua Parte Geral (Livro I: DAS PESSOAS; TÍTULO I: DAS PESSOAS NATURAIS; CAPÍTULO I: DA PERSONALIDADE E DA CAPACIDADE) que: “Art.2-A. Os animais gozam de personalidade jurídica *sui generis* que os tornam sujeitos de direitos fundamentais em reconhecimento a sua condição de seres sencientes”. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2018).

Em seu parágrafo único, passa a constar que: “São considerados direitos fundamentais a alimentação, a integridade física, a liberdade, dentre outros necessários a sobrevivência digna do animal”. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2018).

O Projeto de Lei número 7991/2014 vai além ao reconhecer os animais não humanos como detentores de subjetividade e personalidade jurídica. E lembra, ainda, de forma plausível, que o instituto normativo brasileiro reconhece às pessoas jurídicas o *status* de personalidade jurídica.

Ressalta-se excerto da Justificação do PL 7991/2014:

A noção de personalidade jurídica é o cerne, a base que sustenta, juridicamente, todas as pessoas, garantindo-lhes um mínimo de proteção

fundamental. Daí ser imperioso atribuir personalidade jurídica em reconhecimento da potencialidade dos animais de serem titulares de direitos para que eles possam gozar de uma proteção básica e fundamental, materializada em direitos elementares compatíveis com a sua condição de seres sencientes. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2018).

Em 19/04/2018, o PL nº 7991/2014 que até então estava apenso ao PL nº 6799/2013 foi arquivado pela Mesa Diretora da Câmara dos Deputados.

Em 2015, o Senador Antônio Augusto Anastasia apresentou o Projeto de Lei de nº 351/2015 (em andamento no Senado Federal) cujo objetivo é acrescentar parágrafo único ao art.82, e inciso IV ao art. 83 do Código Civil vigente, para que seja exposto expressamente que os animais não serão considerados coisas. Vê-se:

Art. 82

Parágrafo único. Os animais não serão considerados coisas.

Art. 83 (...)

IV – Os animais, salvo o disposto em lei especial.” (NR) (SENADO FEDERAL, 2018).

A título de esclarecimentos, urge relevante explicar que tanto o Projeto de Lei nº 6799/2013 de autoria do Deputado Federal Ricardo Izar, quanto o Projeto de Lei nº351/2015 do Senador Antônio Augusto Anastasia tratam os animais como bens, tendo em vista que ambos objetivam a alteração do art. 82 do Código Civil de 2002 localizado no LIVRO II DOS BENS (TÍTULO ÚNICO DAS DIFERENTES CLASSES DE BENS); Capítulo I DOS BENS CONSIDERADOS EM SI MESMOS; Seção II Dos bens móveis.

Urge relevante explicar que, apesar de frequentemente confundidas até mesmo por profissionais do Direito, “bem” e “coisa” são dois institutos jurídicos diferentes. “Bem” “é tudo aquilo que é útil às pessoas” (FIÚZA, 2013, p.195), não, necessariamente, detém caráter de cunho econômico, como por exemplo, a fauna, sendo esta constitucionalmente considerada um bem difuso e, por conseguinte, de uso comum do povo, conforme artigo 225, inciso VII da Constituição Federal de 1988. O direito à vida, à liberdade, dentre outros mais, também são bens constitucionalmente garantidos. Já “coisa” está diretamente relacionada à ideia de cunho patrimonial.

Atualmente, o PL de autoria do Senador Anastasia foi aprovado pela Comissão em caráter terminativo e encaminhado para a Câmara dos Deputados. Vem

a calhar a lembrança de Juliana Cipriani pelo fato de que: “Antes, porém, o texto de autoria do senador Antonio Anastasia (PSDB) será submetido a recurso da bancada ruralista que precisa passar pelo plenário da Câmara (...)” (CIPRIANI, 2017).

Os Projetos de Lei acima mencionados simbolizam apenas o início de uma grande jornada, tendo em vista que a ruptura de paradigmas já instalados no Direito Privado e a conseguinte revisão de novos conceitos são construções que, infelizmente, não ocorrem da noite para o dia.

Nesta ordem de ideias, nunca é demais lembrar-se das incansáveis lutas jurídicas de outrora, que, infelizmente, surtem efeitos negativos tanto jurídicos quanto sociais até hoje, dentre estas o fato de que somente em 1888, com a Lei Áurea é que a escravidão foi abolida no Brasil, e o homem negro deixou de ser considerado “objeto” e passou a ser sujeito de direito e detentor de garantias fundamentais. Durante um longo período de tempo, houve a diferenciação legal preconceituosa entre os filhos “legítimos” dos “ilegítimos”. As crianças e os adolescentes eram tratados pelo antigo Código de Menores, como “objeto” de tutela do Estado e não como indivíduos em fase de desenvolvimento, detentores de direitos e garantias fundamentais. A (o) companheira (o), infelizmente, continua recebendo a alcunha de “concubina (o)”, “amásia (o)”, “manceba (o)”, “companheira (o) de cama” e outras coisas mais. Infelizmente, esta é uma realidade vivenciada.

O mesmo ocorre com os seres sencientes que, de forma retrógrada, ainda são tratados pelo Código Civil vigente em seu artigo 82 como “coisas”. Espera-se que este tratamento discriminatório seja alterado o quanto antes e o legislador, por ter como um de seus principais ofícios fazer com que a legislação acompanhe os tempos hodiernos exerça a sua função, enquanto representante de toda sociedade, e adapte os institutos normativos legais à atualidade vivenciada, qual seja: animais não são “coisas”, mas sim, sujeitos de direito, detentores de direitos e garantias fundamentais. Isto não é “achismo”; é comprovação científica e fato social existente. Ao legislador e ao Direito não cabe virar as costas a estas concretudes.

4.3 Superação da visão puramente objetivista

Ao estudar a superação puramente objetivista dos animais não humanos, necessário se faz uma análise sobre os temas da Teoria Geral do Direito Privado, bem como dos conceitos de *pessoa*, *personalidade*, *capacidade de direito*, *direito subjetivo*

e *sujeito de direito*, não obstante seja irrefutável o fato de que o tema infelizmente não será esgotado neste trabalho.

4.3.1 Pessoa

Ao termo “pessoa” é possível conceder 03 (três) significados diferentes, quais sejam: significado vulgar, filosófico e jurídico⁵⁶. Sob a ótica de seu significado vulgar, o termo pessoa significa ser humano; essa acepção não se aplica ao Direito, visto que entes fictícios como as pessoas jurídicas por serem detentoras de direitos são reconhecidas como pessoa; em contrapartida, o Direito já deixou de tratar seres humanos como pessoas *ad exemplum* os escravos, enquanto entes humanos não foram considerados pelo Direito como pessoas; da mesma forma ocorreu com as mulheres⁵⁷ e com as crianças⁵⁸; cujo pai podia vender o filho, entregando-o para

⁵⁶ Pelo grupo de doutrinas chamado *normativista*, J. Lamartine Corrêa de Oliveira procurou ordenar e sumarizar o pensamento que buscava solucionar a questão da pessoa jurídica mediante simples recurso ao direito positivo. Sob esse pressuposto e sob a redução do direito positivo ao direito do Estado, o normativismo, em termos gerais, pretendia alcançar um conceito de pessoa jurídica depurado de elementos metajurídicos. Um dos expoentes dessa doutrina, Francesco Ferrara, identificava três significados principais para a palavra *pessoa*: o significado *físico-antropológico* (homem); o significado *teológico-filosófico* (o ente racional, consciente, capaz de querer) e o *significado jurídico*, funcionalizado ao direito. Para se alcançar o conceito jurídico de pessoa seria necessário adotar a “exigência metodológica de não misturar estes diversos significados e utilizar para fins jurídicos conceitos e princípios que lhes são estranhos”. (LEONARDO, 2.005, p.125).

⁵⁷ A mulher se encontrava em posição de submissão ao marido que detinha um poder ilimitado sobre ela. Por exercer a função de juiz dentro do grupo familiar, ao marido pertencia o direito de tomar todas as decisões envolvendo sua esposa e filhos podendo até mesmo condená-los à morte, sem haver qualquer interferência dos tribunais da cidade.

⁵⁸ O *pater familias* exercia sobre sua prole vários poderes. O filho através da *mancipatio* podia ser entregue a outrem como pessoa *in mancipio*. Esta entrega tinha como principais objetivos: extinção da *patria potestas*, para posteriormente emancipar ou doar o *filho familias*; aquisição de dinheiro com a venda do filho; isenção de responsabilidades contraídas pelos filhos. A *datio in mancipio* perdurou até o século IV d.C, vindo a ser extinta por Justiniano. O *ius noxae dandi* dava ao *pater familias* o direito de não ser responsabilizado pelos atos ilícitos cometidos pelo filho contra terceiros. Assim, ao invés de ser obrigado a indenizar a vítima, o pai podia entregar-lhe o filho culpado como pessoa *in mancipio*. Neste caso, o filho trabalhava para este terceiro até quitar sua dívida e eximia o pai de qualquer responsabilidade. (ALVES, 2010). O *ius vendendi* permitia ao pai de família vender seu filho através da *emancipatio*. No direito clássico, o filho, por ser considerado instrumento de trabalho, era passível de venda pelo pai. Nessa época, mesmo tendo sido vendido, o filho continuava submisso ao poder paternal, pois vendia-se tão somente o trabalho prestado pela prole e não a sua liberdade. “Podemos crer que essa venda tivesse como único efeito alienar durante algum tempo a posse do filho por uma espécie de contrato de aluguel”. (COULANGES, 2009, p. 105). A venda perdurava pelo prazo de cinco anos. Os filhos podiam ser vendidos por até três vezes. Já a filha apenas por uma vez. Portanto, não significava a perda da *patria potestas*, mas a sua suspensão durante o prazo previsto. (ROCHA, 1978). O *ius vitae et necis* dava ao pai de família o poder de punir seu filho como lhe convinha, podendo até matá-lo, desde que, antes da execução, um conselho familiar fosse ouvido. Este direito só deixou de

terceiros como forma de quitar suas dívidas, já que ele era considerado para a família mão de obra barata, vendê-lo como escravo e até matá-lo.

Sob o conceito filosófico, “pessoa” é o ente que realiza seu fim moral e emprega sua atividade de modo consciente, ou seja, “pessoa é o homem, ou qualquer coletividade, que preencha aquelas condições.” (MONTEIRO, 1997, p. 57). Indo um pouco mais além, acerca da análise do conceito filosófico do termo “pessoa”, necessário se faz ressaltar a influência da Igreja Católica, pois o Imperador Constantino, ao aderir à religião cristã não mediu esforços em propaga-la por todo o seu Império ao fundamento de que o homem que seguisse à risca os mandamentos da Igreja Católica detinha uma conduta moral ilibada, possuindo, assim, contato com o sagrado e um lugar reservado no céu, pois, “para lá do olho exterior e do ouvido exterior, há o olho interior e o ouvido interior” que possuem a capacidade de enxergar “a visão divina, a palavra e o rumor do mundo mais real: o das verdades eternas” (Le GOFF, 1994, p. 17).

E, por fim, sob um conceito jurídico, o termo “pessoa” é o ente suscetível de direitos e obrigações, pois, conforme expõe Teixeira de Freitas no Esboço do Código Civil em seu artigo 16: “Todos os entes suscetíveis de aquisição de direitos são pessoas.” Para se alcançar o conceito jurídico de pessoa seria necessário adotar a exigência metodológica de não misturar estes diversos significados e utilizar para fins jurídicos conceitos e princípios que lhes são estranhos.

Nesse contexto intelectual, dúvida não há da intervenção cristã e filosófica na formação da atual concepção jurídica do termo “pessoa”, cujo debate ganha relevante importância nas grandes controvérsias existentes até os tempos hodiernos acerca da Trindade e de Cristo. De fato, os ideais da natureza e da pessoa adquirem um sentido ontológico (ciência do ser) definitivo e purificado, esquecendo muitas das vezes o sentido teológico original e antropológico do Cristianismo, religião do Antigo

existir com Constantino, Valente e Valentino; aquele punia com pena o pai que matasse seu filho e estes determinavam que cabia apenas ao judiciário punir o filho com penas severas caso cometessem delito grave (ALVES, 2010). O *ius exponendi* era o direito concedido ao *pater familias* de abandonar seu filho recém-nascido no caso de partos monstruosos ao fundamento de que, caso o chefe de família representasse mais de uma linhagem (o que era muito comum naquela época), o seu poder transcendia as questões domésticas agregando também interesses políticos e econômicos. Ao pai era dada a prerrogativa da seleção eugênica em benefício de toda a sua linhagem, já que era por meio desta, que a comunidade familiar se constituía. O poder familiar era exercido de forma originalmente ilimitada. O pai podia abandonar o seu filho, expô-lo ou vendê-lo como escravo, impondo-o todos os tipos de punições, e, inclusive, após ouvir uma junta de parentes matá-lo. O pai podia até mesmo reclamar o filho por meio de uma ação de reivindicação, o mesmo meio que se utilizava para reclamar os bens de sua propriedade. (ARIAS RAMOS, 1943).

Testamento, pois é cediço que o povo de Israel adepto de uma cultura peculiar sobre o ser humano e também acerca de suas políticas, fato que influencia diretamente na criação das normas que delas derivam, também exerceu sua influência sobre o ordenamento jurídico brasileiro.

Foi pela teologia cristã que surge um dos primeiros conceitos de pessoa natural e, por conseguinte, o de personalidade. “Nas querelas acerca da dupla natureza de Cristo, bem como das controvérsias acerca da Trintade, é que o conceito de pessoa foi explicado”. (STANCIOLI, 2010, p. 28).

Ao elaborar o termo “pessoa” várias questões foram levantadas para ser possível diferenciar a dicotomia ou unicidade entre Cristo (Deus, Espírito) e Jesus (homem, carne). Havia os adeptos ao pensamento de que Jesus era homem, assim como todos nós. Havia, também, os que entendiam que Jesus fosse Deus. E, por fim, os que defendiam ser Jesus uma divindade subordinada aos poderes de Deus. (FRANGIOTTI, 1995).

Esta relação de semelhança entre Deus e o homem supõe uma preeminência especial deste sobre toda a criação. Daí parte-se de uma ideia equivocada de que a noção de pessoa e, por conseguinte, de personalidade é uma qualidade essencial somente do ser humano, e que este *status* não pode ser aplicado a outros seres vivos sencientes. Como reflexo da infinita majestade de Deus, a dignidade do homem manifesta no domínio humano sobre o mundo, em uma especial familiaridade com Deus ou espiritualidade do ser humano, e na liberdade de escolha, um atributo essencial pressuposto no mandamento de Gênesis. Nesse mesmo sentido,

Esta relación de semejanza supone para el hombre una especial preeminencia que pone debajo de él a toda la creación. En ella Suelen ver los exegetas la misma noción de personalidad en cuanto cualidad esencial del ser humano, diferencial del resto de los seres naturales. Como un reflejo de la majestade infinita de Dios aparece la dignidade del hombre manifestada en el señorío humano sobre el mundo, en una especial familiaridad con Dios o espiritualidade del ser humano y en la libertad de elección, atributo esencial presupuesto en el mandamiento de Gênesis 2, 16-17. (CHAPARRO, 1995, p. 52)

De acordo com o Livro de Gênesis, o homem é a imagem e semelhança de Deus; entretanto, já os outros seres vivos foram criados para servir ao homem. Nesse sentido, torna-se relevante fazer o seguinte questionamento: Quem escreveu o Livro em questão? Deus ou o próprio homem?

