

**BEM JURÍDICO E SUJEITO PASSIVO NOS CRIMES DE CRUELDADE CONTRA
OS ANIMAIS**
(LEGAL INTEREST AND PASSIVE SUBJECT IN ANTI-CRUELTY OFFENSES)

Maria Izabel Vasco de Toledo¹

RESUMO: A doutrina tradicional ainda enxerga os animais não-humanos como “fauna”, elemento que integra o meio ambiente, o qual, por sua vez é o bem jurídico tutelado nos crimes contra os animais. Mas será mesmo que, com relação a uma conduta delitativa tipificada como maus-tratos, o bem jurídico será o meio ambiente, e o sujeito passivo, portanto, o Estado e a coletividade? Considerando que sujeito passivo é a vítima do delito, ou seja, o ser no qual recaem as consequências diretas da conduta delitativa, torna-se difícil imaginar em que medida Estado e coletividade seriam afetados em um crime de maus-tratos a um animal doméstico, por exemplo. Esta e outras contradições com relação ao assunto serão analisadas no presente estudo, o qual pretende demonstrar que os próprios animais prejudicados podem ser vítimas para o Direito Penal, sendo sujeitos passivos e não meros objetos materiais.

PALAVRAS-CHAVE: animais, bem jurídico, crimes, maus-tratos, sujeitos passivos.

ABSTRACT: The traditional doctrine still sees nonhuman animals as "fauna", an element that integrates the environment, which in turn is the legal interest protected in the crimes against animals. But, in criminal behavior typified as ill-treatment, can the environment be the legal interest, and the state and the community the passive subjects? Whereas passive subject is the victim of the offense, ie, the being that is directly affected by the consequences of criminal conduct, it is difficult to imagine the extent to which state and society would be harmed in a crime of mistreatment of a domestic animal, for example. This and other contradictions with respect to the subject will be examined in this study, which aims to demonstrate that the animals themselves may be victims for the criminal law, as passive subjects and not mere material objects.

KEYWORDS: animals, legal interest, crimes, mistreatment, passive subject.

¹ Mestranda em Direito, Núcleo de Bioética e Direitos dos Animais pela Universidade Federal da Bahia. Trabalho elaborado durante estância de pós-graduação (*stricto sensu*) na Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia (UFBA), realizada sob a orientação do Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho, em disciplina de *Estudos Aprofundados de Bioética e Direitos dos Animais*, oferecida e ministrada pelo mesmo.

1. INTRODUÇÃO

A grande maioria da doutrina afirma ser a fauna um elemento do bem jurídico “ambiente”, isto é, sem autonomia própria. Os animais são considerados apenas como objetos materiais dos delitos: objetos corpóreos sobre os quais recaem as condutas ilícitas, ficando, portanto, à margem do Direito Penal. Porém atualmente doutrina e jurisprudência discutem a questão de serem concedidos a todos os animais dotados de “senciência”² direitos morais básicos³, incluindo o direito à liberdade, à dignidade, à integridade física e à vida, sendo considerados por seu valor intrínseco.

Nota-se que a maioria dos não-humanos são tutelados não individualmente, mas como elementos indispensáveis para um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Deste modo, as condutas ilícitas seriam aquelas capazes de diminuir o número de exemplares de uma espécie ameaçada de extinção, ou que desempenhe relevante função ecológica em seu *habitat*, gerando, desta forma, um prejuízo para o meio ambiente e, conseqüentemente, para a qualidade de vida do homem.

Sendo assim, a exclusão dos animais da esfera da moralidade é justificada muitas vezes pelo pensamento de que tais seres são destituídos de espírito, de atividades mentais como o querer, o pensar e o julgar, ou de atributos como a fala, a linguagem simbólica, o raciocínio lógico, a intuição, ou a consciência de si. Entretanto, tais características parecem ser insuficientes para impedir a atribuição de um *status moral* aos animais não humanos.

No Brasil e nos demais países, as leis de proteção animal são claramente influenciadas pelo “especismo eletivo”, expressão relacionada ao fato de que o ser humano “elege” determinadas espécies de animais que seriam merecedoras de consideração moral, como por exemplo os domésticos e silvestres ameaçados de extinção. Porém este termo vai contra um comportamento ético para com os animais, já que, segundo a autora Sônia T. Felipe, “na ética não se admite parcialidade. O que vale para um deve valer igualmente para todos”.⁴

Nota-se, entretanto, que há uma certa polêmica entre a doutrina sobre quem é a vítima e qual é o bem jurídico tutelado nos crimes contra os animais. Deste modo, o presente artigo

² O termo “senciência” está relacionado à capacidade de sentir dor, prazer, euforia, felicidade, angústias, estresse e outros sentimentos observados em diversas espécies, em especial em aves e mamíferos. Pesquisas recentes demonstram que também os peixes e crustáceos são capazes de sentir dor.

³ Mister faz-se diferenciar direitos morais de direitos legais. Segundo a concepção de direitos legais, nem todas as pessoas são iguais perante o ordenamento jurídico. Já os direitos morais são universais e propõem uma igualdade entre os indivíduos, que os possuem somente pelo simples fato de serem indivíduos, possuidores de direitos com valor inerente.

⁴ FELIPE, Sônia T. Direitos Animais: desdobramentos das pregas morais. In: ANDRADE, Silvana (org.). *Visão Abolicionista: Ética e Direitos Animais*. São Paulo: Libra Três, 2012, p. 13.

irá analisar as cinco principais correntes que tentam explicar essas questões, partindo de pressupostos de naturezas distintas.

2. SUJEITO ATIVO E SUJEITO PASSIVO DOS CRIMES CONTRA ANIMAIS

Os crimes contra animais estão descritos basicamente na Lei n. 9.605, de 1998, sendo considerados delitos “comuns”, podendo ser praticados por qualquer sujeito ativo (pessoa física ou jurídica), que pode ser definido, segundo Luiz Regis Prado, como sendo “aquele que realiza a ação ou omissão típica, nos delitos dolosos ou culposos. Ou seja, é aquele cuja atividade é submissível ao tipo legal incriminador”.⁵ Com efeito, para se fazer um juízo de reprovação pessoal de um sujeito, é preciso que ele seja capaz, pois a culpabilidade é condicionada pela imputabilidade e, para o direito, a pena só pode ser aplicada se o sujeito ativo do crime for capaz de alcançar a exata representação de sua conduta e agir com plena liberdade de entendimento e vontade.⁶

O “sujeito passivo” do crime é o titular do bem jurídico lesado ou ameaçado pela conduta criminosa; é o ser sobre o qual recaem as consequências diretas ou indiretas da conduta praticada. Já os chamados “objetos materiais” são objetos corpóreos (pessoa, coisa, animal), e no caso dos delitos contra a fauna podem ser: os espécimes da fauna silvestre, ninhos, abrigos, criadouros naturais, ovos, larvas e produtos oriundos da fauna silvestre.

Porém, para grande parte da doutrina, os sujeitos passivos dos delitos faunísticos seriam o Estado e a coletividade; os animais seriam meramente objetos materiais, e não sujeitos de direitos⁷. Tal posicionamento certamente não deve prevalecer, vez que de acordo com tal concepção excluem-se os animais não-humanos como vítimas, em especial no que tange ao artigo 32 da Lei n. 9.605/98, que proíbe atos de crueldade⁸.

