



ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO CEARÁ
PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU*
ESPECIALIZAÇÃO EM PROCESSO CIVIL

MARGARIDA MARIA TAVARES ALMEIDA ALENCAR

**A (IN)CAPACIDADE PROCESSUAL E DE SER PARTE DO ANIMAL NÃO-
HUMANO FRENTE A CONDIÇÃO DE SUJEITO DE DIREITO**

FORTALEZA

2020

MARGARIDA MARIA TAVARES ALMEIDA ALENCAR

A (IN)CAPACIDADE PROCESSUAL E DE SER PARTE DO ANIMAL NÃO-HUMANO
FRENTE A CONDIÇÃO DE SUJEITO DE DIREITO

Monografia apresentada ao Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará (ESMEC), como requisito parcial para obtenção do título de Especialista em Processo Civil.
Orientador: Prof. Dr. Marcos Youji Minami.

FORTALEZA

2020

Dados Internacionais de Catalogação na
Publicação Escola Superior da Magistratura
do Estado do Ceará
Biblioteca Juiz Roberto Jorge Feitosa de Carvalho

A368i

Alencar, Margarida Maria Tavares Almeida

A (in)capacidade processual e de ser parte do animal não-
humano frente a condição de sujeito de Direito / Margarida
Maria Tavares Almeida Alencar. – 2020.

91 f.

Monografia (Especialização) – Tribunal de Justiça do
Estado do Ceará, Escola Superior da Magistratura do Estado
do Ceará, Especialização em Direito Processual Civil,
Fortaleza, 2020.

Orientação: Prof. Dr. Marcos Youji Minami.

1. Animais. 2. Sujeito de direito. 3. Senciência. 4. Capacidade.
I. Título.

CDDIR 341.46

Bibliotecária: Hivana Evelly Serpa de Mesquita CRB-3/1568

MARGARIDA MARIA TAVARES ALMEIDA ALENCAR

A (IN)CAPACIDADE PROCESSUAL E DE SER PARTE DO ANIMAL NÃO-HUMANO
FRENTE A CONDIÇÃO DE SUJEITO DE DIREITO

Monografia apresentada ao Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará (ESMEC), como requisito parcial para obtenção do título de Especialista em Processo Civil.

Aprovada em: 03/07/2020.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Marcos Youji Minami (Orientador)
Faculdade Paraíso do Ceará (FAP/CE)

Prof. Dr. Nilsiton Rodrigues de Andrade Aragão
Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará (ESMEC)

Prof. Me. Bruno Marques Albuquerque
Faculdade de Quixeramobim (UNIQ)

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, pelo dom da vida e por me permitir vir ao mundo no seio de uma família onde o amor prevalece e, na qual, sempre se busca o bem-estar de todos (humanos e não-humanos).

À família, em especial, a meus pais, por sempre terem dedicado todos os esforços para o meu crescimento; tanto no aspecto do conhecimento, quanto na formação como ser consciente do mundo.

Ao meu esposo e à minha filha humana pelo simples fato de existirem na minha vida, pois sem vocês nada faria sentido. Tenham certeza de que a cada dia o amor por vocês somente cresce.

Aos meus filhos não-humanos que sempre extraíram, em todas as ocasiões, o melhor de mim, e que mostraram/mostram que para amar não se faz necessária uma linguagem inteligível, valendo uma patinha na perna e um olhar muito mais que palavras.

Ao Prof. Dr. Marcos Youji Minami, pela excelente orientação, pelo debate e, em especial, por ter acreditado na proposta do presente trabalho.

Aos professores participantes da Banca Examinadora, Dr. Nilsiton Rodrigues de Andrade Aragão e Me. Bruno Marques Albuquerque, pelo tempo dedicado e pelas valorosas sugestões.

Aos demais professores que passaram, até o presente momento, por minha trajetória acadêmica, pois todos são elementos fundamentais em minha formação profissional.

Por fim, aos amigos que esta especialização me concedeu, pelos debates que muito ensinaram e pelo apoio sempre constante.