Ao analisar o texto do Antigo Testamento, o homem é igualado a Deus e domina tudo que há na Terra, ou seja, “as histórias da Criação, como se sabe, com suas diversas fontes ou tradições, respondem à mentalidade primitiva semita que contempla o antepassado de uma raça como uma espécie de personalidade coletiva que carrega dentro de si, todos os seus descendentes.” (CHAPARRO, 1995, p. 51).

Ainda, levando em conta um contexto histórico-temporal, Nogueira (2012) com sabedoria salutar lembra que as religiões pioneiras do monoteísmo ocidental foram o Cristianismo, o Judaísmo e o Islamismo e que estas contribuíram diretamente para a destruição da imagem sacralizada dos animais não humanos presente no oriente, transformando a sua importância em um mero utilitarismo a serviço do ser humano. O cristianismo se destaca como a religião que mais influenciou o mundo ocidental com sua visão antropocêntrica, infelizmente, reinante até os tempos hodiernos.

Partindo dessa premissa, para melhor fundamentar a doutrina da Igreja Cristã, Boécio (2005) passa a estudar o conceito de pessoa correlacionando-a com os conceitos de substancialidade, racionalidade e individualidade.

Parece ser possível afirmar que o conceito de pessoa correlacionado ao de máscara surgiu dos estudos de Boécio, que tinha como objetivo principal evidenciar a doutrina cristã. Para o filósofo e teólogo, esta correlação poderia existir desde que a máscara fosse utilizada para realçar no ser humano a sua racionalidade e individualidade.

Nas suas palavras,

O nome “pessoa” parece tomado de outra fonte, a saber, daquelas máscaras que, nas comédias e tragédias, representavam os homens que interessava representar. Na verdade, *persona*, acento posto na penúltima sílaba, deriva de *personare*, pois, se se acentua a antepenúltima, parecerá, claramente, derivar de *sonus*; e essa derivação de “som” deve-se ao fato de que o som proferido pela concavidade da máscara é necessariamente mais forte do que o normal. Os gregos também chamam *prósopa* essas máscaras, porque elas são postas na face e escondem o semblante na região dos olhos (...). (BOÉCIO, 2005, p. 165).

Nesse mesmo sentido, ressalta-se a explanação de Gustavo Pereira Leite Ribeiro, *in verbis*:

Etimologicamente, pessoa deriva do substantivo latino *persona*, cujas raízes encontram-se na palavra grega *prósopon*, originalmente utilizada para designar a máscara que os autores usavam em suas apresentações teatrais, com a finalidade de tornar a sua voz mais vibrante e sonora. Em sua evolução semântica, o termo passou a denominar o personagem representado e, a

seguir, estendeu o seu sentido para indicar o ser humano. (RIBEIRO, 2011, p. 177).

Diz-se, inclusive, que: “É manifesto que pessoa não se pode dizer de corpos não viventes nem, por outro lado, daqueles viventes que carecem de sentido nem, finalmente, daquilo que é desprovido de intelecto e razão (...)”. (BOÉCIO, 2005, p. 164).

Persona era a máscara⁵⁹ utilizada pelos antigos atores romanos em suas apresentações teatrais nos grandes anfiteatros de Roma que com suas bocas munidas de lâminas metálicas, aumentavam a entonação da voz, pois, o conjunto de sons produzidos pelas cordas vocais de Júpiter não podia ressoar como a de Hera; da mesma forma, a soada de um guerreiro não podia ser a mesma de uma donzela, daí a precisão de uma máscara para cada papel específico.

De acordo com Beviláqua (p. 164, 1921), “pessoa é o ser, a que se atribui direitos e obrigações.” Portanto, o termo “pessoa” derivado do substantivo latino *persona* não significa ser humano, mas sim, uma expressão adotada pela sociedade e, por conseguinte, pelo Direito⁶⁰ que indica representação.

Sob a ótica do Direito, é preciso manter uma distinção muito clara entre homem e pessoa. O homem não é uma noção jurídica que expressa uma função específica da lei; o conceito de homem envolve uma noção biológica, fisiológica e psicológica. Quando uma norma utiliza a palavra “pessoa”, não confere ao homem qualquer caráter jurídico, mas apenas expressa uma pluralidade de normas que determinam deveres, responsabilidades e direitos subjetivos, portanto, pessoa é um termo técnico-jurídico adotado pelo direito.⁶¹

4.3.2. Personalidade

⁵⁹ Nesse mesmo sentido Lima (1984).

⁶⁰ A palavra pessoa, em Roma, servia para designar a máscara trágica que engrossava a voz do ator e também a máscara dos ancestrais, que se apresentava nos cortejos fúnebres. Desse sentido passou para o Direito, tomando um sentido jurídico. (SERPA LOPES, 1989, p. 246, grifou-se).

⁶¹ Neste mesmo sentido *in verbis*: Es necesario mantener una distinción muy neta entre el hombre y la persona. La persona física no es el hombre como lo considera la doctrina tradicional. El hombre no es una noción jurídica que expresa una función específica del derecho; es una noción biológica, fisiológica y psicológica. Cuando una norma utiliza tal noción no le confiere ningún carácter jurídico, sino que el concepto jurídico de persona o sujeto de derecho expresa solamente la unidad de una pluralidad de normas que determinan deberes, responsabilidades y derechos subjetivos. (CHAPARRO, 1995, p. 96).

A personalidade é um atributo jurídico, e, por conseguinte, uma designação técnica dada pelo legislador àqueles que possuem aptidão para contrair direitos e deveres. De acordo com o art. 1º do Código Civil, a mera existência já confere ao homem a possibilidade de ser titular de direitos. Essa prerrogativa é chamada de personalidade,⁶² podendo ser definida como a aptidão para a titularidade de relações jurídicas.⁶³ A personalidade é um pressuposto que permite ao homem ter direitos e contrair obrigações, constituindo um elemento extrínseco delimitado pelo legislador e, por conseguinte, pelo ordenamento jurídico pátrio.

Conforme lições proferidas por Pontes de Miranda:

O objeto do direito de personalidade como tal não é a personalidade: tal direito é subjetivo a exercer os poderes que se contêm no conceito de personalidade; pessoa já é quem o tem, e ele consiste exatamente no *ius*, direito absoluto, como o de propriedade, que com ele não se confunde, pôsto que o objeto do direito de personalidade como tal seja a irradiação da entrada de suporte fáctico no mundo jurídico. (...) (MIRANDA, 1917, p. 12-13).

A partir das lições acima proferidas, constata-se que “o direito de personalidade como tal não é direito sôbre a própria pessoa; é o direito que irradia do fato jurídico (= entrada, no mundo jurídico, do fato do nascimento do ser humano com vida).” (MIRANDA, 1917, p. 12-13).

Simone Eberle (2006) explica que não obstante a personalidade seja pressuposto essencial de direitos e, conseqüentemente seu centro de irradiação, ela não é em si um direito, mas uma *qualidade* essencial, que torna possível ao homem ou a certos entes ocuparem nas relações jurídicas o espaço de sujeitos de direitos.

A personalidade jurídica é um fenômeno de política legislativa, cabe ao legislador estabelecer por meio de uma norma quem a detém ou não. Quando se atribui personalidade a alguém ou a algo não se atribui direitos a ele, tal atribuição somente quer dizer que irá ser conferido a ele a capacidade de direito de forma quantitativa, ou seja, a atribuição da personalidade não significa atribuição de direitos subjetivos porque estes dependem do dimensionamento de direitos que serão conferidos pela capacidade de direito. Portanto, personalidade jurídica não é uma atribuição, mas sim, uma aptidão para aquisição.

⁶²Nesse mesmo sentido Rodrigues (2003).

⁶³Nesse mesmo sentido Rodrigues (2007).

4.3.3 Capacidade de direito

Não obstante haja entendimentos contrários⁶⁴, a personalidade jurídica não se confunde com capacidade de direito. Enquanto a personalidade é a aptidão para adquirir direitos e contrair obrigações, a capacidade de direito ou de gozo é responsável por medir essa aptidão, é um atributo da personalidade, é a titularidade de direitos e obrigações, pois, conforme destacou Pontes de Miranda (1917, p.11): “se a capacidade de direito é pressuposto do nascimento de direitos, deveres, pretensões, obrigações, ações e exceções, o problema de existir, ou não; direito de personalidade como tal, direito-cerne, vem antes de se pensar em pressuposto”.

A personalidade é considerada um valor. Já capacidade é a realização desse valor, cuja projeção será calculada conforme a graduação e medida da capacidade. Portanto, o indivíduo pode ser mais ou menos capaz, mas não poderá ser mais ou menos pessoa (AMARAL, 2003, p.220).

Assim, a capacidade de direito é elemento quantificador da personalidade. Esta, ao se projetar no âmbito jurídico, expressa a ideia de pessoa, ente capaz de direitos e deveres. É através da capacidade que se mede os poderes ou faculdades; personalidade civil é a resultante desses poderes ou faculdades delimitados pelo legislador. Nesse contexto, é possível o reconhecimento de personalidade a animais não humanos, atribuindo-lhes capacidade restrita.

De acordo com Ferreira (2014) já existem alguns dispositivos normativos reconhecendo os animais como titulares de direitos e, portanto, detentores de capacidade civil ainda que limitada, conforme se pode extrair do art.37 da Lei de Crimes Ambientais, bem como do art.31 da Lei de Contravenções Penais.

4.3.4. Direito subjetivo, direito objetivo e sujeitos de direitos

⁶⁴ Vide LIMA (1984, p. 149); DANTAS, (1945, p.172); GOMES, (1977, p. 179-180).

O direito subjetivo consiste na atribuição dada pela norma a um sujeito, assim sendo, para conferir este direito necessária se faz a existência de um sujeito, pois, sem este não há a possibilidade de atribuir direitos.

O direito objetivo também conhecido como *norma agendi* corresponde à norma imposta vigente responsável por regulamentar as relações existentes na sociedade. O direito subjetivo é a prerrogativa que para o sujeito advém da norma objetiva, quando este for o titular de um direito; é conhecido como *facultas agendi*, ou seja, faculdade de agir. Diante de uma relação jurídica, para conceber direitos subjetivos (faculdade de agir) é preciso haver um titular desses direitos; haja vista, conforme alhures, sem sujeito não há direito subjetivo.⁶⁵

Como relatam Fiúza e Gontijo (2014, p. 60), “sujeito de direito, é todo ente ao qual se conferem direitos e deveres, é um centro de imputação de direitos e deveres. Pode ser uma pessoa, física ou jurídica ou não”.

Pertine relevante destacar que sujeito de direito não se confunde com personalidade. Conforme explicitado por César Fiúza o fato de toda pessoa ser sujeito de direito não quer dizer que todo sujeito de direito será pessoa:

Como regra, os sujeitos de direitos têm como característica fundamental a personalidade. Mas nem sempre é assim. Há alguns sujeitos de direito despidos de personalidade. Em outras palavras há certos entes que, embora não sejam pessoas, são sujeitos de direitos e deveres por expressa força de lei, isto é, porque dotados de direitos e deveres pelo ordenamento. Exemplo seria o nascituro, ou seja, o feto em desenvolvimento. Não é pessoa, mas possui direitos desde a concepção, por força do artigo 2º do Código Civil. Vemos, pois, que são ideias distintas: sujeitos de direito e pessoa. Toda pessoa é sujeito de direito, mas nem todo sujeito de direito é pessoa. (...) De qualquer forma, num primeiro momento a personalidade é invenção do Direito. Por isso dizemos que personalidade é atributo ou valor jurídico. A personalidade, em tese, não é natural. Tanto não é natural, que se atribui personalidade a entes não humanos, as pessoas jurídicas, que podem ser meros patrimônios, como fundações. (FIÚZA, 2011, p. 121-122).

Partindo das premissas supracitadas é possível constatar que, para conceber a um ente o *status* de sujeito de direito e, por conseguinte, atribuir-lhe subjetividade, não é necessário reconhecer-lhe a personalidade jurídica, pois esta é um fenômeno

⁶⁵ Nesse mesmo sentido, ressalta-se o entendimento de Silvio Rodrigues: “O direito subjetivo consiste numa relação jurídica que se estabelece entre um sujeito ativo – o titular desse direito – e um sujeito passivo, ou vários sujeitos passivos, que ou são responsáveis pelo cumprimento de uma obrigação para com o primeiro ou devem se abster de qualquer comportamento que lhe possa prejudicar um direito.” (RODRIGUES, 1995, p. 35).

de política legislativa; em contrapartida, aquela é um fenômeno histórico e dependendo da fase histórica vivenciada pode ser restringida ou ampliada.

Daí, é relevante fazer o seguinte questionamento: existe subjetividade para além da personalidade? Se o Código Civil diz “A é pessoa” consequentemente “A é sujeito de direito”, mas será que não se pode reconhecer subjetividade a entes atípicos, como, por exemplo, aos animais não humanos, conforme vem ocorrendo em alguns países, dentre eles, Áustria, Suíça, Alemanha, França, Nova Zelândia, Portugal, dentre outros que reconhecem os animais não humanos como sujeitos de direitos e detentores de subjetividade, embora o Código Civil brasileiro claudicantemente ainda não os reconheça dessa forma?

Em um primeiro momento, sob uma visão antropocêntrica e positivista, levando-se em conta a letra fria da lei, defronta-se com a impossibilidade de reconhecimento da subjetividade a todo e qualquer tipo de animais não humanos.

Nesse sentido, o Código Civil de 2002 em seu Livro I, Seção II, trata os animais como bens móveis, ao prever em seu art. 82 que: “São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social.” (BRASIL, 2002).

Os bens móveis são aqueles que, sem deteriorar sua substância ou sua forma, podem ser transportados de um local para outro, através de sua própria força (animais) ou por meio de uma força estranha (coisa inanimada). (DINIZ, 2009). Aqueles recebem a alcunha de semoventes haja vista “são animais considerados como móveis por terem movimento próprio, daí serem semoventes”. (DINIZ, 2009, p. 130). Já estes, de acordo com Beviláqua são os bens móveis propriamente ditos tais como: “moedas, títulos da dívida pública e de dívida particular, mercadorias, ações de companhias, alfaias, objetos de uso, etc.” (BEVILÁQUA, 2007, p. 250).

A evolução dos costumes e a realidade social influenciada pelo processo de globalização que vem inundando a humanidade com uma imensidão de informações contribuíram e ainda contribuem diretamente para o surgimento de novos anseios sociais e, por conseguinte, para a transformação do sistema jurídico e social. Copérnico a contragosto da Igreja Católica comprovou que a Terra não era quadrada e inamovível, bem como que não era o Sol que girava ao entorno da Terra, mas sim, esta e os outros planetas que giram ao entorno do Sol.⁶⁶ Até o início do século XIX,

⁶⁶ COPÉRNICO, 2018.

de acordo com a Teoria Atômica defendida pelo filósofo e químico inglês John Dalton o átomo era considerado indivisível. Partia-se da premissa de que um material repartido por diversas vezes não poderia mais ser redividido, entretanto, no final do século XIX foi descoberto que o átomo é formado por duas partes, quais sejam: um núcleo central e os elétrons que o rodeiam; com o tempo constatou-se, ainda, que o núcleo de um átomo ainda pode ser subdividido em prótons e nêutrons e que estes ainda podem vir a ser subdivididos em outras subpartículas⁶⁷. Idiossincrasias à parte, nenhuma verdade é absoluta, nenhuma teoria é *ad aeternum*, nenhuma lei foi criada para perdurar por toda a eternidade. Neste contexto intelectual, surgem algumas teorias que buscam enquadrar o *status* jurídico dos animais não humanos no ordenamento jurídico brasileiro.