⁵ PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito penal brasileiro*. Volume 1. : Parte Geral, arts. 1º ao 120. 7. ed. São Paulo: RT, 2007, p. 267.

⁶ BRANDÃO, Cláudio. *Teoria Jurídica do Crime*. Rio de Janeiro: Forense: 2002, p. 163. *Apud*: GORDILHO, Heron Jose de Santana. *Abolicionismo Animal*. Salvador: Evolução, 2008, p. 149.

⁷ Não há um consenso na doutrina sobre a concessão do *status* de sujeitos de direitos aos animais não-humanos, porém este posicionamento vem ganhando cada vez mais espaço em muitos países. “A importância do tema justifica-se em razão da necessidade de (...) impedir que o direito perca a moralidade que alcançou ao se conscientizar que também exerce uma função social e política. Funções essas que criam transformações sociais e que promovem a redução das desigualdades, cujas decisões não devem ficar restritas à insensibilidade dos gabinetes ou à letra morta da lei. Ganham vida no momento que garantem dignidade à vida. Resta estender essa dignidade para além da vida humana”. CF. NOGUEIRA, Vânia Márcia Damasceno. *Direitos fundamentais dos animais: a construção jurídica de uma titularidade para além dos seres humanos*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012, p. 3.

⁸ “A Constituição Federal e a legislação infraconstitucional, em harmonia com as normas do Direito Internacional Ambiental, dentre as quais se destaca a Declaração Universal dos Direitos dos Animais, vedam quaisquer atos que consistam em maus-tratos contra os animais, estando tal conduta tipificada como crime de

Neste sentido, a Constituição Federal brasileira, ao vedar a prática de atos cruéis a qualquer animal (artigo 225, §1º, VII, CF), inegavelmente buscou proteger sua “integridade física”, tutelando-os como seres sencientes, que possuem direito ao não sofrimento⁹. “Dessa forma, ao que parece, a ordem constitucional está a reconhecer a vida do animal não humano e a Natureza em geral como um fim em si mesmo, de modo a superar ou ao menos relativizar o antropocentrismo kantiano”.¹⁰

Essa perspectiva deve ser considerada também com relação à conduta de matar um animal silvestre, ou seja, o animal deve ser protegido por seu valor intrínseco, e não somente pelo desequilíbrio gerado pela caça de animais silvestres, que, por sua vez, poderia afetar de forma negativa a sadia qualidade de vida do ser humano. “Inúmeras vezes, na intervenção do legislador ambiental, é bom que se diga, a saúde humana tem papel secundário, periférico e até simbólico, como sucede com a proteção de certas espécies ameaçadas de extinção (o mico-leão-dourado, p. ex.) ou de manguezais”.¹¹

É necessária uma análise além da natureza jurídica dos animais estabelecida pelo homem durante décadas. “A vida não é atributo apenas do homem, e sim um bem genérico, inato e imanente a tudo que vive. E, sob esta ótica a pessoa tem seus direitos imbricados em sua condição de indivíduo, e não apenas pessoa física com identidade civil”.¹²

O Código Civil reconhece direitos e obrigações a determinados agregados patrimoniais, como a massa falida, o espólio, condomínio edilício, conta de participação e sociedade comum, e mesmo não sendo pessoas, titularizam direitos subjetivos próprios como entes despersonalizados. Também os seres humanos considerados incapazes (recém nascidos,

perigo e de conteúdo variável, comissivo, plurissubsistente, material e de ação múltipla. É crime doloso que consiste em expor a perigo a vida ou a saúde da vítima”. Cf. SANTANA, Luciano Rocha; MARQUES, Marcone Rodrigues. Maus-tratos e crueldade contra animais nos centros de controle de zoonoses. In: ANDRADE, Silvana (org.). *Visão Abolicionista: Ética e Direitos Animais*. São Paulo: Libra Três, 2012, p. 232.

⁹ “A Constituição adotou, de forma complementar, o termo “animais” para que o vocábulo fauna não conduzisse à interpretação de exclusão dos animais domésticos do âmbito de sua tutela. Os animais domésticos não correm risco de extinção e não exercem uma função ecológica como os selvagens. Tal fato não foi argumento suficiente para excluí-los da tutela constitucional no Brasil, pois resta claro que aqueles devem, ao menos, ser protegidos contra as práticas cruéis”. Cf. GODINHO, Helena Telino Neves. *A tutela jurídica da fauna selvagem terrestre: uma abordagem comparada dos ordenamentos português e brasileiro*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 51.

¹⁰ SARLET, Ingo Wolfgang; Fensterseifer, Tiago. *Direito Constitucional Ambiental - Estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente*. São Paulo: RT, 2011, p. 77.

¹¹ BENJAMIN, Antônio Herman. *Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição brasileira*. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MORATO LEITE, José Rubens (Org.). *Direito Constitucional Ambiental brasileiro*. 3. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 111.

¹² DIAS, Edna Cardozo. *Os animais como sujeitos de direitos*. Revista Brasileira de Direito Animal. Vol. 1. Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006, p. 120.

doentes mentais, pessoas em estado vegetativo), podem ser representados em juízo através de representantes ou assistentes legais.¹³

Fazendo uma comparação com os embriões, de acordo com Mônica Aguiar, “a impossibilidade de exercer, pessoalmente, esse direito, como ocorre, por exemplo, com o comatoso e os incapazes em geral, não lhes retira a dignidade de que são portadores, pelo simples fato de serem humanos”.¹⁴

Sendo assim, pode-se conceituar sujeito de direito como “todo ente, seja grupo de pessoas, sejam universalidades patrimoniais, a que o ordenamento jurídico atribui capacidade jurídica”.¹⁵ Portanto, é plenamente possível atribuir aos animais não-humanos, a condição de sujeito de direitos.

Importante ressaltar que capacidade de direitos e capacidade de exercício não se confundem. Esta consiste na possibilidade de efetivação dos direitos; aquela refere-se à possibilidade de ser titular de direitos e exercer sua personalidade. Além disso, é de suma importância destacar que a personalidade jurídica também deve ser concedida aos animais não-humanos, na medida em que não é apenas um atributo natural do ser humano. “Ter personalidade é a possibilidade de se encaixar em suportes fáticos, que pela incidência das regras jurídicas, se tornem fatos jurídicos”.¹⁶

A espécie a qual pertence o ser vivo, a racionalidade, a linguagem mais ou menos desenvolvida, por exemplos, não podem servir como argumentos para não se proteger juridicamente um ser vivo senciente, que assim como os humanos, tem o direito à experiência do viver e ao não sofrimento. Sendo assim, embora não possam ter identidade civil, são portadores de direitos subjetivos em razão das leis que os protegem e pela sua condição de ser vivo, podendo ter seus direitos reivindicados através do Ministério Público e sociedades de proteção animal (substituição processual) ou curadores (representantes processuais).

De um modo geral, alguém é considerado vítima somente se tiver sido prejudicado por uma ação ou omissão de outrem. Nota-se, no entanto, que há muitos crimes cuja consumação não implica danos à outra pessoa. A posse de drogas para consumo pessoal, por exemplo, em nada interfere em quaisquer interesses fundamentais. Desta forma, não há vítima alguma cujos interesses são justificados por punir o infrator, apesar dele ter violado uma norma. “Quando, como neste exemplo, a conduta criminal do autor não interfere nos interesses de

¹³ A representação é a forma pela qual os possibilita a participarem de negócios jurídicos por meio de outra pessoa (dotada de capacidade legal).