O certo é que não há como fugir do fato, que mais cedo ou mais tarde, de que o direito terá que reconhecer os animais como sujeito de direitos. É urgente que sejam reconhecidos os direitos fundamentais dos animais e seu direito processual de livre acesso ao judiciário, cujo enfrentamento também passará por questões de ordem política e econômica. Bases filosóficas satisfatórias já existem (sujeitos-de-uma-vida e consideração de interesses semelhantes). Não há sustentação filosófica ou jurídica que possa manter o status quo. Contudo, quanto mais tempo passa, mais sofrem esses seres vulneráveis diante da humanidade.

(NOGUEIRA, 2012, p. 315)

RESUMO

Tenciona-se analisar a questão da atribuição das capacidades (processual e de ser parte) aos animais não-humanos. Tal necessidade de análise surge a partir da grande discussão no cenário jurídico-filosófico acerca da consideração dos animais não-humanos enquanto sujeitos de uma vida senciente e, como tais, sujeitos de direitos, sendo necessário, neste tocante, desconstruir conceitos partindo-se, então, para visualizarmos de maneira despida de viés antropocêntrico. É dentro desta perspectiva que surge a necessidade de realizar uma hermenêutica da legislação vigente e das teorias que tratam da causa animal desde Platão até o descentramento bioético e deste para a apresentação dos animais enquanto sujeitos de direito por serem sujeitos de uma vida, conforme defendido por Regan. Necessário, ainda, extrair o objeto central dos pressupostos processuais (capacidade processual e de ser parte), para, assim, discutir a (in)capacidade processual e de ser parte dos não-humanos. É a partir da situação acima apontada, que a pesquisa restou realizada com caráter exploratório e por meio de pesquisa aplicada, utilizando-se o estudo bibliográfico e o método dialético. Empregou-se, ainda, o procedimento descritivo e qualitativo, para garantir não somente maior profundidade ao estudo desenvolvido, mas também para permitir a descrição de conceitos básicos que se mostram como o cerne para o deslinde do debate. Desta forma, considerando a metodologia utilizada e a análise do pensamento dos filósofos, das disposições legais existentes, das propostas legislativas e do cenário jurisprudencial, restou demonstrado que a condição de sujeitos de direito dos animais é circunstância que aos poucos vai sendo inserida no cenário jurídico brasileiro, já sendo perceptível mudanças neste, inclusive a partir das propostas legislativas que hoje tramitam e que tencionam, além de trazer a discussão sobre os animais de estimação para o viés das ações do direito de família, outorgar a eles natureza jurídica *sui generis*, sendo, assim, sujeitos de direitos. Conclui-se, desta forma, pela necessidade de mudar paradigmas, considerando-se, então, os animais não-humanos como sujeitos de direito, e como tais dotados de capacidade para ir a juízo requerendo a tutela dos direitos titularizados, uma vez que pensar de modo contrário, é desnaturar qualquer condição de sujeito de direito. Necessitam, no entanto, estarem representados, vez que devem ser considerados como absolutamente incapazes.

Palavras-chave: Animais. Sujeito de direito. Senciência. Capacidade.

ABSTRACT

The intention with this study is to analyze the matter of the attribution of capacity (processual and of being a legal part) to non-human animals. The need of analysis comes from the huge discussion on the philosophic and legal field about the non-human animal's status as a subject of a sentient existence and, therefore, legal subject, being necessary, in this matter, to deconstruct previous concepts, and to have a non-anthropocentric view about the topic. It intends, then, to analyze the capacity attribution question (processual and to be a legal part) to the non-human animals, starting from an hermeneutics of the current legislation and from theories which treat the animal cause since Plato until the bioethical decentralization, and from that to the presentation of animals as subjects of law for being subjects of a life, as defended by Regan. The search, equally, presents and extracts the central object from the processual assumption (processual capacity and to be a legal part), to thereby, discuss the processual (in)capacity and of be part of the non-humans. From the situation pointed above, this research remained accomplished with exploratory character through applied research, using the bibliographic study and the dialectical method. It was used as well, the descriptive and qualitative procedure, to guarantee greater depth to the study, and also to permit the description of basic concepts which shows itself as the heart of the debate. That way, considering the used methodology and the philosopher's thoughts analysis, the existing legal order, the legislative proposals and the jurisprudential scenario, it was demonstrated that the condition of subjects of law of the animals is a circumstance that is gradually being inserted in the brazilian legal order scenario, and some changes are already perceptible, including from the legislative proposal which are heading today, besides to bring the discussion about pets for the bias of family law actions, grant to the same juridical nature *sui generis*, being them so, subjects of law. It concludes, that way, for the need of a change in paradigms, considering, then, the non-human animals as subjects of rights, and, as such, endowed with the capacity to go to court, requesting the protection of securitized rights, once that to think otherwise, is to denature any condition of subject of law at all. They need, however, to be represented, once that must be considered as absolutely incapable.