4.4 Possíveis teorias

Sob a ótica da Teoria Geral do Direito Privado, é possível constatar que pessoa e personalidade jurídica não se confundem. É percebido também que a visão puramente objetivista dada aos animais não humanos conforme a letra fria da lei inserta no caput do art.82 do CC/02 merece nova releitura. Nesse sentido, necessário se faz demonstrar algumas teorias adotadas por alguns doutrinadores no país, dentre estas destacam-se as seguintes: teoria do sujeito-objeto, teoria do centro de interesses relevantes; teoria do objeto de direito passível de proteção especial; teoria da personificação anômala ou subjetividade atípica.

4.4.1 Teoria do sujeito-objeto

Cláudio Henrique Ribeiro da Silva defende a teoria de que o animal não humano é *sujeito-objeto* ao explicar que tal teoria é mais palatável ao legislador igualando os animais não humanos aos escravos de outrora:

⁶⁷ DEZ TEORIAS CIENTÍFICAS DERRUBADAS, 2018.

O reconhecimento de subjetividade ao objeto de direito não é nenhuma novidade jurídica. Não só em relação às pessoas jurídicas, e sem que se tenha de recorrer a exemplos extremos como o de *Incitatus*, o fenômeno da escravidão, tão comum e recente na história humana, encerra o exemplo mais marcante de sujeito-objeto da história do direito ocidental. (SILVA, 2012, p. 80).

Para Silva (2012) aplicar a *teoria do sujeito-objeto* ao ser humano é aviltante, no entanto aplicar tal teoria, e, por conseguinte, utilizar tal expressão aos animais não humanos os quais o autor reconhece como irracionais, não obstante inúmeras pesquisas tenham comprovado o contrário, talvez possa ser considerada uma forma de reconhecê-los como detentores de dignidade, visto que, quando essa expressão é utilizada a algo reconhecido pelo ordenamento jurídico como objeto, estar-se-á elevando a sua qualificação jurídica. Vê-se:

No binômio sujeito-objeto sobressai a força e a dignidade do sujeito. Aplicada a expressão a algo tido como sujeito, significa uma diminuição de sua qualificação jurídica. Já quando aplicada a algo tido por objeto, tem o condão de atribuir-lhe valoração especial em face do sistema. Não é nosso objetivo concluir que a melhor qualificação dos animais é mesmo a de sujeitos de direitos. (SILVA, 2012, p. 82).

De acordo com Silva (2012), o que importa é o tratamento digno e de acordo com a natureza de cada animal não humano que será lhe proporcionado na prática e não o sentido técnico da palavra que será dado ao mesmo pelo ordenamento jurídico.

Parece ser possível afirmar ser esta a teoria também adotada por Caroline Amorim Costa:

Sendo assim, para que o novo *status* proposto aos animais não se perca, mediante o contexto socioeconômico e cultural atual, a inclusão da interação afetiva é imprescindível. Reconhecer ao animal a condição de sujeito - objeto, com todas as implicações inerentes, na busca de uma efetiva resposta da proposta de mudanças, parece o mais viável. Contudo, no que se refere a animais domesticados e de companhia, é necessária a inclusão da interação afetiva, para que esses animais, em especial, independentemente da espécie, desde que sencientes, passem a ser considerados sujeitos de direitos. (COSTA, p.149, 2017).

No entanto, não obstante o apreço pelos autores acima, ousa-se discordar dos mesmos no sentido de que as palavras e expressões insertas no ordenamento jurídico surtem efeitos diretos nos direitos daqueles os quais tal norma busca regulamentar bem como na forma como a sociedade vai lhe enxergar e, por conseguinte, lhe tratar.

Nesse contexto de ideias, não se pode esquecer o fato de que o ser humano é um animal racional e as crianças e adolescentes, as mulheres e os escravos como animais racionais foram, durante um longo período de tempo, tratados como “objeto” pelo ordenamento jurídico brasileiro assim como os seres sencientes (adjetivados de animais irracionais) são atualmente tratados como bens móveis e, por conseguinte como “coisa”.

Conforme dizeres de Paula Bruguer,

As palavras são muito mais que uma mera forma de expressão, aspecto de suma importância que não pode passar despercebido. A escolha de determinadas palavras e a exclusão de outras nos remete à própria essência do pensamento que originou o discurso, pois as palavras são “prisioneiras” deste pensamento. (BRUGUER, 2004, p. 84).

Nesse contexto intelectual, é percebida a importância do sentido técnico de uma palavra tanto no meio social quanto inserida no ordenamento jurídico.

4.4.2 Teoria do centro de interesses relevantes

A Teoria do centro de interesses relevantes trata-se de uma Teoria adotada para estudar situações jurídicas subjetivas sob uma visão relacional, tendo em vista que “o sujeito não é elemento essencial para a existência da situação podendo existir interesses e, portanto, situações que são tutelados pelo ordenamento jurídico apesar de não terem ainda um titular” (PERLINGIERI, 1.999, p. 107). Tem-se como exemplo o caso da doação realizada em favor de nascituro ou daqueles ainda não concebidos prevista no Código Civil brasileiro, visto que, em ambos os casos, já existem direitos juridicamente tutelados, mas ainda não existe o sujeito titular destes direitos. Da mesma forma ocorre no caso da substituição fideicomissária (art. 1.951 e seguintes CC/02) que ocorre quando o testador nomeia um herdeiro ou legatário (fiduciário) que, caso venha a morrer, a herança ou o legado será transmitida ao fideicomissário.

(...) se pode instituir como herdeiro ou legatário um sujeito interditado (ou que possa ser interditado), o qual será titular do direito objeto da herança ou do legado – com a obrigação, no entanto de “conservar” a situação hereditária, de forma que à sua morte ela possa ser adquirida por um outro determinado sujeito. Têm-se contextualmente duas titularidades em relação à mesma

situação: aquela do interditado (aqui chamado instituído), titularidade imediata, atual, de pertinência, e aquela do outro sujeito (aqui chamado substituído) caracterizada pela potencialidade. (PERLINGIERI, 1.999, p. 108).

A teoria em análise distingue sujeito, situação subjetiva e titularidade. O sujeito não é parte inerente da situação subjetiva, sendo esta um interesse ou um centro de interesses mais ou menos complexo, que deve indicar em que sentido um sujeito é titular desta situação. Já a titularidade é a ligação entre a situação e o objeto (PERLINGIERI, 1.999).

Sob a ótica da Teoria em questão, não é necessário atribuir subjetividade para se conceder direitos. Dessa forma, não é preciso reconhecer subjetividade aos animais não humanos para reconhecer que eles são detentores de direitos e garantias fundamentais, já que ordenamento jurídico em alguns casos tutela interesses sem que haja titulares para eles.

4.4.3. Teoria do objeto de direito passível de proteção especial

Os defensores dessa teoria entendem que os animais não humanos são passíveis de proteção especial, mas não deixam de ser considerados objetos, ou seja, os animais não humanos são passíveis de tutela, mas não são sujeitos de direitos e detentores de personalidade jurídica.

Em artigo científico intitulado *Proteção Ambiental e Personificação dos Animais* de autoria do Professor Doutor César Augusto de Castro Fiuza e Bruno Resende Azevedo Gontijo, os autores conceituam pessoa como: “todo ente que detenha personalidade” (2014, p.58) e para os mesmos um dos impasses existentes é que diante da atual conjuntura normativa, conceber aos animais o *status* de pessoa seria conferir-lhes amplos direitos e deveres. Assim os animais passariam a ter responsabilidades patrimoniais e passariam a ser responsabilizados por seus atos. Os autores ressaltam ainda que a humanidade não se encontra evoluída a ponto de atribuir direitos da personalidade aos animais, tais como o direito à vida, à liberdade, à existência, etc.; e ainda fazem os seguintes questionamentos: a quais animais se iria atribuir o *status* jurídico de personalidade? A todos? Inclusive às baratas, pernilongos, ratos, mosquitos da dengue, vírus, bactérias nocivas dentre outros mais

cujos animais humanos querem distância? Ou apenas aqueles animais úteis aos humanos terão tal prerrogativa? Como legitimar um churrasco de picanha, um bife Angus, ou um peito de frango? Ou toda a sociedade adotará uma alimentação vegetariana? Os autores ainda defendem a impossibilidade de se conferir subjetividade jurídica aos animais em determinadas situações e em outras tratá-los como meros objetos, pois, dessa forma, cairia por terra a ideia de que seriam sujeitos de direitos.

De acordo com Adriano Marteleto Godinho e Helena Telino Neves Godinho:

Pois é precisamente a incompatibilidade verificada entre o regime jurídico próprio das pessoas – que, mesmo quando incapazes, podem titularizar inúmeros direitos, de cunho patrimonial e extrapatrimonial – e a condição própria dos animais que impede sua caracterização como pessoas. Os seres humanos, ao contrário dos animais, são dotados de intelectualidade e espiritualidade. Os humanos governam seus destinos, são livres e têm a consciência de sê-lo. Estas características impedem, biológica e juridicamente, que se dê a equiparação pretendida. (GODINHO A., GODINHO H., 2014).

Fiúza e Gontijo (2014) defendem que para resguardar os direitos dos animais não é necessário reconhecer o *status* jurídico de sujeitos de direitos e de personalidade jurídica, visto que o fato de os animais serem considerados objeto pelo instituto normativo brasileiro não significa que o homem não seja responsável por protegê-los.

Em que situação ocorre a tutela protetiva? Quando protegemos nossa propriedade, quando protegemos o meio ambiente e quando protegemos os animais contra atos de crueldade, ou seja, quando os protegemos aparentemente, por eles mesmos. Na realidade em todas essas hipóteses, o sujeito do direito é o ser humano, seja o proprietário, seja aquele que deseja um meio ambiente saudável, seja o que se projeta no animal em sofrimento. (FIÚZA, GONTIJO, 2014, p. 72).

Portanto, de acordo com a teoria em análise, a proteção aos animais tem como base fulcral o princípio da não maleficência, ou seja, são passíveis de proteção legal os animais que não sejam maléficos ao ser humano; ademais, mesmo aqueles animais maléficos ao homem podem receber certa proteção, *ad exemplum*, a desratização não pode ensejar tortura aos roedores e a dedetização deve ser realizada sem causar crueldade aos animais; no entanto, quando o assunto envolve vírus ou bactérias nocivas, tal proteção não será cabível. (FIÚZA, 2014).

Não obstante o respeito e admiração da autora pelo Professor acima citado, esta não é a teoria adotada aqui, visto que seres vivos não se confundem com seres inanimados. Os animais não humanos enquanto seres vivos sencientes são passíveis de valor existencial e devem ser protegidos pelo ordenamento jurídico brasileiro como tal, em contrapartida, os seres inanimados, como a propriedade, enquanto coisa é passível de proteção especial e, por conseguinte, de tutela especial; quanto ao meio ambiente, estes são de interesses difusos.

O direito não foi criado para reconhecer o valor existencial de forma universal, mas sim, para ser aplicado na proteção de um grupo específico de pessoas, tem-se como exemplo, a abolição da escravidão, da servidão pessoal, a independência da mulher em relação ao homem, os direitos das crianças, etc.

4.4.4. Teoria da personificação anômala ou subjetividade atípica

O ordenamento jurídico brasileiro, conforme se extrai dos incisos do art. 75 do CPC, conferiu a entes ausentes de personalidade, também conhecidos como despersonalizados, ou como sujeitos de personificação anômala ou de subjetividade atípica a possibilidade de figurar como partes da relação processual (ativa e passivamente). Nesse sentido, de acordo com o artigo retromencionado, serão representados em juízo, ativa e passivamente: a União, pela Advocacia-Geral da União, diretamente ou mediante órgão vinculado; o Estado e o Distrito Federal, por seus procuradores; o Município, por seu prefeito ou procurador; a autarquia e a fundação de direito público, por quem a lei do ente federado designar; a massa falida, pelo administrador judicial; a herança jacente ou vacante, por seu curador; o espólio, pelo inventariante; a pessoa jurídica, por quem os respectivos atos constitutivos designarem ou, não havendo essa designação, por seus diretores; a sociedade e as associações irregulares e outros entes organizados sem personalidade jurídica, pela pessoa a quem couber a administração de seus bens; a pessoa jurídica estrangeira, pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil; o condomínio, pelo administrador ou síndico.

Ressalta-se ainda que o condomínio, por exemplo, além de poder figurar em uma relação jurisdicional, detém uma série de direitos que lhe é resguardado,

participando ativamente das mais diversificadas relações podendo emitir cheques, vender, comprar, etc.

Ademais, não se pode esquecer do nascituro que embora seja reconhecido pelo ordenamento jurídico como ente despersonalificado (art.2º CC/02) é sujeito de direito, detendo seus direitos resguardados deste o útero materno, haja vista fazer jus aos alimentos gravídicos.

No entanto, todas essas faculdades atribuídas a estes entes despersonalificados não lhes inseriram no rol de detentores de personalidade jurídica, conforme se extrai do art. 44 CC/02. Nesse contexto, necessário se faz lembrar que é o legislador o responsável por atribuir ou não personalidade jurídica a um ente; tal premissa trata-se de política legislativa, pois, o direito nada mais é do que uma criação do homem, um acontecimento histórico e cultural, criado para a solução de conflitos e pacificação social que evolui com o passar do tempo. “Essa invenção entendeu por bem conceder personalidade jurídica a alguns entes e negar a outros” (NOGUEIRA, 2012, p. 309). Ressalta-se, ainda, que, personalidade jurídica é a aptidão para ser titular de direitos e deveres sob a órbita jurídica. Partindo dessa premissa, pertine relevante lembrar-se que o condomínio, a herança vacante ou jacente, embora sejam considerados entes despersonalificados por simplesmente não figurarem no rol dos incisos do art. 44 do CC/02 possuem aptidão para serem titulares de determinados direitos e deveres, causando um embaraço jurídico.

Nesse contexto de ideias, é possível constatar que o ordenamento jurídico brasileiro reconhece subjetividade a estes grupos sociais, mas não os reconhece como seres personificados, causando, muitas das vezes problemas práticos na resolução de conflitos visto que nos casos acima (exceto quando se refere ao nascituro) se trata de questões patrimoniais, mas quando o imbróglio envolve um valor existencial como nos casos do animal não humano e do nascituro a situação é mais complexa e merece demasiada atenção tendo em vista que esta indefinição jurídica deixada pelo legislador faz com que o julgador deva tomar maior cautela ao proferir suas decisões, e, por conseguinte, reconhecê-los como sujeitos de direitos detentores de direitos e garantias fundamentais deixando de lado suas ideologias pessoais tendenciosos e levar em conta, sobretudo, que se trata de seres vivos sencientes quando o assunto envolver animais não humanos, já que o nascituro não é o tema em discussão neste momento. Neste sentido:

Diante disso, para uma pluralidade de agrupamentos sociais, por mais que detenham características *reais* que justificariam a personificação, resta um *limbo jurídico*. (...) sem propor qualquer solução teórica, “nem todo grupo social constituído para a consecução de fim comum é dotado de personalidade. Alguns, malgrado possuam características peculiares à pessoa jurídica, carecem de requisitos imprescindíveis à personificação”⁹². Chega-se mesmo a defender a existência de “grupos com personificação anômala. (LEONARDO, 2005, p.136).