¹⁴ AGUIAR, Mônica. *Direito à filiação e bioética*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 44.

¹⁵ SILVA, Tagore Trajano de Almeida. *Animais em juízo: direito, personalidade jurídica e capacidade processual*. Salvador: Evolução, 2012, p. 208.

¹⁶ SILVA, Tagore Trajano de Almeida, op cit, p. 208.

outra pessoa, diz-se então restou caracterizado um ‘crime sem vítimas’¹⁷, ou crime de perigo abstrato, que é aquele que não exige a lesão de um bem jurídico ou a colocação deste bem em risco real e concreto. São tipos penais que descrevem apenas um comportamento, sem apontar um resultado específico como elemento expresso do injusto.

Ocasionalmente, estes crimes são estatuídos como forma de dissuadir as pessoas de cometerem atos que possam prejudicar alguém no futuro, ou seja, para prevenir uma conduta perigosa antes que o dano efetivamente ocorra. A criminalização do ato de dirigir embriagado é um exemplo, já que não é prejudicial por si só, porém os que realizam tal conduta têm maior probabilidade de ferir alguém do que aqueles que não o fazem.

A legitimidade da criação de crimes sem vítimas (crimes de perigo abstrato) deve ser questionada, na medida em que seja instituído apenas para impor uma concepção particular da moralidade por meio do Direito Penal. Porém isto não significa que a conduta que não cause dano à vítima é necessariamente ilegítima. Criminalizar o ato de dirigir embriagado é justificável, tendo em vista sua inegável periculosidade.

Há uma divergência na doutrina sobre se as leis anti-crueldade instituem ou não crimes sem vítimas. Partindo-se da teoria que segue a ideia de que o principal objetivo dessas leis é proteger os direitos de propriedade, então é razoável pensar que a vítima é o proprietário do animal maltratado. Por outro lado, se o principal objetivo dessas leis é o de prevenir as pessoas de infligir sofrimento naquelas que detêm fortes laços emocionais com os animais, a vítima do crime seria a pessoa que foi afetada psicologicamente.

Já no caso de se considerar que a crueldade contra os animais é um crime, porque aqueles que maltratam animais são mais suscetíveis de prejudicar os seres humanos, então o propósito de puni-los seria para neutralizar os indivíduos potencialmente perigosos para a sociedade antes que eles cometam atos que possam prejudicar um ser humano. Sob esta concepção, a crueldade aos animais constituiria um crime sem vítimas. Da mesma forma aconteceria segundo a concepção de que esta legislação é justificada pelo simples motivo de que a maioria da população considera tal conduta imoral.

Finalmente, pode-se argumentar que o propósito das leis anti-crueldade é proteger os não-humanos de dor injustificável. Sob esta corrente, a vítima do delito é o próprio animal prejudicado pela conduta ilícita do agente. Neste caso, quais animais poderiam ser considerados como vítimas? Segundo Tom Regan, seriam aqueles animais sencientes, com

¹⁷ CHIESA, Luis E. *Why is it a crime to stomp on a goldfish? – harm, victimhood and the structure of anti-cruelty offenses*. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1104494>. Acesso em: 15.08.2013.

autonomia, ou seja, aqueles que estão no mundo, se preocupam com eles mesmos quer ou outros se importem quer não, possuem senso de passado, presente e futuro, entre outras características.¹⁸

3. TEORIAS RELACIONADAS AO BEM JURÍDICO PROTEGIDO PELO ARTIGO 32 DA LEI N. 9605/98 E PELAS LEIS ANTI- CRUELDADE EM GERAL¹⁹

A maioria dos países corrobora com a necessidade de criminalização da crueldade contra os animais não-humanos. Entretanto, não são claros os motivos que justificam a proibição de tal conduta, o que constitui-se numa tarefa particularmente difícil (em parte pelas implicações filosófico-jurídicas que envolvem esta matéria); questão que a doutrina tem tentado resolver, com maior ou menor acerto, partindo de diferentes perspectivas.

Há quem defenda a criminalização da crueldade pelo motivo de que, comprovadamente, os indivíduos que maltratam animais são mais propensos a cometer crimes contra a propriedade, vida e integridade física de seres humanos. Uma segunda corrente é favorável a leis anti-crueldade apenas com o objetivo da proteção da propriedade; outra pela razão de que esta conduta pode causar danos emocionais a seres humanos; uma outra, pelo simples fato de que é moralmente errado infligir danos em um ser senciente, e por fim a quinta corrente defende o argumento a favor da concepção da lei anti-crueldade como um meio de prevenir danos aos animais, como seres detentores de valor inerente.

Apurar as razões que justificam a punição das pessoas que cometem atos de crueldade contra os animais não é apenas de interesse teórico, como será confirmado por meio da análise e crítica das cinco principais teorias a seguir.

¹⁸ Tom Regan conceitua os animais que devem ser detentores de direitos morais básicos como “sujeitos-de-uma-vida”. Para ele, “como sujeitos-de-uma-vida, somos todos iguais porque estamos todos no mundo; como sujeitos-de-uma-vida, somos todos iguais porque somos todos conscientes do mundo; como sujeitos-de-uma-vida, somos todos iguais porque o que acontece conosco (com nossos corpos, nossa liberdade ou nossas vidas) é importante para nós, quer os outros se preocupem com isso, quer não; como sujeitos-de-uma-vida, não há superior nem inferior, não há melhores nem piores; como sujeitos-de-uma-vida, somos todos moralmente idênticos; como sujeitos-de-uma-vida, somos todos moralmente iguais. Cf. REGAN, Tom. *Jaulas Vazias: encarando o desafio dos direitos animais*. Trad. Regina Rheda. Porto Alegre: Lugano, 2006, p. 62.

¹⁹ “Bem jurídico é a posse ou a vida, isto é, o valor que a norma jurídica tutela, valor que jamais pode ser considerado como algo de material, embora encontrando na matéria o seu ponto de referência. (...) É precisamente por esta razão que falamos, a propósito do bem jurídico, de valores e não de interesses, visto que valor é o termo mais apropriado para exprimir a natureza ética do conteúdo das normas penais, ao passo que interesse é o termo que exprime uma relação”. Cf. BETTIOL, Giuseppe. *Direito Penal*. Trad. Paulo José da Costa Jr. e Alberto Silva Franco. São Paulo: RT, v.1, p. 229-231.

3.1 PROTEÇÃO DA PROPRIEDADE

Segundo disposto no artigo 1.228 do Código Civil de 2002, o direito de propriedade é definido da seguinte maneira: “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”.²⁰ A alegação de que o propósito de proibir práticas abusivas contra os animais seja proteger os direitos de propriedade encontra algum suporte histórico. Nos EUA, a primeira lei anti-crueldade somente tornou punível a conduta de maltratar animais se fossem propriedade de outra pessoa. Portanto, o proprietário do animal era originalmente livre para infligir dor em seu animal como bem entendesse.