Keywords: Animals. Subect of law. Sentience. Capacity

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	DA CONSIDERAÇÃO JURÍDICA DOS ANIMAIS NÃO-HUMANOS: BREVE PERSPECTIVA HISTÓRICA DO PENSAMENTO FILOSÓFICO.....	14
2.1	Os animais não-humanos sob a perspectiva filosófica	14
3	OS ANIMAIS NÃO-HUMANOS NO ÂMBITO DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO E NO DIREITO COMPARADO: DA NECESSIDADE DE UM DESCENTRAMENTO BIOÉTICO	31
3.1	Os animais não-humanos no direito brasileiro (civil, ambiental e penal)	31
3.2	Os animais não-humanos no direito comparado	37
3.3	Os animais não-humanos como sujeitos de direito.....	40
3.3.1	O descentramento bioético como elemento basilar do direito dos animais não-humanos.....	44
4	DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS NO ÂMBITO DO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO: CAPACIDADE PROCESSUAL E DE SER PARTE	47
4.1	Dos pressupostos processuais.....	47
4.1.1	Da capacidade de ser parte: conceito e núcleo essencial	49
4.1.2	Observações conceituais sobre a capacidade de ser parte	53
4.1.3	Da capacidade processual: conceito e núcleo essencial	54
4.1.4	Da ausência de capacidade processual: os institutos da representação e assistência	58
5	DA (IN)CAPACIDADE PROCESSUAL E DE SER PARTE DOS ANIMAIS NÃO-HUMANOS: INAFSTABILIDADE DA JURISDIÇÃO	61
5.1	Do princípio da inafstabilidade da jurisdição.....	61
5.2	Da (im)possibilidade de atribuição da capacidade processual e de ser parte aos animais não-humanos ante a condição de sujeitos de direito	62
5.2.1	Da capacidade de ser parte aos animais não-humanos: desconstruindo a visão antropocêntrica	63
5.2.2	Da (in)capacidade processual dos animais não-humanos: desconstruindo a visão antropocêntrica	66
5.2.3	Tutela jurisdicional: a quem caberá o resultado da demanda?	70

5.2.4	Análise de casos práticos no cenário jurídico brasileiro	72
6	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	77
	REFERÊNCIAS	80
	ANEXO A – DECISÃO PROFERIDA NOS AUTOS DO PROCESSO N.º 0000691-32.2020.8.16.0021 QUE TRAMITA PERANTE O JUÍZO DA 4ª VARA CÍVEL DE CASCAVEL – TJPR.....	83
	ANEXO B – EMENTA DO REsp N.º 1.713.167 – SP.....	87
	ANEXO C – EMENTA DO REsp N.º 1.797.175 – SP.....	90

1 INTRODUÇÃO

Dentro do cenário jurídico-filosófico há uma grande discussão quanto à consideração dos animais não-humanos como sujeitos de direitos. Neste debate, de um lado estão teses desenvolvidas a partir de pensamentos como de Plutarco, Porfírio, Rousseau, entre outros, os quais defendem que por serem os não-humanos dotados de senciência, bem como de valor intrínseco, são merecedores de consideração. A visualização dos animais em tal acepção, aliado ao fato destes serem sujeitos de uma vida, impõe o raciocínio de que devem titularizar direitos, sendo, desta forma, sujeitos de direitos. Em sentido oposto, outras correntes adotam o raciocínio apresentado por filósofos como Descartes, Hobbes e Kant, os quais argumentaram que os animais serviriam exclusivamente em proveito do homem; ora como meros autômatos, ora como seres que vivem em um estado de natureza, totalmente alheio ao *pactum subjectionis*, uma vez que somente o homem seria um fim em si mesmo. E é no seio desta discussão que surge a defesa pela condição dos animais como sujeitos de direito, por serem sujeitos de uma vida, partindo de tal circunstância o debate sobre a (in)capacidade processual e de ser parte do não-humano. A necessidade da presente pesquisa nasceu, ainda, das convicções desta pesquisadora que sempre nutriu apreço e bastante carinho pelos não-humanos, visualizando-os não como bens, mas como sujeitos que devem ter seus direitos garantidos e respeitados, inclusive o presente trabalho acaba por ser um desdobramento do outrora desenvolvimento na graduação, haja vista que parte das mesmas premissas filosóficas, todavia, com conotação, perspectiva e objetos distintos.