Sob essa ótica, constata-se que a Teoria da Personificação Anômala dissocia a personalidade jurídica da subjetividade jurídica podendo considerar os animais não humanos como sujeitos de direitos despersonificados, pois, para a teoria em análise, quem irá preencher o lugar de sujeito de direito em uma relação jurídica (se pessoa natural ou não), assim como quem irá preencher o espaço de objeto, irá depender da análise de cada caso concreto, ou seja, o sujeito de direito trata-se de uma figura abstrata⁶⁸, em contrapartida, os animais não humanos, não obstante façam parte de um grupo de seres vivos sencientes, não foram taxados pelo legislador como detentores de personalidade e por esta ser uma questão de política legislativa os animais se enquadrariam sob a ótica da Teoria em estudo como sujeitos de direitos despersonificados ou com personificação anômala.

É importante destacar que o Decreto nº24.645 de 1934, à época responsável por estabelecer medidas de proteção aos animais (era Vargas), contribuiu para que os animais não humanos passassem a ser reconhecidos como sujeitos de direitos ao prever expressamente em seu artigo 1º, caput, que estes são tutelados pelo Estado. Já em seu § 3º previu que os animais serão assistidos em juízo pelos representantes do Ministério Público, seus substitutos legais e pelos membros das sociedades protetoras de animais. Entretanto, não obstante o decreto em análise “tenha sido recepcionado com força de lei ordinária pelo novo sistema constitucional, não diremos que o artigo foi revogado, pois ele pode ser interpretado à luz da Lei da Ação Civil Pública, que segue a mesma lógica”. (CARDOSO, 2006, p.118).

Ao encontro desse entendimento, Edna Cardozo Dias (2006) afirma que a partir do momento que entes fictícios tais como as pessoas jurídicas ou morais detêm direitos de personalidade reconhecidos desde quando registram seus atos constitutivos nos órgãos competentes, podendo comparecer em Juízo postulando

⁶⁸ Concebido o sujeito de direito como “o portador de direitos ou deveres em uma relação jurídica”, “um centro de decisão ou de ação”, tem-se necessariamente um conceito vazio, um invólucro sem conteúdo, que pode ser preenchido por qualquer ente que, a convite do legislador, venha a ocupar a posição de destinatário das normas jurídicas. (EBERLE, 2006, p. 28).

seus direitos, os animais enquanto seres vivos sencientes tornam-se sujeitos de direitos subjetivos por força das leis que os protegem. Ademais, embora não detenham capacidade para comparecerem em Juízo e pleitear seus direitos, cabe ao Poder Público e toda coletividade assumir tal compromisso em protegê-los. A autora lembra ainda que o Ministério Público recebeu expressamente a incumbência legal para representar os animais em Juízo, quando estes tiverem seus direitos normativamente previstos violados. Portanto, de acordo com Edna Cardozo Dias (2006, p. 120), dúvida não há de que “os animais são sujeitos de direitos, embora esses tenham que ser pleiteados por representatividade, da mesma forma que ocorre com os seres relativamente incapazes ou incapazes que, entretanto, são reconhecidos como pessoas”.

É preciso ultrapassar o *status* dos animais como bens devendo ser reconhecidos como entes despersonalizados não humanos. Assim, mesmo aqueles entes que não são considerados como pessoas podem figurar como sujeitos de direito e, conseqüentemente, possuir capacidade processual. Sendo assim, os animais seriam caracterizados plenamente como sujeitos de direito, mesmo sem que para isso seja necessário classifica-los como pessoas, tão somente como entes despersonificados, entretanto, titulares de direitos, equiparando-se ao espólio, a herança jacente e a massa falida, dentre outros. (FERREIRA, 2014, p. 147).

4.5. Estado da Arte

Partindo das premissas suscitadas neste capítulo, urge fazer os seguintes questionamentos: chegou-se a um ponto em que se busca aplicar o valor existencial a todos os entes humanos. Mas será este o ponto final da história? Será este o ponto máximo de abstração que este raciocínio pode alcançar ou este também é um ponto de transição? Perante a sociedade, ainda se pode vivenciar uma maior amplitude de reconhecimento deste valor existencial? Ele poderia ser ampliado aos animais não humanos? Em caso afirmativo, essa ampliação será gradual? Será estendido apenas aos animais de estimação? Apenas aos mamíferos? Apenas aos grandes primatas? Ou a todos aqueles que detêm consciência? Qual o elemento atributivo da subjetividade? É o fato de ser humano? É o fato de ter consciência?

Procurando responder os argumentos levantados acima, em um primeiro momento necessário se faz explicar que animais vertebrados são classificados da

seguinte maneira: aves, peixes, anfíbios e mamíferos e que “existem, aproximadamente, 62.000 (sessenta e duas mil) espécies de animais que fazem parte deste grupo” (CARMO, 2017). Já os invertebrados são os moluscos, os artrópodes, vermes, equinodermos, medusas e poríferos; “que representam cerca de 95% (noventa e cinco por cento) de todas as espécies animais” (CARMO, 2017).

Em segunda monta, a *senciência*⁶⁹ pode ser conceituada como:

a capacidade de ser afetado positiva ou negativamente. É a capacidade de ter experiências. Não é a mera capacidade para perceber um estímulo ou reagir a uma dada ação, como no caso de uma máquina que desempenha certas funções quando pressionamos um botão. A *senciência*, ou a capacidade para sentir, é algo diferente, isto é, a capacidade de receber e reagir a um estímulo de forma consciente, experimentando-o a partir de dentro. Um ser consciente é um sujeito de experiências, isto é, uma entidade capaz de experimentar aquilo que lhe acontece. Um organismo só pode ser sujeito de experiências se tiver uma organização que lhe permita ter a capacidade para a consciência e se possuir certas estruturas como um sistema nervoso cujo funcionamento dá origem à consciência. (ÉTICA ANIMAL, O que é *senciência*, 2018).

Mas quais seriam os critérios adotados para se concluir que um ser é ou não *senciente*? O artigo científico dedicado sobre o tema intitulado *Crítérios para reconhecer a *senciência** (2018) levantou três requisitos imprescindíveis, quais sejam: comportamentais, evolutivos e fisiológicos.

⁶⁹ Ser consciente é ser capaz de possuir algum tipo de percepção ou experiência subjetiva de algo. Só podemos experimentar alguma coisa se somos conscientes e se somos conscientes isso significa que podemos ter experiências. Os seres conscientes são capazes de experimentar coisas externas no ambiente ou internas ao corpo. Pode ser a experiência de um sentimento ou de um pensamento de qualquer tipo. Uma experiência é positiva quando o sujeito desfruta, é satisfeito ou agrado por ela. É negativa quando envolve alguma forma de sofrimento. Sofrer é ter uma experiência negativa. Todas as emoções e sentimentos que temos são experiências e podemos também ter experiências causadas apenas pelos nossos próprios pensamentos. Podemos ter estas experiências na medida em que somos conscientes. Na verdade, o evento de ter experiências, é, em si mesmo, como dito antes, ser consciente. A palavra “*senciência*” é, por vezes, usada em vez de “*consciência*”. “*Senciência*” refere a capacidade para ter experiências positivas e negativas causadas por afetações externas ao nosso corpo ou por sensações interiores. A diferença de significado entre “*senciência*” e “*consciência*” é tênue. Todos os seres *sencientes* são seres conscientes. Mas um ser consciente pode não ser *senciente*, por exemplo, se, devido a alguma lesão, ficar incapacitado para receber qualquer sensação proveniente do seu corpo ou do mundo exterior e somente puder ter experiências dos próprios pensamentos. Quando um ser tem uma experiência, existe nesse ser aquilo que chamamos de sujeito, isto é, “alguém” que tem a experiência, um “eu” consciente. A palavra “*subjetivo*” que se refere a experiências internas ou pessoais, refere-se a este sujeito. Um sujeito é alguém que experimenta o seu mundo, tal como um animal também o faz. Um objeto é uma coisa que não experimenta o mundo em que está. Uma galinha é um sujeito de experiências enquanto que uma pedra não. Se acariciarmos uma galinha ela sentirá prazer. Se acariciarmos uma pedra, não há lá ninguém para sentir o que quer que seja. (ÉTICA ANIMAL, O problema da consciência, 2018).

Sob a ótica do requisito comportamental, de acordo com o artigo supracitado, não obstante haja animais que não possuam a capacidade de aprendizagem, eles detêm consciência capacitando-os a se manterem vivos e a se comportarem de determinadas formas, buscando evitar outros seres que ameaçam sua vida e ficarem próximos daqueles que contribuem efetivamente com sua sobrevivência. A consciência oferece uma vasta gama de capacidades para a sobrevivência e, por conseguinte, para a propagação do material genético determinando a maneira como estes animais irão agir.

A forma como isso acontece é por meio da motivação. Experiências positivas e negativas motivam os indivíduos a reagirem favoravelmente e desfavoravelmente ao que lhes afeta. Esse tipo de reação a experiências positivas e negativas não poderia ter sido programado em criaturas sem o tipo de motivação possível graças à capacidade de percepção consciente. (ÉTICA ANIMAL, O problema da consciência. 2018).

Em segunda monta, a evolução animal se justifica nas atitudes comportamentais de sobrevivência acima expostas, pois caso a consciência não fosse importante na execução de comportamentos exigidos na manutenção da sobrevivência, seria um entrave, haja vista que gastaria, desnecessariamente, energia que poderia ser utilizada em outras funções. Esse poderia ser o caso de criaturas incapazes de locomoção, como plantas ou fungos. (ÉTICA ANIMAL, O problema da consciência, 2018).

E, por fim, o critério fisiológico que diz respeito ao sistema nervoso central. Sobre o assunto, merece ressalva a seguinte citação:

Por que motivo só os seres dotados de um sistema nervoso centralizado podem ser sencientes? No momento, não sabemos o que causa a consciência. Até sabermos, não será possível determinar com exatidão que seres serão sencientes. Mas sabemos, que, pelo menos, na ausência de um sistema nervoso centralizado, a consciência não ocorrerá num animal. Isso deve ser entendido como um sistema nervoso que não só transmite informação, mas que possui também algum tipo de cérebro ou gânglio nervoso responsável pelo seu processamento. Os sistemas nervosos não centralizados transmitem informação sobre danos em determinadas zonas do organismo, mas esta informação não resulta numa experiência consciente, uma vez que não existe uma estrutura corporal na qual um aglomerado suficientemente grande de células nervosas interaja de modo a processar uma experiência, por oposição à mera transmissão de informação. É o processamento da informação que gera a experiência. Processar ou computar informação não é meramente um indicador de consciência. Parece ser impossível a existência de consciência na ausência de processamento. (ÉTICA ANIMAL. Critérios para se reconhecer a senciência, 2018).

Nesse contexto, é possível constatar que, de acordo com a ciência, nem todos os seres vivos são seres sencientes, pois, para se ter senciência, é necessário vivenciar experiências, sendo esta possível somente através do sistema nervoso central e nem todos os seres com vida a possuem, a exemplo os poríferos (o filo que inclui as esponjas) não possuem um sistema nervoso centralizado, da mesma forma ocorre com os equinodermos e com os cnidários. Dentre os seres vivos ausentes de senciência incluiriam as esponjas, corais, anêmonas e hidras.⁷⁰ O sistema nervoso central é o responsável por permitir que os animais tenham experiências, e apenas animais detêm tais sistemas. “Nenhum outro ser vivo possui um sistema nervoso. Analisando a anatomia de um fungo, bactérias ou plantas, por exemplo, não encontraremos nervo algum”. (ÉTICA ANIMAL, QUE SERES NÃO SÃO CONSCIENTES?, 2018).

Pois bem, procurando responder os questionamentos acima realizados, e partindo das premissas supracitadas, o que se pretende demonstrar é que a amplificação do reconhecimento da subjetividade deve ocorrer a todos os animais não humanos e não somente àqueles animais de estimação ou aos mamíferos ou aos grandes primatas. O que se defende é o reconhecimento ao valor existencial destes seres sencientes e, por conseguinte, o respeito à vida, e, portanto, mesmo no momento do abate⁷¹, estes animais não humanos, sejam vertebrados ou

⁷⁰ Por vezes também é alegado que certas plantas crescem melhor se há música no ambiente, ou se as pessoas falam com elas. Pode ser que certas ondas sonoras beneficiem de alguma forma o crescimento de plantas, e que essas ondas coincidam com aquelas que os humanos consideram agradáveis. Mas isso de modo algum implica que as plantas sejam organismos com estruturas físicas que causam experiências mentais ou com um centro de consciência que as permita experimentar, apreciar música e melhorarem seu crescimento com base nisso (podemos notar que o gosto musical é algo muito específico culturalmente, o que revela ainda mais o absurdo da alegação pseudocientífica de que “plantas gostam de música”). Em todo o caso, qualquer outra suposta evidência desse tipo não pode ser considerada como um sinal de posse de consciência por parte das plantas enquanto for baseada apenas em observações comportamentais. Argumentos para a posse de consciência precisam ser respaldados por evidências fisiológicas, com uma estrutura física específica identificada e razões dadas para o porquê de tal estrutura poder dar origem à experiência consciente. (...) Novamente, como no caso das plantas, esses animais podem reagir a estímulos externos, e até mesmo empenhar-se para locomoção. Por exemplo, as esponjas, apesar de não terem um sistema nervoso, possuem um mecanismo físico que lhes permite realizar certos movimentos (por circulação de água através das células de que são compostas). Equinodermos (como estrelas-do-mar, ouriços-do-mar e pepinos-do-mar) podem ter um comportamento relativamente complexo (como pode, por exemplo, uma planta carnívora). Mas, como no caso das plantas, não há nada na sua fisiologia para permitir a posse da senciência. (ÉTICA ANIMAL, QUE SERES NÃO SÃO CONSCIENTES?, 2018).