No Brasil, até a Lei 5.179, 1967 (Lei de Proteção à Fauna), os delitos contra os animais eram tratados como crimes contra a propriedade, sendo os mesmos avaliados tão-somente com base em valores de mercado absolutamente dissociados de seu valor intrínseco ou de sua importância para a manutenção dos ecossistemas. Porém, de acordo com o art. 1º desta lei, os animais passaram a ser “propriedade” do Estado:

[...] animais de quaisquer espécies, em qualquer fase do seu desenvolvimento e que vivem naturalmente fora do cativeiro, constituindo fauna silvestre, bem como seus ninhos, abrigos e criadouros naturais são propriedade do Estado, sendo proibida a sua utilização, perseguição, destruição, caça ou apanha.

Ressalta-se que “o termo ‘propriedade do Estado’ acima transcrito não significa a possibilidade de uso, gozo e disposição da fauna silvestre pelos entes públicos, apresentando-se simplesmente como manifestação do domínio público para fins de proteção dos animais silvestres”.²¹ Isso se confirma, pois na Constituição Federal de 1988, a fauna silvestre sequer foi incluída entre os bens da União (art.20, CF).

Sendo assim, apenas com o advento da Magna Carta de 1988, a fauna silvestre passou a ser considerada “bem de natureza difusa”, abandonando a ideia de “coisificação” dos animais. Atualmente se fala não em propriedade, mas de “guarda responsável”, em que os indivíduos são tutores, guardiões dos animais domésticos, não podendo dispor livremente dos mesmos, na medida em que eles possuem valor inerente, são sujeitos de direitos. Com o objetivo de evitar um tratamento desigual para com os animais não-humanos, David Favre, professor da Universidade do Estado de Michigan, afirma que “os seres vivos (*living objects*) são possuidores de uma auto-propriedade (*self-ownership*). Para ele, determinados animais

²⁰BRASIL, Código Civil, Lei n. 10.406, de 2002, artigo 1228. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 15.08.2013.

²¹ COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro; BELLO FILHO, Ney de Barros; CASTRO e COSTA, Flávio Dino de. *Crimes e Infrações Administrativas Ambientais*. Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p.120.

estariam livres do domínio e controle humanos, podendo ter seus interesses representados por guardiões quando necessário.²²

Entretanto, boa parte da doutrina considera os animais meros objetos materiais dos crimes cometidos contra eles mesmos. “Quem sofre a dor é o animal, a vida que se esvai é do animal, mas a vítima não é ele (...), se tem dono, a vítima é o proprietário. Se não tem, se selvagens são considerados, a vítima é a sociedade (direito difuso)”.²³

Importante ressaltar que vítima não é coisa, mas sim sujeito passivo (de algum direito violado). Um computador, por exemplo, é uma coisa, e em tese o indivíduo proprietário do objeto pode jogá-lo pela janela (se não configurar crime de perigo). Porém legalmente o guardião de um cachorro não está livre para machucá-lo como bem entender. Por qual motivo não? Os defensores dessa corrente se esforçam para considerar os animais como coisas, porém há uma contradição na legislação, já que nem o dano a um computador é considerado maus-tratos, e nem o dano a um animal é considerado propriamente o crime de dano, tipificado no art. 163 do Código Penal. Portanto, esta concepção é contrária ao princípio geral do direito de propriedade, em que um proprietário tem o direito de fazer o que deseja a sua propriedade, inclusive destruindo ou danificando-o.

Outro exemplo no ordenamento jurídico brasileiro que demonstra o abandono da ideia de coisificação dos animais é o artigo 225, §1º, VII da Constituição Federal, que veda práticas cruéis a quaisquer animais. Resta claro que o objetivo neste caso é o de tutelar os próprios animais, sua vida e integridade física, pois se fossem meras coisas obviamente a Constituição não se preocuparia em reservar um dispositivo para tal conduta.²⁴

Vale ressaltar que, se a proteção pretendida pelas leis anti-crueldade é um interesse de propriedade, a vítima de tais crimes seria o proprietário do animal e não o próprio animal. Se concebido desta maneira, demonstra-se a inviabilidade da teoria que considera o crime de maus-tratos como um crime sem vítimas.

Nos EUA, por exemplo, a maioria dos estados oferece maior proteção jurídica a cães e gatos, independentemente de serem propriedade de alguém (maltratar um cão ou gato é

²² FAVRE, David. Equitable Self-ownership for animals, 50 DUKE LJ. 473 (2000). *Apud*: SILVA, Tagore Trajano de Almeida, *Animais em juízo: direito, personalidade jurídica e capacidade processual*. Salvador: Evolução, 2012, p. 185.

²³ STRECK, Lênio L. Quem são esses cães e gatos que nos olham nus?. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-jun-06/senso-incomum-quem-sao-caes-gatos-olham-nus?>. Acesso em: 07.07.2013

²⁴ Ressalta-se a tendência, cada vez mais forte, de incorporar no texto constitucional a proteção do meio ambiente. Pode-se citar como exemplos as constituições de Portugal (1976), Espanha (1978), Colômbia (1991), Suíça (2000), Bolívia (2009) e Equador (2008), em que foram reconhecidos os “direitos da Natureza” (Pacha Mama).

considerado um crime em muitos estados, enquanto que maltratar algum outro animal não é). Desta forma, torturar um cachorro abandonado de rua é considerado crime, não importa se alguém tem uma pretensão de direito sobre o animal.

As concepções baseadas na propriedade também são difíceis de conciliar com as leis que consideram crime a prática de brigas de cães ou galos. Ressalta-se que a conduta continua sendo criminosa, mesmo que os proprietários dos animais voluntariamente decidam exercer a atividade. Uma vez que estas leis protegem animais em circunstâncias em que isso possa ser prejudicial para os interesses pecuniários de seus proprietários, a proteção conferida neste contexto é incompatível com a posição de que leis anti-crueldade são efetuadas primariamente como uma forma de promover os interesses de propriedade.

3.2. PROTEÇÃO DA INTEGRIDADE PSICOLÓGICA DE SERES HUMANOS

Segundo esta corrente, o bem jurídico tutelado nas leis anti-crueldade é a integridade psíquica dos seres humanos, ou seja, o principal objetivo dessas leis é impedir que as pessoas causem danos àquelas que possuem fortes laços afetivos com o animal maltratado. A teoria do "dano emocional" possui certas semelhanças com a abordagem anterior, baseada na propriedade, isso porque os proprietários de animais geralmente desenvolvem fortes laços emocionais com os mesmos, sendo os que normalmente mais sofrem quando alguém causa um dano a seus animais de estimação.

Porém, a propriedade não é um elemento necessariamente determinante para saber se alguém possui uma estreita relação emocional com o animal. Há situações em que o próprio dono (guardião) não tem um apego afetivo ao seu animal de estimação, assim como há muitas pessoas que não são proprietárias dos animais, mas que cultivam uma estreita ligação sentimental com ele. Além disso, essas leis não criariam crimes sem vítimas, já que estas seriam os humanos com estreitos laços com o não-humano.

Portanto, a finalidade última dessas leis é proteger as pessoas de sofrerem danos emocionais, e não para salvaguardar os interesses dos seus bens. Conseqüentemente, se esta concepção prevalecesse, faria mais sentido proteger animais de estimação do que os demais, o que seria caracterizado pelo chamado especismo eletivo, que é uma forma de preconceito. Nos dizeres da filósofa Sônia T. Felipe, “passamos a defender os animais escolhendo os que julgamos mais adequados à expressão de nossa necessidade afetiva, estética, econômica, etc. *Elegemos*, então, certos animais, de acordo com nossa predileção. Por isso os chamamos de

animais de estimação”.²⁵

Mais uma vez, a proposição de que o objetivo das leis anti-crueldade é proteger os humanos de danos emocionais não pode ser facilmente reconciliada com vários dispositivos do ordenamento jurídico. Por exemplo, o artigo 32 da Lei n. 9.605/98 torna crime maltratar quaisquer animais, seja doméstico, domesticado ou silvestre, sendo que estes últimos normalmente não têm relações cotidianas próximas com os humanos. Deste modo, a proteção legal desses animais torna difícil explicar, em uma abordagem segundo a teoria de “dano emocional”, as leis anti-crueldade.

Neste sentido, boa parte da doutrina alega que o bem jurídico de causar dano a um animal silvestre seria o meio ambiente, pela função ecológica que ele exerce, mais especificamente se ele vier a óbito. Além disso, segundo o artigo 32, maltratar cães e gatos abandonados é considerado crime, mesmo que ninguém tenha forte ligação emocional com eles. É crime mesmo se a maioria ou todos os membros da comunidade desprezam esses seres. Da mesma forma, importante ressaltar que no crime de homicídio (artigo 121 do Código Penal), o sujeito passivo será o indivíduo que foi morto, ou seja, os familiares e amigos não serão as vítimas para o Direito Penal apenas pelo fato de que possuem com o morto uma relação afetiva.

Com relação às rinhas de cães e galos, a teoria de “danos emocionais” não explica a proibição desta conduta de maneira satisfatória. As pessoas que participam deste tipo de atividade consideram os animais envolvidos como objetos descartáveis, como fonte de renda e/ou entretenimento, sendo cientes de que muitos deles irão sofrer intensa dor e muitas vezes irem a óbito como resultado das lutas²⁶.

Sendo assim, não se pode dizer que a principal razão para a criminalização da luta de cães ou galos é evitar danos psicológicos àqueles que possuem laços estreitos com os animais, uma vez que as pessoas geralmente associadas a estes eventos não sofrem quando os animais

²⁵ FELIPE, Sônia T. Dos direitos morais aos direitos constitucionais: Para além do especismo elitista e eletivo. *Revista Brasileira de Direito Animal*, v. 2, jan/jun 2007, p. 171.

²⁶ A criação de animais para lutas é um exemplo de instrumentalização da vida desses seres. São criados para determinados fins, não tendo, portanto, respeitados o seu valor intrínseco. Mais uma vez destaca-se o especismo eletivo, a “preferência” pela proteção de determinadas espécies. Nos dizeres de Fernando Araújo: “E assim, se por um lado essa teriofilia humaniza e enobrece, exalta a condição humana que é capaz de sentimentos de abnegação em proveito de outras espécies, que é capaz de abster-se de retirar proveito de situações de vulnerabilidade e de dependência em que *de facto* outras espécies se tenham visto colocadas, por outro lado ela permite espelhar o caráter decaído da nossa humanidade, servindo de pretexto à humilhação reflexiva da nossa condição de espécie – no que ela comporta de não-natural, de alienado, de capaz de, na sua própria *perfectibilidade*, insinuar as raízes da sua *desnaturação* e da sua *incompletude*, furtando-se cruamente à harmonia poética que faz de cada não-humano um testemunho eloquente do determinismo criador da Natureza e um apoio à projecção da liberdade que recria a natureza humana abrindo o seu próprio caminho pela existência, e faz de cada ser humano um potencial transgressor desse determinismo (...)”. Cf. ARAÚJO, Fernando. *A hora dos direitos dos animais*. Coimbra: Almedina, 2003, p. 18-19.

estão com dor. Ocorre justamente o oposto: eles gostam de assistir ao sofrimento dos animais.

3.3 PREVENÇÃO DE CRIMES FUTUROS CONTRA OS SERES HUMANOS

Há uma concepção de que o bem jurídico a ser tutelado nas leis anti-crueldade é a própria sociedade, na medida em que há ampla evidência de que os indivíduos que cometem maus-tratos a animais são mais propensos a cometerem atos de violência contra os seres humanos. Seria então uma forma de identificar e neutralizar pessoas supostamente perigosas, antes que elas cometam atos prejudiciais aos seres humanos. As raízes filosóficas do "dano futuro" remete a Immanuel Kant, com sua famosa frase que afirma: "quem é cruel com os animais torna-se difícil também no trato com os homens. Podemos julgar o coração de um homem pelo seu tratamento para com animais".²⁷

Deste modo, isto é importante para evidenciar a correlação existente entre a violência contra animais e outras formas de violência. Alguns estudos apontam que "indivíduos que abusam de animais são cinco vezes mais propensos a cometer crimes violentos e quatro vezes mais propensos a cometer crimes contra a propriedade do que aqueles que não maltratam os animais".²⁸ Neste sentido, Heron Gordilho preceitua:

Se entendermos por crueldade o ato de fazer o mal, atormentar ou prejudicar outrem através de atos insensíveis, desumanos, pungentes ou dolorosos²⁹, toda e qualquer ação "desumana" com os animais, longe de obedecer, ofende ao princípio da dignidade humana, mesmo porque as pessoas cruéis com os animais tendem a sê-los também com os seres humanos.³⁰

Segundo dados do FBI, 80% dos assassinos começaram torturando animais. Nos EUA, todos os recentes tiroteios em diversos colégios têm algo em comum: os adolescentes criminosos já haviam cometido anteriormente atos de violência contra animais.³¹

Em 2000, a organização Humane Society of the United States (HSUS) conduziu um estudo nacional analisando a conexão entre a violência humana e a crueldade contra animais. A pesquisa mostra que grande número de casos de crueldade contra animais envolvem algum tipo de violência familiar, maus tratos contra crianças ou idosos. Ressalta-se que "76% dos

²⁷ Immanuel Kant, Duties in Regard to Animals, in *Animal Rights and Human Obligations* 23, 24 (Tom Regan & Peter Singer eds., 2d ed. 1989). Apud: CHIESA, Luis E. *Why is it a crime to stomp on a goldfish? – Harm, Victihood and the structure of anti-cruelty offenses*. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1104494>. Acesso em: 10.08.2013.

²⁸ CHIESA, Luis E. *Why is it a crime to stomp on a goldfish? – Harm, Victihood and the structure of anti-cruelty offenses*. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1104494>. Acesso em: 10.08.2013.

²⁹ NOVO DICIONÁRIO AURÉLIO DA LINGUA PORTUGUESA. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, p. 504.

³⁰ GORDILHO, Heron Jose de Santana. *Abolicionismo Animal*. Salvador: Evolução, 2008, p. 162.

³¹ TAPS: Temas atuais na promoção da saúde. *Existe uma relação entre crueldade com seres humanos e com animais?*. Disponível em: <http://www.taps.org.br/Paginas/violartigo07.html>. Acesso em: 15.08.2013.

autores dos crimes eram do sexo masculino, menores de 18 anos. Além disso, mais de 20% das vítimas de violência doméstica afirmaram terem adiado sair de uma relação afetiva abusiva, temendo a segurança dos animais domésticos”.³² Em resposta a essa constatação, associações de proteção animal começaram então a fazer parcerias com agências relacionadas a casos de violência doméstica, com o objetivo de desenvolver programas que propiciam abrigo emergencial temporário para os animais domésticos de vítimas de violência doméstica.