⁷¹ Neste contexto intelectual, vale lembrar que conforme já dito em outros momentos neste trabalho, mesmo os animais destinados para consumo humano terão direito à vida minimamente digna, enquanto aguardam para serem abatidos, já que enquanto houver consumo de carnes haverá o abate de animais, não podendo, por exemplo, serem jogados como objetos em cubículos imundos desrespeitando a sua constituição física, devendo, ainda, as indústrias agropecuárias respeitar, e forma obrigatória, todos os institutos normativos que tratam do assunto, cujo Brasil é signatário e que muitas das vezes são

invertebrados, independentemente da espécie, merecem ser respeitados.⁷² Indo mais além, pertine relevante esclarecer que no que se refere ao reconhecimento da subjetividade aos animais não humanos, defende-se tal *status*, também àqueles animais ausentes de um sistema nervoso centralizado e que, portanto, não possuem consciência, pois, sob a ótica do Direito, o ordenamento jurídico reconhece subjetividade a entes não humanos ausentes de senciência, *ad exemplum* o embrião, o absolutamente incapaz, entes fictícios, dentre outro mais. Nessa ordem de ideias, portanto é o reconhecimento social do valor existencial dos animais que os reconhece como sujeitos de direitos e detentores de direitos e garantias fundamentais e não somente a presença ou ausência de consciência (senciência).

deixados de lado por empresários sempre em busca do lucro a todo o custo. Pois, vale lembrar que a Constituição Federal de 1.988 é clara ao estabelecer no inciso VII do art.225 ser vedado, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco a fauna e a flora, sua função ecológica e qualquer atitude que provoque a extinção de espécies ou submetam os animais à crueldade. (BRASIL, 1988). O art. 32 da lei nº 9605/98, não obstante mereça ser revisitado, tendo em vista a pena ser ínfima reconhece como crime atos de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos. Vale lembrar, ainda, que o Decreto nº 30.691/52 não obstante tenha como base fulcral de sua fundamentação normativa a melhoria na qualidade e sanidade no processo industrial de produção da carne destinada para o consumo humano aborda a ideia de abate humanitário, ao proibir o mesmo sem prévia insensibilização do animal. “A chamada insensibilização é o método capaz de retirar a consciência do Animal sem, no entanto, matá-lo. São três os métodos mais comuns de insensibilização; por concussão cerebral, elétrica ou por inalação de atmosfera modificada com alta concentração dióxido de carbono. O método da concussão cerebral é a compressão das meninges e alteração da pressão intracraniana sem laceração da massa craniana (contusão cerebral) que é obtida por meio de golpe de marreta, dardo cativo ou pistola pneumática.” (CASTRO, 2008, p. 205).

⁷² Entre os animais que são conscientes podemos incluir com um alto grau de certeza os vertebrados, incluindo os seres humanos, e invertebrados tais como os cefalópodes (como polvos e lulas), já que eles satisfazem os critérios para a senciência. Além disso, também temos fortes razões para acreditar que outros animais como os artrópodes (insetos, aracnídeos e crustáceos) também são conscientes. A fisiologia desses animais é organizada de maneiras que parecem ser suficientes para dar origem à consciência, e seus comportamentos também parecem apoiar essa ideia. (QUE SERES SÃO CONSCIENTES? 2018).

4.5.1. Quadro comparativo

TEORIA CLÁSSICA	TEORIA DO SUJEITO-OBJETO	TEORIA DO CENTRO DE INTERESSES RELEVANTES	TEORIA DO OBJETO DE DIREITO PASSÍVEL DE PROTEÇÃO ESPECIAL	TEORIA DA PERSONIFICAÇÃO ANÔMALA OU SUBJETIVIDADE ATÍPICA
Aplica-se o art. 82 CC/02. Para que se atribua direitos aos animais não humanos é necessário reconhecê-los como pessoa. Como os mesmos não são reconhecidos como tal pelo CC/02, estes não possuem direitos subjetivos resguardados. Logo, sua proteção é feita pela via dos interesses coletivos difusos.	Para que se atribua direitos aos animais não humanos não é necessário retirá-los da posição de objeto de direitos prevista no art.82 CC/02, mas apenas reconhecê-los também como sujeitos. Dessa maneira, os animais seriam ora sujeito, ora objeto.	Não é necessário atribuir subjetividade a animais não humanos para lhes atribuir direitos, visto que, o sujeito não é elemento essencial para a existência de titularidade de direitos já que a subjetividade é algo abstrata.	Idem	Não é necessário atribuir personalidade para reconhecer subjetividade. Subjetividade é algo muito mais amplo que personalidade, sendo esta uma questão meramente de política legislativa. A partir do momento que se reconhece subjetividade a entes fictícios não há motivos em negá-la aos animais não humanos enquanto seres sencientes detentores de valor existencial (dignidade). Portanto, animal não é objeto.
ANIMAIS NÃO HUMANOS SEM DIREITOS RECONHECIDOS	ANIMAIS NÃO HUMANOS COM DIREITOS RECONHECIDOS	ANIMAIS NÃO HUMANOS COM DIREITOS RECONHECIDOS	ANIMAIS NÃO HUMANOS COM DIREITOS RECONHECIDOS	ANIMAIS NÃO HUMANOS COM DIREITOS RECONHECIDOS

Ao analisar o quadro comparativo, é possível constatar que caso adotadas as teorias do sujeito-objeto, do centro de interesses relevantes e do objeto de direito passível de proteção especial chega-se à conclusão de que animais não humanos são detentores de direitos e garantias fundamentais mesmo sendo considerados objetos.

No entanto, estas não são as teorias adotadas neste trabalho porque, não obstante as mesmas reconheçam os direitos dos animais, elas negam a eles o seu valor existencial, qual seja a dignidade. Dessa forma, a única teoria que entende ser o animal um fim em si mesmo, um ente detentor de dignidade deixando de lado a visão antropocêntrica de que o homem é o centro do universo é a teoria da personificação anômala ou subjetividade atípica. Ressalta-se que as teorias do sujeito-objeto, do centro de interesses relevantes e do objeto de direito passível de proteção especial resolveriam a questão de problemas envolvendo objetos inanimados como: patrimônio histórico, obras de arte, joias de famílias. Todavia, em casos envolvendo seres vivos, apenas a teoria da personificação anômala ou subjetividade atípica é plausível.

Vale lembrar ainda, que está cada vez mais em voga a luta pelos direitos humanos, batalha esta que pode sim ser estendida aos animais não humanos visto que o homem é o responsável direto por aquilo que é e por aquilo que vem a ser, cujas suas atitudes refletem como espelho na sociedade em que está inserido, neste sentido, dúvida não há de que as escolhas do homem refletem no outro e influencia o meio no qual está inserido (SARTRE, 2012); tem-se como exemplo o conceito de “humanidade”, cujo homem serviu desta mesma expressão para em diversos momentos históricos legitimar atitudes desumanas e indiferenças normativas funestas com relação ao próprio homem (senhores e escravos, homens e mulheres, negros e brancos, ricos e pobres, gregos e bárbaros, homossexuais e heterossexuais, nobres e servos, soberanos e súditos, judeus e arianos, pais e filhos, etc.).

Como bem lembrado por Caroline Amorim Costa:

Foi de responsabilidade do homem, a retirada dos animais silvestres de seu habitat natural. Além disso, as transformações e misturas de raças – que redefiniram muitas espécies de animais atualmente – também sofreram intervenção humana. Como consequência, muitos animais deixaram de fazer parte da condição que lhes é inata na cadeia alimentar e na desenvoltura de suas capacidades no meio em que vivem. Os animais domesticados, principalmente os de companhia, passaram a depender totalmente do homem, e nada mais justo do que atribuir - lhes a responsabilidade do bem -

estar e vida digna daqueles que, muitas vezes, garantem a própria dignidade humana. (COSTA, p.149, 2017).

Essa desigualdade normativa ainda perdura até a atualidade em relação aos animais não humanos e humanos; o que se pretende não é igualá-los até porque são seres vivos que possuem suas peculiaridades, mas daí permanecer adjetivando os animais não humanos como “objetos” ainda que lhes reconheça certos direitos é um retrocesso legal e social, pois eles fazem jus à dignidade e a única teoria que reconhece este valor existencial é a da personificação anômala ou subjetividade atípica. Portanto, as escolhas feitas pelo homem refletem não apenas na vida dos seres detentores de sua mesma espécie, mas na vida de outros seres vivos como na dos animais não humanos; pois “fazer a escolha por isto ou aquilo equivale a afirmar ao mesmo tempo o valor daquilo que escolhemos” (SARTRE, 2012, p. 27).

Ademais, urge relevante lembrar que:

(...) Tolerância, respeito e reconhecimento, antes já apresentados como virtudes e de ampla aplicação nas relações jurídicas, impõem-se hoje como condições de possibilidade para se avançar na ininterrupta desconstrução e reconstrução de si mesmo, do outro, dos fins e valores, das crenças e práticas, todos elementos constitutivos do fenômeno “vida em sociedade”. Mais que responsável pela abertura, que possibilita revisão e ampliação de conhecimento, a tolerância é o primeiro passo para o respeito. O exercício do respeito pelo outro significa identificar, compreender e integrar discursivamente a alteridade da experiência ou situação de vida (...) (STANCIOLI, 2010, p. 182).

O Direito enquanto ciência não exata e, por conseguinte, enquanto sistema jurídico aberto deve acompanhar a transformação social. Nesse sentido, as ciências são abstratas, elas estudam as variações de fatores também abstratos e não apenas a causalidade real. São fatores universais em um plano cujas ligações sempre podem e devem ser estudadas. (SARTRE, 2012).

4.5.1.1. Críticas à teoria adotada

Dúvida não há de que diversas críticas surgirão tentando fazer cair por terra a possibilidade de aplicação da teoria da personificação anômala aos animais não humanos, dentre estas, é possível destacar algumas não se limitando, claro, somente a estas:

- Impacto econômico negativo, já que o mercado de consumo de carnes é enorme;⁷³
- Questionamento acerca da função do Direito;
- Exagero argumentativo de atribuição de direitos irrestritos a qualquer ser vivo;
- Incapacidade do exercício pessoal dos direitos;
- Categorias de direitos subjetivos atribuídos aos animais;
- Suposta inaptidão relacional dos animais não humanos, etc.

No que tange ao suposto questionamento do *impacto econômico negativo*, do *exagero argumentativo de atribuição de direitos irrestritos a qualquer ser vivo*, bem como das *categorias de direitos subjetivos atribuídos aos animais*; é imprescindível esclarecer que o reconhecimento da subjetividade não implica necessariamente atribuição de direitos subjetivos irrestritos a qualquer ser vivo. A capacidade é a quantificação desses direitos. Nesse caso, deve haver direitos mínimos resguardados a qualquer animal e estes direitos seriam ou não ampliados em decorrência da categoria à qual pertencessem. A todas as categorias seriam resguardados direitos mínimos respeitadas as peculiaridades de cada animal não humano.

Ex: Animais de estimação;

Animais de abate;

Animais silvestres em liberdade;

Animais silvestres em cativeiro; etc.

Nesse contexto intelectual, aplica-se analogicamente aos animais não humanos o art.52 do CC/02: O artigo em questão diz que: “Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade” (BRASIL, 2002). Leia-se: Aplica-se aos animais não humanos, no que couber, os direitos da personalidade levando em conta a sua natureza. Portanto, os animais não terão, por

⁷³ Às dificuldades inerentes à diversificação das espécies juntam-se às que advêm da maneira como o animal é percebido segundo as funções que ocupa na sociedade. Às vezes, o animal representa uma fonte de lucro tão grande que é cômodo e viável reduzi-lo ao seu aspecto de produto utilitário, sem incomodar-se com sua natureza de ser sensível. A proteção animal passa para segundo plano quando se trata de preservar interesses econômicos. O caráter apropriável do animal não o leva fatalmente a mantê-lo na categoria das coisas. A proteção do animal resulta de sua vida, que também é digna de respeito. (GODINHO, 2010, p.4).

exemplo, direito de propriedade, não poderão celebrar contratos de compra e venda, não poderão adotar, etc.

Em relação à *incapacidade do exercício pessoal dos direitos*, tal problema se resolve por meio do instituto da curadoria, e, por conseguinte, de um representante vitalício.

A pessoa jurídica enquanto ente fictício também não manifesta a sua vontade, necessitando de um ou mais seres humanos para que sua suposta vontade seja manifestada. Da mesma maneira ocorre com a curadoria de processos, com o absolutamente incapaz que não pode exprimir sua vontade e a faz mediante um representante legal, etc. Portanto, a incapacidade para a manifestação da vontade não pode ser usada como argumento para negar a subjetividade, mas apenas como argumento de obrigatoriedade de representação.

No que tange à suposta *inaptidão relacional* dos animais não humanos, ressalta-se que os animais possuem subjetividade, logo capacidade (ainda que restrita) e, portanto, detêm uma aptidão relacional, são entes que podem figurar no polo subjetivo das relações jurídicas.

No momento em que o animal de estimação é colocado como sujeito de afetividade, ele é alçado a membro da família e, portanto, sujeito de direito; por este motivo, o judiciário das Varas de Família espalhadas por diversos Estados do país já vem reconhecendo com cada vez mais frequência o direito à guarda e alimentos a eles. Isso significa que, em relação aos animais de estimação essa aptidão relacional está sendo reconhecida, mas não significa que se pretende restringir esta aptidão relacional apenas aos animais de estimação. O caso do Chipanzé Suíça na Bahia, por exemplo, extrapola a questão familiar e a de uma possível restrição da aptidão relacional aos animais de estimação.

Essa aptidão relacional abrange todos os animais não humanos mesmo que o ordenamento jurídico esteja reconhecendo-a de forma gradual e pontual por enquanto.

Rosemiro Pereira Leal explica que:

Não há realidade devida fora da existência legal. Quando a realidade está em oposição ou em suprimimento à existência legal, tal fenômeno não inferioriza a lei, mas, ao contrário, indica ausência de democracia plena e continuada pelo obstáculo de vedar ao povo direta e oportunamente construir suas leis ao longo da sua existência jurídica. No exemplo, o povo foi suprimido da construção oportuna do direito. (LEAL, 2014, p.275).

Por fim, deve-se destacar a importância da *função do Direito* na legitimação e consequente perpetuação do reconhecimento dos animais enquanto sujeitos de direitos e detentores de valores existenciais, pois, não obstante a teoria da personificação anômala ou subjetividade atípica seja a mais adequada, esta traz consigo algumas inseguranças práticas, quais sejam:

Primus, a Teoria da Personificação Anômala exige o reconhecimento jurídico da subjetividade por parte dos julgadores, e, embora haja inúmeras pesquisas científicas que demonstram ser os animais não humanos seres sencientes e sejam detentores de dignidade, é cediço que muitos julgadores ficam presos às amarras retrógradas da lei; ora, se no Brasil muitas das vezes se depara com decisões judiciais absurdas, havendo legislações pertinentes, bem como jurisprudência sobre o assunto, dirá quando o assunto envolver uma questão mais complexa como o reconhecimento de dignidade a animais não humanos, cuja subjetividade deva ser reconhecida por meios judiciais e o julgador terá que se debruçar em livros para decidir sobre o assunto. *Secundus*, partindo dessa premissa, dúvida não há de que certamente haverá decisões reconhecendo e outras negando a subjetividade aos animais. *Tertius*, dando ensejo a um possível retrocesso social, pois o homem está em constante construção e o que se pensa hoje pode não ser exatamente o que será defendido amanhã.

Dessa breve digressão, conclui-se não ser necessária a alteração legislativa para o reconhecimento de direitos subjetivos aos animais e nem para o reconhecimento de sua dignidade. No entanto, geraria mais segurança jurídica caso houvesse a alteração legal no Código Civil.

Dúvida não há de que a complexidade vivenciada pela atual sociedade é evidenciada no sistema jurídico: “Não se iludam os defensores da segurança jurídica, o Direito não pode garantir certeza. As comunicações jurídicas (como, por exemplo, os contratos, portarias, decretos - quaisquer gêneros legislativos – e sentenças judiciais), só apimentam a já complexa Sociedade.” (LIMA, 2009, p. 23).