Similar aos casos de violência doméstica, aqueles que abusam de crianças frequentemente o fazem com animais para exercitar seu poder de controle sobre a criança, como forma de chantagem. Em alguns casos chegam a forçar crianças a atos sexuais com animais ou exigem que elas matem ou maltratem seu próprio animal de estimação. Geralmente apenas a ameaça de machucar o animal é suficiente para fazer com que a criança se cale em relação às agressões que sofre.

Seguindo a concepção de danos futuros a seres humanos, a justificativa da adoção de leis anti-crueldade seria questionável, pois isso violaria o princípio do dano, na medida em que o objetivo de prevenir possíveis danos nem sempre traz um resultado, pois não se pode considerar que tal conduta é proibida porque provoca danos diretos aos outros, como o princípio do dano exigiria. Além disso, a legislação seria um meio para a criação de um crime sem vítima se fossem estatuídos os maus tratos de animais unicamente por causa de sua correlação com a violência interpessoal.

Ao verificar que o propósito das leis anti-crueldade é evitar prejuízo para a vítima humana no futuro, o legislador dá a entender que a conduta presente do agressor ainda não interfere nos interesses pessoais³³. A concepção de danos futuros se baseia no reconhecimento de que a solução para uma sociedade violenta não está na caracterização da vítima, mas nas características do autor da conduta. Se o objetivo principal da lei anti-crueldade fosse o de evitar futuros danos aos seres humanos, a graduação da punição para o abuso de animais deveria ser proporcional à periculosidade percebida do ofensor, e não estaria relacionada ao sofrimento do próprio animal que foi maltratado.

³²ANDA, Agência de Notícias de Direitos Animais. *Conexão: violência contra animais e violência contra humanos*. Disponível em: <http://www.anda.jor.br/29/06/2013/conexao-violencia-contra-animais-e-violencia-contra-humanos>. Acesso em: 15.08.2013..

³³ Nota-se que essa concepção, marcadamente antropocêntrica, coloca o ser humano no centro, protegendo-o de um possível dano, um evento que pode ou não ocorrer no futuro. Neste sentido, Peter Singer preceitua que “entre os fatores que dificultam o despertar da preocupação do público com relação aos animais, talvez o pior seja a afirmação de que ‘seres humanos vêm em primeiro lugar’ – o que implica assumir que é impossível comparar qualquer problema relativo aos animais, como questão moral ou política séria, a um problema relativo aos seres humanos. Esse pensamento é, em si, uma indicação de especismo”. Cf. SINGER, Peter, *Libertação Animal*. Trad. Marly Winckler, Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2010, p. 319.

Também é importante ressaltar que a concepção de danos futuros referente às leis que proíbem o abuso de animais, não pode explicar satisfatoriamente a proibição de briga de galos, que é considerado um crime, embora as pessoas envolvidas não sejam tipicamente mais propensas a se envolver em crimes interpessoais violentos do que aqueles que não participam de tais atividades. Por exemplo, muitos dos participantes vêem a prática de criação e treinamento de galos de briga como uma tradição familiar e cultural. Seria incoerente argumentar que os que participam de briga de galos são mais propensos a infligir danos aos seres humanos do que as pessoas comuns.

Sendo assim, a concepção de danos futuros é uma base particularmente fraca para explicar a criminalização da briga de galos. Parece óbvio que tais espetáculos são proibidos a fim de evitar danos injustificáveis aos próprios animais envolvidos, e não como um meio de prevenir possíveis danos futuros aos seres humanos.

4.4 EXECUÇÃO PÚBLICA DE MORALIDADE

Alguns têm postulado que o objetivo principal da legislação anti-crueldade é promover uma visão moral proveniente da maioria da população. Os defensores da concepção da "execução pública de moralidade"³⁴ argumentam que a imoralidade percebida na conduta por si só justifica a sua criminalização.

A base desta concepção é devido ao fato de que a maioria das pessoas acredita que infligir danos em um animal injustificadamente é imoral. Este ponto de vista, ao contrário das outras abordagens, consegue explicar a criminalização da luta de cães e brigas de galos. Estas atividades não eram consideradas criminosas no passado, porque naquela época não havia um claro consenso sobre se tal comportamento poderia ser considerado imoral. No entanto, com o passar do tempo, os valores sociais mudaram, e diferentes grupos de pessoas entraram num

³⁴ Neste sentido, importante analisar a palavra "moral". "A palavra moral vem do latim *mos*, que nessa língua pode significar tanto costume como caráter ou gênero de vida. De *mores* (plural de *mos*) vem o termo *moralis*, neologismo cunhado por Cícero para traduzir o grego *éthika*. Em outras palavras, sob o ponto de vista etimológico, ética e moral têm idêntico conteúdo semântico. Por isso, alguns autores usam ambos os termos indistintamente, de modo intercambiável. (...) A etimologia não é, todavia, o único critério para determinar o significado das palavras. Todas as línguas evoluem e é preciso ater-se a essa evolução se é que a língua há de continuar a ser instrumento de comunicação (...) Neste trabalho, e segundo um uso bastante difundido hoje em dia, reservamos o termo 'moral' para nos referir aos códigos normativos concretos, vigentes nas diversas comunidades humanas. Trata-se, pois, da moral vivida, aceita pelas pessoas e grupos, sem que tenha sido necessariamente submetida à meditação da crítica racional sistemática (...) De fato, alguns autores sugerem que a moralidade começa quando as pessoas compreendem que algumas condutas são obrigatórias ou inaceitáveis precisamente pelo efeito que têm sobre os outros, e por conseguinte, na sobrevivência do próprio grupo social". Cf. FERRER, Jorge José; ÁLVAREZ, Juan Carlos. *Para fundamentar a bioética*. São Paulo: Edições Loyola, 2005, p. 27-29.

consenso sobre a imoralidade de abuso animal.

A principal objeção que pode ser levantada contra a imposição pública sobre a concepção moral das leis contra crueldade aos animais é que um determinado ato imoral em si não é razão suficiente para criminalizar a conduta. "O fato de a maioria governar um Estado que tradicionalmente vê uma determinada prática como imoral não é uma razão suficiente para defender uma lei que proíba a prática".³⁵

Além disso, essa corrente é totalmente incompatível com o princípio do dano. Levar este princípio a sério exige que se deve proibir apenas condutas que interfiram nos direitos dos outros. No entanto, ninguém tem o direito de ter seus próprios pontos de vista morais estatuídos publicamente por meio do direito penal. Este é o caso mesmo quando os princípios morais de uma pessoa coincidem com aqueles seguidos por uma parcela substancial da população. Em uma sociedade tolerante e pluralista, algo além da imoralidade percebida na conduta do agente deve ser mostrado antes de considerar um indivíduo como criminoso.

3.5 PROTEÇÃO DOS ANIMAIS NÃO-HUMANOS COMO FINS EM SI MESMOS

Nesta concepção, o bem jurídico a ser protegido pelas leis anti-crueldade é a vida e a integridade física do próprio animal³⁶. Afinal de contas, estas leis são normalmente referidas como leis contra a crueldade animal. Com relação às rinhas de cães e galos, esta corrente consegue explicar de maneira satisfatória a sua criminalização, dado que os animais usados em lutas sofrem intensa dor durante esses eventos.

Este interesse básico decorre da senciência de um animal, ou seja, de sua capacidade de sentir dor e prazer. Na medida em que a nossa experiência leva-nos a concluir que sentir dor é uma ocorrência desagradável, temos boas razões para abster-nos de causar dor a outros seres, humanos ou não³⁷.

³⁵CHIESA, Luis E. *Why is it a crime to stomp on a goldfish? – harm, victimhood and the structure of anti-cruelty offenses*. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1104494>. Acesso em: 15.08.2013.

³⁶ Defende-se, portanto, a dignidade para além do ser humano. "Nesse contexto, procura-se refletir sobre a reformulação do conceito kantiano (antropocêntrico e individualista) de dignidade, ampliando-o para contemplar o reconhecimento da dignidade para além da vida humana, ou seja, para incidir também em face dos animais não-humanos, bem como de todas as formas de vida de um modo geral, à luz de uma *matriz jusfilosófica biocêntrica* (ou ecocêntrica), capaz de reconhecer a *teia da vida* que permeia as relações entre ser humano e Natureza. Assim, especialmente em relação aos animais não-humanos, deve-se reformular o conceito de dignidade, objetivando o reconhecimento de um fim em si mesmo, ou seja, de um valor intrínseco conferido aos seres sensíveis não-humanos, que passam a ter reconhecido o seu *status moral* e dividir com o ser humano a mesma comunidade moral". Cf. SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito Constitucional Ambiental: Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente*. 2. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 44.

³⁷ De acordo com o autor Tom Regan, os animais não-humanos são detentores de direitos morais básicos, tais como vida, integridade física/psíquica e liberdade. "(...) direitos morais nunca podem ser negados,

Enquanto as leis anti-crueldade são concebidas como leis que protegem os animais do sofrimento, seus dispositivos não constituem crimes sem vítimas. Assim concebida, a vítima legalmente protegida seria o ser maltratado pela conduta do agressor. Alguns se oporiam a essa conceituação de vítima, apontando que apenas os seres humanos devem se qualificar como vítimas. “Este argumento somente seria válido, no entanto, se houvesse alguma característica distintiva humana para além da capacidade de sentir dor que pudesse justificar os seres humanos gozarem de uma maior proteção legal do que animais”.³⁸

O problema com relação a este argumento é que os humanos são considerados vítimas, mesmo que eles não tenham capacidade para exercer sua autonomia significativa. Uma criança recém-nascida, por exemplo, não tem maior capacidade de autonomia de um cão ou um macaco. No entanto, se alguém causasse dano a uma criança, ninguém seriamente afirmaria que ela não deveria ser considerada vítima de um crime. Então parece que, em casos como estes, a característica definidora de vítima é a sentiência, não autonomia.

Gary Francione, por exemplo, argumenta que as espécies detentoras da chamada "autonomia animal" devem ser dignas de proteção legal.³⁹ Deste modo, as razões para discriminar animais e seres humanos desapareceriam. No entanto, não é preciso concordar com esta proposição para que se defenda a noção de que os animais devem qualificar como vítimas. Para este fim específico, resta claro que a sua capacidade de sentir dor é o suficiente.

A concepção de que leis anti-crueldade são promulgadas como forma de proteger os animais contra a imposição injustificada de dor entra em conflito com certas características dessas leis. Particularmente difícil de explicar sob este ponto de vista é o fato de que não é considerado crime maltratar um animal durante o curso das atividades de experimentação científica que não possuem métodos alternativos, de acordo com o artigo 32, §1º da Lei n. 9605/98⁴⁰.

Os possíveis benefícios aos seres humanos que podem advir de tais pesquisas parece ser o interesse superior de prejudicar os animais nesses casos, mesmo indo contra o disposto no

justificadamente, por razões arbitrárias, preconceituosas ou moralmente irrelevantes. Raça é uma dessas razões. Sexo é outra. Resumindo, diferenças *biológicas* são razões desse tipo”. Cf. REGAN, Tom. *Jaulas Vazias: encarando o desafio dos direitos animais*. Trad. Regina Rheda. Porto Alegre: Lugano, 2006, p. 78.

³⁸ CHIESA, Luis E. *Why is it a crime to stomp on a goldfish? – harm, victimhood and the structure of anti-cruelty offenses*. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1104494>. Acesso em: 15.08.2013.

³⁹ WISE, Steven M. *Drawing the Line: Science and the case for animal rights*. 2002, p. 43-45.

⁴⁰ BRASIL, Lei n. 9605/98. Artigo 32, §1º: Art. 32. Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa. § 1º Incorre nas mesmas penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm. Acesso em: 15.08.2013.

artigo 225, §1º, VII da Constituição Federal⁴¹, que veda práticas cruéis aos animais (em quaisquer circunstâncias). Portanto, é inegável que tal dispositivo é inconstitucional, na medida em que permite em certas circunstâncias a crueldade contra animais. Além disso, tal dispositivo, ao vedar os maus-tratos, “traz em seu bojo o princípio da dignidade animal, o que nos obriga a reconhecê-los como sujeitos de direitos fundamentais básicos”.⁴²

Segundo a autora Sônia T. Felipe:

Certo é que o aumento da propriedade ou do patrimônio de uns não pode servir de justificativa moral para legitimar a realização de experimentos *in vivo* em outros, sem seu consentimento. Nesse ponto, não adianta alegar que os animais não são capazes de dar consentimento. Muitos humanos também não o são. Nem por isso, laboratórios, cientistas ou médicos têm direito de fazer experimentos nesses humanos, em razão de serem incapazes de consentir.⁴³

Nos EUA, por exemplo, permite-se a pesca e a caça em determinadas situações, quando, por exemplo, animais considerados “pragas” ameaçam a agricultura. Portanto, observa-se claramente que as leis anti-crueldade estão cheias de exceções que permitem que as pessoas causem danos aos animais. Deste modo, isso demonstra que tais dispositivos são decretados para garantir que os seres humanos continuem a explorar, em vez de proteger os animais.⁴⁴

5.CONCLUSÃO

Diante das cinco teorias expostas acerca de quem é a vítima e qual é o bem jurídico dos crimes contra animais, conclui-se que a última merece respaldo, na medida em que é a única que consegue responder satisfatoriamente às diversas questões que surgem ao se analisar os tipos penais, os dispositivos constitucionais e uma concepção ética e moral que permeia tais delitos. Porém, isso não quer dizer que as demais teorias devam ser totalmente ignoradas, vez que, de fato, possuem fundamentos plausíveis, mas que não servem de justificativa legal para a criminalização de práticas cruéis contra os animais.

Apesar do fato de que uma concepção baseada na propriedade nas leis anti-crueldade

⁴¹BRASIL, Constituição Federal, artigo 225, §1º, VII: 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. Disponível em: http://www.dji.com.br/constituicao_federal/cf225.htm. Acesso em: 15.08.2013.

⁴² GORDILHO, Heron José de Santana. *Abolicionismo Animal*. Salvador: Evolução, 2008, p. 162.

⁴³ FELIPE, Sonia T. *Ética e experimentação animal: Fundamentos Abolicionistas*. Florianópolis: Ed. Da UFSC, 2007, p. 311.

⁴⁴ FRANCIONE, Gary L. *Rain without thunder: the ideology of the animal rights movement*, 1996, p. 131-132.

prevaleceu durante grande parte do século XIX, desde então tem havido uma tendência constante de criminalizar o abuso de animais, independentemente de questões de propriedade. De acordo com as modernas leis anti- crueldade, os proprietários de animais geralmente não são livres para prejudicá-los, ou permitir que outros o façam.