Ainda, no que tange à verdadeira função do Direito, este deve procurar a todo o momento servir de instrumento para dirimir as desigualdades, buscando proteger aqueles que se encontram em situação de hipossuficiência. Themis, divindade grega que representa a Justiça, traz consigo a balança em uma das mãos, a espada em outra e os olhos totalmente vedados. A balança significa o bom senso e o equilíbrio,

a espada simboliza a força de suas decisões e, por fim, os olhos tapados significa a imparcialidade nas decisões, ou seja, a ausência de qualquer preconceito. Daí é relevante destacar mais uma vez que a insistência do legislador em não alterar o *status* jurídico dos animais para sujeitos de direitos no Código Civil, mesmo defronte a tantas realidades científicas que comprovam não serem eles meros “objetos”, trata-se de um retrocesso social, legal, intelectual, pois as palavras têm sim o seu poder, visto que: “O que há em um nome? Pois aquilo que chamamos de rosa/ Por qualquer outro nome/ Exalaria o mesmo doce perfume?” (SHAKESPEARE em “Romeu e Julieta”).

Indo mais além, essa negativa do legislador em reconhecer os animais como sujeitos de direitos soa, *data venia*, como uma hipocrisia visto que, como bem lembrado por Helena Telino Neves Godinho, a qualificação do animal como coisa se depara com alguns obstáculos:

O primeiro deles seria a aparente contradição entre proteção da sensibilidade animal e o direito de propriedade: protegido por si só, o animal é protegido eventualmente até contra seu proprietário. Nunca ninguém imaginou que o direito de propriedade seria limitado a favor da própria coisa. O animal protegido contra maus tratamentos praticados por seu dono, por exemplo, faz com que seja juridicamente difícil continuar a defini-lo como coisa e apresentado ao direito de propriedade. O segundo obstáculo da classificação dos animais como coisas seria o reconhecimento normativo de condições de vida ditadas por imperativos biológicos decorrentes da capacidade de sofrer: não existe nenhuma outra coisa pela qual as pessoas tenham obrigação legal de assegurar a existência digna, evitando o sofrimento desnecessário. Acentua-se a necessidade de considerar os animais por si só merecedores de tutela, independentemente da capacidade de satisfazer as exigências humanas. O último deles seria uma concepção moderna do animal pelo Direito, que incluiria novos parâmetros, antes ignorados: o valor não apenas comercial e econômico do animal, mas também o valor afetivo. Por ser vivo e demonstrar emoções, o animal possuiria um valor intrínseco. (GODINHO H, 2010, p.5).

Nesse sentido, o indivíduo enquanto ser materialista e individualista pode até criar uma relação de afeto no sentido “romântico”, “ilusório” com uma bolsa Chanel, um colar de pérolas, um carro importado, um jatinho, um helicóptero, mas nenhum destes bens móveis irá devolver reciprocamente a este indivíduo o verdadeiro afeto romântico que lhe foi empregado, por se tratarem de meros objetos. Ao contrário do que ocorrem com os animais não humanos, seres vivos sensíveis que assim como os humanos, sentem dor, frio, sede, saudade, raiva, ciúme, tristeza, enfim, todos os inúmeros sentimentos que um ser humano consegue sentir.

4.5.1.2 Sugestão de alteração do Código Civil

PARTE GERAL

LIVRO I: DAS PESSOAS

TÍTULO I: DAS PESSOAS NATURAIS

Capítulo I DA PERSONALIDADE E DA CAPACIDADE

Art.2-A. Os animais não humanos são sujeitos de direitos.

Parágrafo único: Aplicam-se aos animais não humanos, no que couber, os direitos da personalidade.

5 CONCLUSÃO

A globalização e o avanço tecnológico e científico contribuíram desenfreadamente para o desenvolvimento da pesquisa. Assim, conforme demonstrado, a ciência vem comprovando que não é somente o *Homo sapiens* que possui habilidades cognitivas. Ademais, constatou-se que a distância dos animais humanos para os não humanos em relação à possibilidade de conseguir distinguir, fazer uma apreciação de algo ou de uma determinada situação e, por conseguinte, conseguir perceber e compreender determinados atos não é tão grande como parecia outrora.

Além disso, a evolução dos costumes e a realidade social influenciada pelo processo de globalização contribuíram diretamente para o surgimento de novos anseios sociais e, por conseguinte, para a necessidade de alteração do sistema jurídico no que tange a determinadas questões.

Em vista dos argumentos apresentados, constatou-se que a subjetividade enquanto fato social é variável, sofrendo constantes transmutações, portanto, a partir do momento que se comprovou ser os animais não humanos, assim como os humanos seres sencientes, não há motivos para permanecer negando o reconhecimento de tal *status* a estes seres sensíveis.

Ademais, através das investigações realizadas foi possível chegar à conclusão de que o reconhecimento da subjetividade e consequente dignidade aos animais não se funda apenas no fato de estes terem ou não a presença de um sistema nervoso central e, por conseguinte, serem capazes de sentir algo, haja vista que o direito reconhece tal *status* a um embrião, ao absolutamente incapaz, e até a entes fictícios, pois já existem várias decisões jurisprudenciais concedendo danos morais a pessoas jurídicas, mas, sim, o reconhecimento do valor existencial dado a estes animais por parte da sociedade. Portanto, pode ocorrer de um animal não possuir senciência e deter subjetividade e dignidade.

Assim, é possível pensar, além dos aspectos acima levantados que, do mesmo modo, a partir do momento que a sociedade e, por conseguinte, o judiciário reconhece aos animais remédios institucionais até então utilizados apenas aos humanos como o instituto do *habeas corpus* e da guarda também já passou a reconhecer estes animais que tanto sofrem nas mãos de grande parte dos humanos

como sujeitos de direitos detentores de dignidade tendo em vista que os animais não possuem apenas valor comercial ou econômico, mas também afetivo, pois entre este e o ser humano há uma troca de afetividade, há um valor intrínseco.

Nunca se deve esquecer de que o Direito não é estático, mas, sim, dinâmico e, dessa maneira, deve procurar, a todo o momento, acompanhar o fato social que se impõe a partir do momento em que este surge na sociedade; isso quer dizer que o fato social tem vida própria, não passível de controle.

Levando em conta a teoria da subjetividade atípica ou da personificação anômala adotada neste trabalho, conforme abordado no capítulo 4, não obstante esta seja a única teoria que reconhece o valor existencial dos animais ela não é totalmente segura. Aliás, no Direito, nunca se tem certeza de absolutamente nada nem quando se têm leis regulamentando sobre o assunto, dirá quando tal contenda ficar nas mãos do judiciário que manuseará um Código Civil criado na década de setenta e que entrou em vigor somente em 2002, e que, de forma retrógrada, ainda trata os animais como “objetos”.

Embora isso não seja subterfúgio para que o judiciário se abstenha de reconhecer a subjetividade jurídica e consequente dignidade dos animais não humanos, haja vista já haverem muitas doutrinas brasileiras e estrangeiras que tratam do assunto, alterações legais e jurisprudência brasileira e estrangeira reconhecendo tal *status*, bem como milhares de pesquisas científicas que comprovam a senciência desses animais, conclui-se que o mais seguro seria a alteração legal do Código Civil conforme já abordado, protegendo os animais não humanos de um possível retrocesso social.

Portanto, seguindo as evoluções científicas e sociais, o legislador e o Direito deve estabelecer que os animais não humanos devem perder o *status* jurídico de “coisa” e passar a ocupar o *status* de sujeitos de direitos e, por conseguinte, detentores de subjetividade jurídica e dignidade. Ademais, não se pode esquecer-se do fato de que todos somos animais; uns humanos outros não humanos; mas todos animais.

Esses são aspectos pontuais que se somam a outros na constatação de que se faz necessária e urgente a reconstrução de paradigmas já instalados, sob a ótica de um Estado verdadeiramente Democrático de Direito.

Somente haverá JUSTIÇA, quando se fizer valer, na prática, o respeito a todas as espécies de vida.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Plínio. M. Officer é condenada por trabalho escravo e multa é de R\$ 6 milhões. **Notícias R7**. São Paulo, 23 mar. 2018. Disponível em: <https://noticias.r7.com/sao-paulo/m-officer-e-condenada-por-trabalho-escravo-e-multa-e-de-r-6-milhoes-26032018> Acesso: 26 jul.2018.

ALLGEMEINES BÜRGERLICHES GESETZBUCH. **Publiziert von: Bundeskanzleramt Österreich**, 1988. Disponível em: <https://rdb.manz.at/document/ris.n.NOR12019077>>. Acesso em:12 jun. 2018.

ALMEIDA, Renata Barbosa de; RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. **Direito civil: famílias**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito romano**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

AMADO, Jorge. **Capitães da Areia**. Posfácio de Milton Hatoum. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2008.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil: Introdução**. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

ANDA (Agência de Notícias de Direitos Animais). **Ativistas lutam contra o tempo para salvar vida de bezerras que iriam virar baby beef**. Disponível em: <https://www.anda.jor.br/?s=BABY+BEEF>. Acesso em: 5 jul. 2018.

ANDA (Agência de Notícias de Direitos Animais). **Abolicionismo Animal**, 26/12/2008. Disponível em: <https://www.anda.jor.br/2008/12/aboliconismo-animal-2/> Acesso em: 12 dez. 2017.

ANDA (Agencia de Notícias de Direitos Animais). **Mais duas universidades canadenses abandonam o uso de animais nos cursos de medicina**, 21 out. 2011. Disponível em: <http://www.anda.jor.br/21/10/2011/mais-duas-universidades-canadenses-param-de-usar-animais-nos-cursos-de-medicina> Acesso em 27 out. 2015.

ARIAS RAMOS, José. **Derecho romano**: apuntes didacticos para un curso. 4 ed. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1943.

ARIÈS, Philippe. **História social da criança e da família**. 2. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan S.A, 1978.

AVANCINI, Alex. **Em decisão histórica França altera Código Civil e reconhece animais como seres sencientes**. 3 fev. 2015. Disponível em: <http://www.fernandasaojose.com/em-decisao-historica-franca-altera-codigo-civil-e-reconhece-animais-como-seres-sencientes/>> Acesso em: 12 jun. 2018.

BARBOSA, Rita Claudia Aguiar; QUEDES Walkiria. Vestuário e infância: entre a adequação e as determinações sociais. In: **III Encuentro Latinoamericano de Diseño**. Buenos Aires, 2008, n. 5 p. 31-34.

BARROSO, Luis Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro (Pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo). **Revista Diálogo Jurídico**. Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, v. I, nº. 6, setembro, 2001. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 4 fev. 2015.

BENTHAM, Jeremy. **An introduction to the principles of morals and legislation**. London, 1780.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Código civil dos Estados Unidos do Brasil comentado**. 2. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1921. v.1.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Teoria geral do direito civil**. Campinas: Servanda, 2007.

BOÉCIO. **Escritos (Opúscula Sacra)**. Tradução de Juvenal Savian Filho. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da União, Brasília, 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 5/04/2017.

BRASIL. **Declaração Universal dos Direitos da Criança**. Adotada pela Assembleia das Nações Unidas de 20 de novembro de 1959 e ratificada pelo Brasil em 24 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/c_a/lex41htm> Acesso em: 26 jun.2018.

BRASIL. Decreto Lei nº 17.943-A, de 12 de outubro de 1927. Consolida as leis de assistência e proteção a menores. **Código de Menores**. Coleção de Leis do Brasil, Rio de Janeiro, 31 de dezembro de 1927. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-17943-a-12-outubro-1927-501820-publicacaooriginal-1-pe.html>> Acesso em: 22 jul. 2018.

BRASIL. Decreto Lei 5.452 de 1º de maio de 1.943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 9 de agosto de 1.943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm Acesso em: 21 jul.2018.

BRASIL. Decreto nº 24.645, de 10 de julho de 1934. **Estabelece medidas de proteção aos animais**. O Chefe do Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil, usando das atribuições que lhe confere o artigo 1º do decreto n. 19.398, de 11 de novembro de 1930. Rio de Janeiro, 10 de julho de 1934, 113º da Independência e 46º da República. Getúlio Vargas. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D24645impressao.htm> acesso em: 23 out. 2018

BRASIL Lei nº 8/2017 de 03 de março de 2017. Estabelece um estatuto jurídico dos animais, alterando o Código Civil, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47 344, de 25 de novembro de 1966, o Código de Processo Civil, aprovado pela Lei n.º 41/2013, de 26 de junho, e o Código Penal, aprovado pelo Decreto -Lei n.º 400/82, de 23 de setembro. **Diário da República**, 1.ª série — N.º 45 — 3 de março de 2017.

BRASIL. Lei 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 5 de janeiro de 1916.

BRASIL. Lei 4121, de 27 de agosto de 1962. Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. **Diário Oficial da União**, Brasília, 27 de agosto de 1962.

BRASIL. Lei nº 9.605/1.988. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 13 de fevereiro de 1.988, retificado em 17 de fevereiro de 1988.

BRASIL. Lei nº 10.406/2.002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 11 de janeiro de 2002. Acesso em: 8/10/2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>

BRASIL. Lei nº 11. 794/2008. Regulamenta o inciso VII do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelecendo procedimentos para o uso científico de animais; revoga a Lei nº 6.638, de 8 de maio de 1.979; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 9 de outubro de 2008.

BRASIL. Lei 5869 de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário oficial da União**, Brasília, 17 jan. 1973 e republicado em 27 jul. 2006.

BRASIL. Lei 13.105 de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União, Brasília, 17 mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Lei nº 11. 794/2008. Regulamenta o inciso VII do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelecendo procedimentos para o uso científico de animais; revoga a Lei nº 6.638, de 8 de maio de 1.979; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 9 de outubro de 2008.

BRASIL. SENADO FEDERAL. **Projeto de Lei 351/2015**. Acrescenta parágrafo único ao art.82, e inciso IV ao art. 83 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para que determinar que os animais não serão considerados coisas. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/121697>> Acesso em: 7 ago. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Re. nº 466.343-1**, Rel. Min. César Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2.008, publicado em 05/06/2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). **STJ garante direito de ex-companheiro visitar animal de estimação após dissolução da união estável**. 19 jun. 2018. Disponível em:

http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/STJ-garante-direito-de-ex%E2%80%93companheiro-visitar-animal-de-estima%C3%A7%C3%A3o-ap%C3%B3s-dissolu%C3%A7%C3%A3o-da-uni%C3%A3o-est%C3%A1vel Acesso em: 28 jun. 2018.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei 6.799/2013**. Acrescenta parágrafo único ao artigo 82 do Código Civil para dispor sobre a natureza jurídica dos animais domésticos e silvestres, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=43B2662F4E1D634564B04C9CB8922C6D.proposicoesWeb2?codteor=1198509&filename=PL+6799/2013> Acesso em: 2 ago. 2018.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei 7991/2014**. Altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1279357&filename=PL+7991/2014>. Acesso em: 2 set. 2018.

CAMPOS, Walter de Oliveira. **Da Abolição legal simbólica à igualdade fática**. UNAN – UNESP, 16 abr. 2018. Disponível em: <http://unan.unesp.br/destaques/32809/artigo-da-abolicao-legal-simbolica-a-igualdade-fatica&pagina=1> Acesso em: 22 jul. 2018.

CARDOSO, Haydée Fernanda. Os animais e o direito novos paradigmas. *Revista Brasileira de Direito Animal*. Vol. 1, n.1, p. 119-121, jan. 2.006. Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

CARMO, Nídia do. **Exemplos de animais vertebrados e invertebrados**. Perito animal, 22 mai. 2017. Disponível em: <<https://www.peritoanimal.com.br/exemplos-de-animais-vertebrados-e-invertebrados-8514.html>> Acesso em: 23 out6. 2018.