Para se distanciar desta teoria, de que o bem jurídico tutelado nesses casos é a propriedade por parte dos seres humanos, é necessário consolidar uma mudança de paradigmas já claramente observado na grande maioria dos países, da tradição moral antropocêntrico-especista para a concepção biocêntrica e a consideração dos não-humanos como sujeitos de direitos.

Além disso, destaca-se que, no âmbito nacional e internacional, os governos estão proibindo atividades que causam danos aos animais, apesar do fato de que essas atividades muitas vezes têm apoio considerável da população. Assim, todos os estados dos EUA têm criminalizado a luta entre cães e rinhas de galos mesmo com a objeção de muitos. Da mesma forma, a tourada é proibida em vários países, apesar de suas raízes históricas. Estas tendências recentes na legislação anti-crueldade são difíceis de explicar, a menos que se acredite que o principal objetivo de criminalizar o abuso de animais é evitar o sofrimento injustificável dos mesmos. Nenhuma concepção alternativa chega perto de explicar esta tendência em leis anti-crueldade.

Entretanto, como dito anteriormente, isso não significa, necessariamente, que as outras teorias não devem ser levadas em conta. Sem dúvida, essas leis, assim como muitos outros dispositivos criminais (estupro e homicídio, por exemplo), também existem no reconhecimento parcial do fato de que a maioria das pessoas considera que o envolvimento na conduta proibida é moralmente repreensível. Além disso, é provável que a decisão de criminalizar a crueldade contra os animais tenha sido motivada, em certa medida, por um interesse em evitar a dor emocional daquelas pessoas com laços estreitos com os seres prejudicados, reduzir danos futuros aos seres humanos ou preservar interesses de propriedade.

No entanto, é inevitável a conclusão de que o objetivo primário das leis anti-crueldade é justamente o de proteger os animais de dano. Esta conclusão não é contrariada pelo fato de que essas leis prevêm exceções que permitem danos aos animais, nos termos de certas atividades lícitas (experimentação científica, agricultura, etc.) A estrutura das leis anti-crueldade revela quais atividades são isentas de promover os interesses que justificam infligir sofrimento aos animais, não que as leis que criminalizam o abuso de animais não foram projetadas para proteger os não-humanos em primeiro lugar.

6. REFERÊNCIAS

AGUIAR, Mônica. *Direito à filiação e bioética*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

ANDA, Agência de Notícias de Direitos Animais. *Conexão: violência contra animais e violência contra humanos*. Disponível em: <http://www.anda.jor.br/29/06/2013/conexao-violencia-contra-animais-e-violencia-contra-humanos>. Acesso em: 15.08.2013.

ARAÚJO, Fernando. *A hora dos direitos dos animais*. Coimbra: Almedina, 2003.

BENJAMIN, Antônio Herman. *Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição brasileira*. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MORATO LEITE, José Rubens (Org.). *Direito Constitucional Ambiental brasileiro*. 3. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2010.

BETTIOL, Giuseppe. *Direito Penal*. Trad. Paulo José da Costa Jr. e Alberto Silva Franco. São Paulo: RT, v.1.

BRANDÃO, Cláudio. Teoria Jurídica do Crime. Rio de Janeiro: Forense: 2002, p. 163. *Apud*: GORDILHO, Heron Jose de Santana. *Abolicionismo Animal*. Salvador: Evolução, 2008.

BRASIL, Código Civil, Lei n. 10.406, de 2002, artigo 1228. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 15.08.2013.

BRASIL, Constituição Federal, artigo 225, §1º, VII. Disponível em: http://www.dji.com.br/constituicao_federal/cf225.htm. Acesso em: 15.08.2013.

BRASIL, Lei n. 9605/98. Artigo 32, §1º: Art. 32. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm. Acesso em: 15.08.2013.

CHIESA, Luis E. *Why is it a crime to stomp on a goldfish? – harm, victimhood and the structure of anti-cruelty offenses*. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1104494>. Acesso em: 15.08.2013.

COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro; BELLO FILHO, Ney de Barros; CASTRO e COSTA, Flávio Dino de. *Crimes e Infrações Administrativas Ambientais*. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

DIAS, Edna Cardozo. *Os animais como sujeitos de direitos*. Revista Brasileira de Direito Animal. Vol. 1. Salvador: Instituto de Abolicionismo Animal, 2006.

FAVRE, David. Equitable Self-ownership for animals, 50 DUKE LJ. 473 (2000). *Apud*: SILVA, Tagore Trajano de Almeida, *Animais em juízo: direito, personalidade jurídica e capacidade processual*. Salvador: Evolução, 2012.

FELIPE, Sônia T. Direitos Animais: desdobramentos das pregas morais. In: ANDRADE, Silvana (org.). *Visão Abolicionista: Ética e Direitos Animais*. São Paulo: Libra Três, 2012.

_____. Dos direitos morais aos direitos constitucionais: Para além do especismo elitista e eletivo. *Revista Brasileira de Direito Animal*, v. 2, jan/jun 2007.

_____. *Ética e experimentação animal: Fundamentos Abolicionistas*. Florianópolis: Ed. Da UFSC, 2007.

FERRER, Jorge José; ÁLVAREZ, Juan Carlos. *Para fundamentar a bioética*. São Paulo: Edições Loyola, 2005.

FRANCIONE, Gary L. *Rain without thunder: the ideology of the animal rights movement*, 1996.

GODINHO, Helena Telino Neves. *A tutela jurídica da fauna selvagem terrestre: uma abordagem comparada dos ordenamentos português e brasileiro*. Curitiba: Juruá, 2011.

GORDILHO, Heron Jose de Santana. *Abolicionismo Animal*. Salvador: Evolução, 2008.

NOGUEIRA, Vânia Márcia Damasceno. *Direitos fundamentais dos animais: a construção jurídica de uma titularidade para além dos seres humanos*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.

PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito penal brasileiro*. Volume 1. : Parte Geral, arts. 1º ao 120. 7. ed. São Paulo: RT, 2007.

REGAN, Tom. *Jaulas Vazias: encarando o desafio dos direitos animais*. Trad. Regina Rheda. Porto Alegre: Lugano, 2006.

SANTANA, Luciano Rocha; MARQUES, Marcone Rodrigues. Maus-tratos e crueldade contra animais nos centros de controle de zoonoses. In: ANDRADE, Silvana (org.). *Visão Abolicionista: Ética e Direitos Animais*. São Paulo: Libra Três, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito Constitucional Ambiental: Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente*. 2. ed. São Paulo: RT, 2012.

SILVA, Tagore Trajano de Almeida, *Animais em juízo: direito, personalidade jurídica e capacidade processual*. Salvador: Evolução, 2012.

SINGER, Peter, *Libertação Animal*. Trad. Marly Winckler, Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

STRECK, Lênio L. Quem são esses cães e gatos que nos olham nus?. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-jun-06/senso-incomum-quem-sao-caes-gatos-olham-nus?>. Acesso em: 07.07.2013

TAPS: Temas atuais na promoção da saúde. *Existe uma relação entre crueldade com seres humanos e com animais?*. Disponível em: <http://www.taps.org.br/Paginas/violartigo07.html>. Acesso em: 15.08.2013.

WISE, Steven M. *Drawing the Line: Science and the case for animal rights*, 2002.