CARSON. Jonathan. **Nova Zelândia reconhece legalmente os animais como seres sencientes**. 15 mai. 2015. Disponível em: <http://www.olharanimal.org/acoes-publicas/5725-nova-zelandia-reconhece-legalmente-os-animais-como-seres-sencientes>. Acesso em: 12 jun. 2018.

CASTRO, Marcos Augusto Lopes de. Classificação teleológico-normativa dos animais. **Revista Brasileira de Direito Animal**. Ano 3 - Número 04 - Jan/Dez 2008. Salvador/BA. Evoluções, 2008, p.201-230.

CERCEL, Sevastian. **The juridical regime of animals according to the new Romanian Civil Code**. Faculty of Law and Administrative Sciences, University of Craiova, Romania, 2015, p. 1-8.

CHALMEL, Loic. Imagens de crianças e crianças nas imagens: representações da infância na iconografia pedagógica nos séculos XVII e XVIII. **Educação e sociologia**. Campinas, v. 2, n. 86, abr. 2004, p. 57-74.

CHAMON JUNIOR, Lúcio Antônio. **Filosofia do direito na alta modernidade: incursões teóricas em Kelsen, Luhmann e Habermas**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CHAPARRO, Enrique Ramos. **La persona y su capacidad civil**. Madrid: Tecnos, 1995.

CIPRIANI, Juliana. **Depois de deixar de ser coisa, animais podem virar 'sujeitos' no Brasil**. O projeto de lei que altera o status no código civil é um dos que aguardam votação pela Câmara dos Deputados. 4 out. 2017. Disponível em: https://www.em.com.br/app/noticia/politica/2017/10/04/interna_politica,905874/depois-de-coisa-animais-podem-virar-sujeito-direito-brasil-projeto-lei.shtml Acesso em: 2 nov. 2017.

COMTE-SPONVILLE, André. **Pequeno Tratado das Grandes Virtudes**. São Paulo, 2. ed. Martins Fontes, 2009.

COPÉRNICO. **Só História**. Virtuoso Tecnologia da Informação, 2009-2018. Disponível na Internet em <http://www.sohistoria.com.br/biografias/copernico/> Acesso em: 11 jul. 2018.

CORRAL, Alaéz Benito. **Minoría de edad y derechos fundamentales**. Madrid: Tecnos, 2004.

CORREA, Lara Cruz. Utilitarismo e moralidade. Considerações sobre o indivíduo e o Estado. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, V.27, n. 79, jun. 2012.

COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga**. São Paulo: Martin Claret, 2009.

CRUZ, Edmundo Lúcio da. Sentença do Habeas Corpus impetrado em favor da chipanzé Suíça. **Revista Brasileira de Direito Animal**. Vol. 1, n.1, p. 281-285, jan. 2006. Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

COSTA, Caroline Amorim. **Por uma releitura da responsabilidade civil em prol dos animais não humanos**. Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito **Stricto Sensu** da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito para obtenção de título de Doutorado. Belo Horizonte, 2017.

COSTA, Fabrício Veiga. Hermenêutica constitucional dos direitos fundamentais. **Revista âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 94, nov. 2011.

DANTAS, San Tiago. **Programa de Direito Civil. Parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1945.

DESTAK EDITORA SA. Tribunal na Índia decide que animais têm direitos iguais aos das pessoas. **Revista Sábado**. 22 jul. 2018. Disponível em: <https://www.destakjornal.com.br/pet/detalhe/tribunal-na-india-decide-que-animais-tem-direitos-iguais-aos-das-pessoas> Acesso em: 06 nov.2018.

DEZ TEORIAS CIENTÍFICAS DERRUBADAS. Disponível em: <https://www.terra.com.br/noticias/educacao/infograficos/voce-sabia-teorias-cientificas/>. Acesso em: 12 jul. 2018.

DORNELLES, João Ricardo W. **Estatuto da Criança e do adolescente: estudos sóciojurídicos**. In: PEREIRA, Tânia da Silva (coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 117-131

DIAS, Edna Cardozo. Os animais como sujeitos de direito. **Revista Brasileira de Direito Animal**. Vol. 1, n.1, p. 119-121, jan. 2.006. Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

DIAS, Edna Cardozo. **A Tutela Jurídica dos Animais**. 2ª ed. Belo Horizonte: Amazon, 2018.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

DIAS, Valéria. **Estudo mensura insensibilização de bovinos antes do abate**. 6/03/2013. Disponível em: <http://www.usp.br/agen/?p=129855> Acesso em 2 nov. 2015.

EBERLE, Simone. **A capacidade entre o fato e o direito**. Porto Alegre: Fabris, 2006.

ELMALAN, Serge. **Villegagnon ou a utopia tropical**. Rio de Janeiro: Record, 2004.

ESTADÃO BRASIL. **Dono ganha no STJ a guarda de cão salsicha**. Entrevista realizada pelo jornalista Rafael Italiani no jornal O Estado de São Paulo em 26/04/2015. Disponível em: <<http://brasil.estadao.com.br/noticias/geral,dono-ganha-no-stj-a-guarda-de-caosalsicha,1676265>> Acesso em: 2 jul.2015.

ÉTICA ANIMAL. **O que é senciência**. Disponível em: <<http://www.animal-ethics.org/senciencia-secao/introducao-a-senciencia/senciencia-animal/>> Acesso em: 23 out. 2018.

ÉTICA ANIMAL. **Critérios para reconhecer a senciência**. Disponível em: <<http://www.animal-ethics.org/senciencia-secao/senciencia-animal-intro/criterios-reconhecer-senciencia/#fr2>> Acesso em: 23 out. 2018.

ÉTICA ANIMAL. **O Problema da Consciência**. Disponível em: <<http://www.animal-ethics.org/senciencia-secao/introducao-a-senciencia/problema-consciencia-pt/>> Acesso em: 28 out. 2018.

ÉTICA ANIMAL. **Que seres não são conscientes?** Disponível em: <http://www.animal-ethics.org/senciencia-secao/senciencia-animal-intro/seres-nao-sao-conscientes/> Acesso em: 28 out. 2018.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**. 4 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000.

FIUZA, César. **Direito Civil**. Curso completo. 15. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

FIÚZA, César Augusto de Castro; GONTIJO, Bruno Resende Azevedo. Proteção ambiental e personificação dos animais. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v.11 nº 22 p.55-76. Julho/Dezembro de 2014.

FIÚZA, César. **Direito Civil: Curso completo**. 16 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

FIUZA, César. Crise e interpretação no direito civil: da Escola da Exegese às Teorias da Argumentação. In: NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; FIÚZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Direito Civil: Atualidades**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 23-58.

FLORIOS, Daia. **Nova pesquisa confirma que os cães escutam e entendem as palavras**. 28 nov.2014. Disponível em: <<http://www.greenme.com.br/informar-se/animais/1113-nova-pesquisa-confirma-que-os-caes-escutam-e-entendem-as-palavras>> Acesso em: 3 set. 2015.

FOLHA.COM. Índia da tribo Guajás alimenta filhote de porco do mato, ato comum nesta tribo do Maranhão. **Folha.uol**, dez, 1992. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/folha/galeria/exposicao/p_expo_cidi_08.shtml. Acesso em 02 fev. 2017.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. **Direitos da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Atlas, 2011.

FRAGIOTTI, Roque. **História das heresias**: século I-VII: conflitos ideológicos dentro do cristianismo. São Paulo, 1995.

FRANÇA. **Code Civil Français**. Disponível em: http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=26F260A27120214B78D2ECA83368B19B.tpdila14v_1?cidTexte=JORFTEXT000030248562&dateTexte=20150217. Acesso em: 30 ago. 2015.

GÊNESIS. In: **A Bíblia**: tradução ecumênica. São Paulo: Paulinas, 2002.

GERMAN CIVIL CODE (BGB). **Código Civil da Alemanha**. Disponível em:<http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html>. Acesso em: 12 jun. 2018.

GIL, Gilberto. **Andar com fé**. Um banda um. Mai-jun.1982. Disponível em: <http://www.gilbertogil.com.br/sec_musica.php> Acesso em: 5 abr. 2015.

GLOBO PARÁ. **Prefeito é condenado a 20 anos de prisão no PA por ordenar morte de 400 cachorros de rua**. Belém, 30 abr. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/pa/para/noticia/prefeito-e-condenado-a-20-anos-de-prisao-no-pa-por-ordenar-morte-de-400-cachorros-de-rua.ghtml>> Acesso em: 05 nov. 2018.

GLOBO PARAÍBA. **Prefeitura manda matar mais de 30 cães e MPPB investiga mortes em Igaracy**. 07 mar.2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/pb/paraiba/noticia/mais-de-30-cachorros-sao-sacrificados-por-prefeitura-em-igaracy-sertao-da-pb.ghtml>> Acesso em: 05 nov. 2018.

GLOBO PARANÁ. **Vídeo mostra momento em que navio com 5 mil bois tomba em porto do PA.** Embarcação com bandeira libanesa seguia para a Venezuela. Capitania dos Portos vai instaurar inquérito para investigar causa do incidente. 06 out. 2015. Disponível em: <http://g1.globo.com/pa/para/noticia/2015/10/imagens-mostram-momento-em-que-navio-tomba-no-porto-de-barcarena.html> Acesso em: 2 mai. 2018.

GLOBO REPÓRTER. **Entre a Amazônia e o Nordeste.** Disponível em: <http://redeglobo.globo.com/Globoreporter/0,19125,VGC0-2703-15-1,00.html> Acesso em: 2 jun. 2015.

GODINHO, Adriano Marteleto; GODINHO, Helena Telino Neves. A controversa definição da natureza jurídica dos animais no estado sócioambiental. In: **Seminário Internacional: Os Direitos Fundamentais no Estado Socioambiental**, 10, 2011. Anais eletrônicos. Porto Alegre, RS: ESDM, 25 a 27 abr. 2011. Disponível em: Proteção ambiental e personificação dos animais. **Veredas do Direito**. Belo Horizonte v.11. n.22. p.55-76. Julho/Dezembro de 2014.

GODINHO, Helena Telino Neves. **Animais: Coisas, pessoas ou Tertium Genus?** Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento (CESED). Campina Grande, V.10, n.15 – Jul/dez.2010.

GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil.** Rio de Janeiro: Forense, 1977.

GORDILHO, Heron José de Santana. **Abolicionismo animal.** Salvador: Evolução, 2008.

GREIF, Sérgio. **Alternativas ao uso de animais vivos na educação: pela ciências responsável.** São Paulo: Instituto Nina Rosa, 2003.

GREIF, Sérgio; TRÉZ, Thales. **A verdadeira face da experimentação animal: A Sua Saúde em Perigo.** 2 ed. Rio de Janeiro: Sociedade Educacional Fala Bicho, 2000.

HARARI, Yuval Noah. **Sapiens – uma breve história da humanidade.** 30. ed. Porto Alegre, RS: L & PM, 2017.

HUMPHREYS, Rebekah. **Between the species.** Animal Thoughts on Factory Farms: Michael Leahy, Language and Awareness of Death. Cardiff: Universidade do País de Gales, Cardiff, Reino Unido, agosto de 2008.

IHERING, Rudolf Von. **A luta pelo direito.** São Paulo: Martin Claret, 2009.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). **Estatísticas de Gênero:** Indicadores sociais das mulheres no Brasil. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas-novoportal/multidominio/genero/20163-estatisticas-de-genero-indicadores-sociais-das-mulheres-no-brasil.html?=&t=o-que-e> Acesso em: 12 jul. 2018.

INSTITUTO NINA ROSA. **A carne é fraca**. 19 abr. 2014. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=j5ugWmscyow> Acesso em: 5 jul. 2018

JORNAL HOJE. **Homem consegue a guarda compartilhada de cão após divórcio**. Dono do cão ficou sem ver o animal de estimação durante quatro meses. Homem ganhou o direito de passar duas semanas do mês com o buldogue. Disponível em: <http://g1.globo.com/jornal-hoje/noticia/2015/04/homem-consegue-guarda-compartilhada-de-caos-apos-divorcio.html> Acesso em: 22 ago. 2015.

JUARES, Alejandra. **Qual será o futuro de Sandra?**; 19 mai.2015. Disponível em: <http://www.projeto-gap.org.br/noticia/qual-sera-o-futuro-de-sandra/> Acesso em 06 jul. 2018.

KANT, Immanuel, **A metafísica dos costumes**. Bauro, São Paulo: Edipro, Edições Profissionais Ltda, 2003.

KNOPLOCH, Carol. **Brasil tem mais cachorros de estimação do que crianças, diz pesquisa do IBGE**, 2 jun. 2015. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/sociedade/saude/brasil-tem-mais-cachorros-de-estimacao-do-que-criancas-diz-pesquisa-do-ibge-16325739> Acesso em: 2 nov. 2017

LEAL, Rosemiro Pereira. Processo e hermenêutica constitucional a partir do Estado de direito democrático. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**. 2014. p. 267-281. Disponível em: <http://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/viewFile/1172/1105> Acesso em: 14 nov. 2015.

LEAHY, Michael P.T. **Against liberation**. Putting animals in perspective. London and New York: Routledge, 2001.

LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Revisitando a Teoria da Pessoa Jurídica na Obra de J. Lamartine Corrêa de Oliveira**. Artigo vencedor do primeiro lugar no Concurso de Monografias Prêmio José Lamartine Corrêa de Oliveira promovido pela Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Paraná, no ano de 2005. p. 119-149.

LEONE, Priscila Novaes. **Admirável chip novo**. Disponível em: <https://som13.com.br/pitty/admiravel-chip-novo> Acesso em: 12 jul. 2018.

LE PARLEMENT SUISSE. **L'Assemblée fédérale**. 22 dez. 1999. Disponível em: http://www.parlament.ch/f/suche/pages/geschaefte.aspx?gesch_id=19990467 Acesso em: 12 jun. 2018.

LEVAL, Laerte Fernando. **Direito dos Animais**. 2 ed. Campos do Jordão, São Paulo: Mantiqueira. 2004.

LIMA, João Franzen de. **Curso de direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

LIMA, Fernando Rister de Sousa. **Sociologia do Direito: o direito e o processo à luz da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann**, Curitiba: Juruá, 2009.

LIMA, João Epifânio Regis. **Vozes do silêncio**: cultura científica: ideologia e alienação no discurso sobre viviseção. São Paulo: Instituto Nina Rosa, 2008.

LINK, Marcio. **Geram filhos sem ser mães**. 13 maio 2018. Disponível em: <https://www.anda.jor.br/2018/05/geram-filhos-sem-ser-maes/> Acesso em: 11 jun. 2018

LOW, Philip; HAWKING, Stephen. **"Não é mais possível dizer que não sabíamos"**. Entrevista para PIREs, Marco Túlio. 16 jun. 2012. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/ciencia/nao-e-mais-possivel-dizer-que-nao-sabiamos-diz-philip-low/>> Acesso em: 8 jul. 2018.

LUHMANN, Niklas. **El derecho de la sociedad**. Trad. Javier Torres Nafarrate. México: Herder, Universidad Iberoamericana, 2005.

MCCARTNEY, Paul. **Se os abatedouros tivessem paredes de vidro**. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=vpkOpM2N6Oo> Acesso em: 02 fev. 2018.

MALHEIROS, Agostinho Marques Perdigão. **A escravidão no Brasil**. Rio de Janeiro: 1876, eBooksBrasil, 1867.

MARTINS, Rosa Cândido. Poder paternal vs autonomia da criança e do adolescente? Lex familiae. **Revista Portuguesa de direito da família**. Portugal, a. 1, n.1, p. 1-8, 2004.

MIGLIORE, Alfredo Domingues Barbosa. **A personalidade jurídica dos grandes primatas**. Tese apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2010.

MINAS GERAIS. Lei nº 23.050 de 25 jul. 2018. **Proíbe a utilização, no Estado, de animais para desenvolvimento, experimento e teste de perfumes e produtos cosméticos e de higiene pessoal e seus componentes**. Disponível em: <<https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?tipo=LEI&num=23050&comp=&ano=2018>> Acesso em: 2 out.2018.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG). **Agr. de Instrumento-Cv 1.0701.12.046742-1/001**, Relator (a): Des.(a) Washington Ferreira, 7ª Câmara Cível, julgamento em 21/01/2014, publicação da súmula em 24/01/2014.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG). **Agravo de Instrumento-Cv. 1.0002.15.000043-4/001**, Relator(a): Des.(a) Alberto Vilas Boas, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 23/06/2015, publicação da súmula em 30/06/2015.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG). **Agravo de Instrumento-Cv. 1.0024.11.059531-1/001**. Relator(a): Des.(a) Hilda Teixeira da Costa, 2ª Câmara Cível, julgamento em 05/06/2012, publicação da súmula em 18/06/2012).

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG). **Apelação Cível 1.0056.13.029013-5/001**, Relator(a): Des.(a) Carlos Roberto de Faria , 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 21/06/2018, publicação da súmula em 02/07/2018.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) - **Apelação Cível 1.0480.09.133804-0/001**, Relator(a): Des.(a) Pedro Bernardes , 9ª Câmara Cível, julgamento em 20/02/2018, publicação da súmula em 06/03/2018.

MIRANDA, Pontes de. **Direito de família**: exposição technica e systematica do Codigo Civil brasileiro. Rio de Janeiro: J. R. dos Santos, 1917.

MONTAIGNE, Michel de. **Les Essais**. Paris, P.U.F, 1.965.

MONTAIGNE, Michel de. **Os ensaios**, Livro I, tradução de Rosemary Costhek Abílio; Martins Fontes, 2000, v.1. Disponível em:
<<http://www.cfh.ufsc.br/~conte/montaigne.html>> Acesso em: 25 maio 2016.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil**: direito de família. 34. ed. São Paulo: Saraiva, v. 2, 1997.

MOURA, Bruno de Oliveira. O Direito sob a perspectiva da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann. **Revista Sociologia Jurídica**, julho/dezembro de 2009.

NOGUEIRA, Vânia Márcia Damasceno. **Direitos fundamentais dos animais**. A construção jurídica de uma titularidade para além dos seres humanos. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.

O GLOBO. **Justiça decide que Zara é responsável por trabalho escravo flagrado em 2011**. . Sentença pode colocar empresa na “lista suja” do Ministério do Trabalho. Marca vai recorrer. 14 mar. 2017. Disponível em:
<https://oglobo.globo.com/economia/justica-decide-que-zara-responsavel-por-trabalho-escravo-flagrado-em-2011-22070129> Acesso em: 26 jul. 2018.

O HOLOCAUSTO ANIMAL. **Conheça a história do macaco Malish, usado em testes neurológicos. Caso é um dos mais chocantes na história da experimentação animal**. 11/04/2017. Disponível em:
<https://oholocaustoanimal.wordpress.com/2017/04/11/conheca-a-historia-do-macaco-malish-usado-em-testes-neurologicos/> Acesso em: 8 jul.2018.

OLIVETO, Paloma. **Pesquisa mostra que pets são como filhos de estimação para muitas mulheres**. Estudo norte-americano indica que o cérebro de mulheres é ativado de forma semelhante diante de fotografias de suas crianças e de seus cães. 05 nov. 2014. Disponível em:
<http://sites.uai.com.br/app/noticia/saudeplena/noticias/2014/11/05/noticia_saudeplena,151129/pesquisa-mostra-que-pets-sao-como-filhos-de-estimacao-para-muitas-mulh.shtml> Acesso em: 8 nov. 2014.

O TEMPO. **Ação pede fim de experimento com cães. Pesquisa da UFV provoca doença degenerativa em animais**. 6/11/2015. Disponível em:

<http://www.otempo.com.br/cidades/a%C3%A7%C3%A3o-pede-fim-de-experimento-com-c%C3%A3es-1.1159717> Acesso em: 7 nov. 2015.

O GLOBO (G1). **Após denúncia de maus-tratos, grupo invade laboratório e leva cães beagle.** 18/10/2013. Disponível em: <http://g1.globo.com/sao-paulo/sorocaba-jundiai/noticia/2013/10/ativistas-invadem-e-levam-caes-de-laboratorio-suspeito-de-maus-tratos.html> Acesso em: 22 jun. 2016.

O GLOBO. **Mulheres ganham até 38% menos que homens na mesma função.** Desigualdade é registrada em todos os setores, mostra pesquisa. 8 mar. 2018. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/mulheres-ganham-ate-38-menos-que-homens-na-mesma-funcao-22466944> Acesso em: 28 jul. 2018.

PARLAMENTARISCHE INITIATIVE. Wirbeltiere. Gesetzliche Bestimmungen Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates. Der Präsident: Nils de Dardel. 18 mai. 1999, p. 8.935-8.947.

PEA. (Projeto Esperança Animal). Testes em animais. Disponível em: <http://www.pea.org.br/crueldade/testes/tfotos.htm>. Acesso em: 8 jul. 2018.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da criança e do adolescente: uma proposta interdisciplinar.** Rio de Janeiro: Renovar, 1996.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil.** Introdução ao Direito Civil Constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PESSANHA, André Santos. **Da abolição da escravatura à abolição da miséria - a vida e as ideias de André Rebouças.** Quartet, 2005.

PORTUGAL, Mariela. “Eu voltei”. Ex-vegetariano Roberto Carlos come Fribói. **Exame**, 24 fev. 2014. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/marketing/eu-voltei-ex-vegetariano-roberto-carlos-come-friboi/> Acesso em: 8 jul. 2018

PROTEÇÃO AOS GRANDES PRIMATAS (GAP). **Juíza argentina recusa o traslado da orangotango Sandra para Sorocaba,** 18/07/2017 Disponível em: <http://www.projetogap.org.br/noticia/a-juiza-argentina-recusa-o-traslado-da-orangotango-sandra-para-sorocaba/> Acesso em: 20 jul.2018.

REGAN, Tom. **En defensa de los derechos de los animales.** México: Efe, 2016.

REDE BRASIL. **Brasil comemora conquista do direito ao voto feminino.** Rede Brasil, 24 fev. 2016. Disponível em: <http://www.redebrasilatual.com.br/politica/2016/02/brasil-comemora-direito-ao-voto-feminino-4961.html> Acesso em: 27 jul 2018.

REGO, José Lins do. **Menino de engenho.** Apresentação Ivan Cavalcanti Proença. 104. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 2012.

RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. Personalidade e capacidade do ser humano a partir do novo código civil. In: RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite; TEIXEIRA, Ana

Carolina Brochado (coord). **Manual de teoria geral do direito civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

RIO DE JANEIRO. **Lei nº 7814**, de 15 de dezembro de 2017. Proíbe a utilização de animais para desenvolvimento, experimentos e testes de produtos cosméticos, higiene pessoal, perfumes, limpeza e seus componentes, no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, sem prejuízo de proibições e sanções previstas em outros dispositivos legais: Municipal, Estadual ou Federal, e dá outras providências.

Disponível em:

<<http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/contlei.nsf/f25edae7e64db53b032564fe005262ef/004d830341147e03832581fb005bfbf9?OpenDocument&Highlight=0,2714%2F2014%20>>

Acesso em: 2 out.2018.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ). **Ap. Cível nº 0019757-79.2013.8.19.0208**, Relator Des: Marcelo Lima Buhatem. Órgão julgador: 22ª Câmara Cível. Data do julgamento: 27/01/2015.

RIO GRANDE DO SUL, G1. **Vídeo que mostra maus-tratos a filhote de gato causa revolta no RS**, Imagens mostram adolescente ensinando criança a torturar o felino. Conteúdo gerou revolta de protetores de animais no município gaúcho. Passo Fundo (Rio Grande do Sul), 08/04/2014. Disponível em: <http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2014/04/video-mostra-meninas-maltratando-filhote-de-gato-em-passo-fundo-rs.html> Acesso em: 08 ago. 2017

ROBERTO, Giordano Bruno Soares. **Introdução à história do direito privado e da codificação**. 3. ed. Belo Horizonte: Initia via, 2011.

ROCHA, J. Virgílio Castelo Branco. **O pátrio poder**. 2. ed. São Paulo: Leud, 1978.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil**. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

RODRIGUES, Rafael Garcia. A pessoa e o ser humano no Código Civil. In: TEPEDINO, Gustavo (coord). **A parte geral do novo código civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

ROMANZOTI, Natascha. **10 incríveis formas de comunicação animal**. 10/03/2016. Disponível em: <https://hypescience.com/10-maneiras-estranhas-pelas-quais-os-animais-se-comunicam/> Acesso em: 2 jul.2018.

RORAIMA, G1. **Vídeo mostra jovens fazendo filhote de cachorro engolir pimenta, em RR** Cipa vai avaliar as imagens do vídeo de possíveis maus-tratos ao animal. 'Não fiz por maldade', diz um dos jovens, que também sofre ameaças. Roraima 15/03/2014, Disponível em: <http://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/2014/03/video-mostra-jovens-fazendo-filhote-de-cachorro-engolir-pimenta-em-rr.html> Acesso em: 08 ago. 2017.

SANDEL, Michael J. **Justiça: O que é fazer a coisa certa**. 4. ed. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2011.

SALLES, Álvaro Ângelo. Ética no Relacionamento homem/animal. In: GORDILHO, Heron José de Santana; SANTANA, Luciano Rocha (coords). **Revista Brasileira de Direito Animal**. Ano 3, nº 4, jan/dez 2008, p. 181-199.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Voto Eletrônico nº 20.626**. Rel. Des. Carlos Alberto Garbi. Órgão julgador: 10ª Câmara de Direito Privado, 2015

SÃO PAULO. **Lei nº 15.316**, de 23 de Janeiro 2014. Proíbe a utilização de animais para desenvolvimento, experimento e teste de produtos cosméticos e de higiene pessoal, perfumes e seus componentes e dá outras providências. Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2014/lei-15316-23.01.2014.html>> Acesso em 2 out. 2018.

SANTANA, Heron J. de, SANTANA, Luciano R. e outros. Habeas Corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça na 9ª Vara Criminal de Salvador (BA). **Revista Brasileira de Direito Animal**. vol. 1, n.1 p. 261-280, jan. 2006. Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

SARTRE, Jean-Paul. **O existencialismo é um humanismo**. 2. ed. Petrópolis, Rio de Janeiro: Editora Vozes, 2012.

SCARANO, Julita. Criança esquecida das Minas Gerais. In: PRIORE, Mary Del (org.). **História das crianças no Brasil**. 7. ed. São Paulo: Contexto, 2010, p. 107-136.

SCHOPENHAUER, Arthur. **Bastar a si mesmo**. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

SERPA LOPES, Miguel Maria de. **Curso de direito civil**. 7. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1989.

SERRANO, Santiago Basabe. **La teoría de sistemas de Niklas Luhmann. Apuntes previos para una aplicación a la sociología del derecho**. Revista de derecho, Nº. 4, UASB-Ecuador/CEN. Quito, 2005

SIC NOTÍCIAS. Chimpanzés reconhecidos como pessoas legais nos EUA. 27 jul. 2015. Disponível em: <<http://www.projetogap.org.br/noticia/habeas-corpus-nas-americas/>> Acesso em: 6 jun. 2018.

STANCIOLI, Brunello. **Renúncia ao exercício de direitos da personalidade**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

SURVIVAL INTERNATIONAL. A tribo mais ameaçada do mundo. Disponível em: <<http://www.survivalinternational.org/pt/awa>> Acesso em: 2 jul. 2015.

SZKLARZ, Eduardo. O homem não é o único animal racional. **Super Abril**. Mar.2011. Disponível em: <<http://super.abril.com.br/ciencia/homem-nao-unico-animal-racional-681485.shtml>> Acesso em: 2 out. 2014.

SZKLARZ, Eduardo. Cientistas descobrem o que passa pela cabeça dos animais. Golfinhos são sádicos, vacas têm inimigas, gatos e cachorros são experts em dissimulação e galinhas fazem planos para o futuro. **Super Abril**. Mar. 2011. Disponível em: <https://super.abril.com.br/ciencia/cientistas-descobrem-o-que-passa-pela-cabeca-dos-animais/> Acesso em: 26 jun. 2018.

TEIXEIRA DE FREITAS, Augusto. **Código Civil**. Esboço. Rio de Janeiro: Ministério da Justiça, v. 1, 1952.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Família, guarda e autoridade parental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

TRIBUNA ANIMAL. **PUC-PR dá o exemplo e adota métodos alternativos ao uso de animais no ensino**. 15 jun. 2013. Disponível em <http://tribunaanimal.org/index.php?/Noticias/ANIMAIS-BRASIL/PUC-PR-da-o-exemplo-e-adota-metodos-alternativos-ao-uso-de-animais-no-ensino.html> Acesso em: 2 jun. 2016.

USP (Universidade de São Paulo). Novos métodos substituem o uso de animais vivos nas aulas de veterinária. **Ciência, Educação USP Online**. 21 mar. 2016. Disponível em: <http://www5.usp.br/106344/novos-metodos-substituem-uso-de-animais-vivos-no-ensino-da-veterinaria/> Acesso em: 5 jul. 2018

UNIÃO EUROPEIA (EU). **Regulamento nº 1099/2009 do Conselho relativo à proteção dos animais no momento da occisão**. Bruxelas, 24 de setembro de 2009. Aplicável a partir de 1º de janeiro de 2013.

UNESCO (Organização das Nações Unidas). **Declaração Universal dos Direitos dos Animais**. Proclamada pela UNESCO em sessão realizada em Bruxelas (Bélgica) em 27 de janeiro de 1978.

XAVIER, Juarez Tadeu de Paula. **130 anos da abolição da escravidão**. Unespciência. Edição 96, 1º mai. 2018. Disponível em: <http://unespciencia.com.br/2018/05/01/130-anos-da-abolicao-da-escravatura/> Acesso em: 22 jun. 2018.

YNTERIAN, Pedro A. **O caso Sandra**. 29 dez. 2014. Disponível em: <http://www.projetogap.org.br/noticia/o-caso-sandra/> Acesso em: 5 mar. 2015.

YNTERIAN, Pedro A. **Direitos dos grandes primatas: a claustrofobia**, 4 jul. 2015. Disponível em: <http://www.anda.jor.br/04/06/2015/claustrofobia>. Acesso em: 5 jul. 2016.

YNTERIAN, Pedro A. **Sandra liberada!** 29 jan. 2015. Disponível em: <http://www.projetogap.org.br/noticia/sandra-liberada-2/> Acesso em: 6 mar. 2015.

ZIVILPROZESSORDNUNG. **Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherachut**. Disponível em <http://www.gesetze-im-internet.de/zpo/> Acesso em: 12 jun. 2018.