Nesta perspectiva, o objetivo geral do presente trabalho é analisar a questão da atribuição das capacidades (processual e de ser parte) aos animais não-humanos, partindo de uma hermenêutica da legislação vigente e das teorias que defendem a causa animal, principalmente, a dos casos não-paradigmáticos, proposta por Tom Regan. Como objetivos específicos, pretende-se: a) realizar primeiramente uma análise pontual da evolução filosófica no que concerne à proteção dos animais, partindo de Platão até o descentramento bioético; b) colocar os animais enquanto sujeitos de direito por serem sujeitos de uma vida senciência; c) apresentar os pressupostos processuais (capacidade processual e de ser parte), extraindo o objeto central destes; e d) discutir a (in)capacidade processual e de ser parte dos não-humanos, por titularizarem direitos.

Parte-se, portanto, de 4 (quatro) perguntas-chave, quais sejam: os animais,

enquanto seres vivos, são dotados de consciência? Mesmo considerando o estado de consciência, como o ordenamento jurídico pátrio e o estrangeiro tratam os animais? O que são as capacidades processual e de ser parte e qual o núcleo principal de ambas? Será possível, diante da consideração dos animais como sujeitos de direitos, atribuir a eles a capacidade processual e de ser parte?

Considerando, assim, os objetivos almejados na presente pesquisa e que esta se restringe a, de acordo com Cervo (2007), estabelecer objetivos e trazer informações acerca do assunto em análise, tencionando proporcionar uma visão geral do tema, tem-se que esta é de caráter exploratório. Utiliza-se, outrossim, da pesquisa aplicada (CERVO, 2007), objetivando gerar conhecimento para aplicação dirigida à problemática da consideração jurídica dos animais não-humanos, propondo-se uma remodelação de conceitos, para possibilitar a atribuição ou não, aos animais, da capacidade processual e de ser parte. Utilizou-se, como procedimento para pesquisa, o estudo bibliográfico (CERVO, 2007), o qual possibilitou conhecer, analisar e explicar a questão posta em discussão, a partir das principais contribuições teóricas sobre o assunto estudado. Quanto ao método, empregou-se o dialético, haja vista que através deste é possível vislumbrar com mais exatidão os objetivos da pesquisa, sobretudo, porque eles serão colocados em contraposição, servindo-se, pois, a analisar a realidade (MARCONI; LAKATOS, 2019). Usou-se, ainda, o procedimento descritivo e qualitativo, este por permitir estudar com maior profundidade o objeto da pesquisa e aquele por, além de ser bastante inerente às pesquisas nas ciências humanas, considerar a parte subjetiva do problema estudado, garantindo a descrição de conceitos básicos que se mostram como o cerne para o deslinde do debate (MARCONI; LAKATOS, 2019).

No primeiro capítulo, então, apresenta-se uma breve perspectiva filosófica sobre a consideração dos animais não-humanos, iniciando-se por Platão que entendia que cada ser vivo estaria em uma posição estática em uma grande cadeia do ser, não se admitindo qualquer alteração na posição dos seres. Estuda-se, ainda, as vertentes defendidas por Aristóteles, Teofrasto, Filon de Alexandria, Plutarco, Porfírio, Descartes, Kant, Rousseau, entre outros, até as proposições apresentadas por Singer e Regan, cuja corrente de pensamento apregoa a necessidade de igual consideração dos interesses dos não-humanos ante a condição de sujeitos de uma vida.

No segundo capítulo, por seu turno, aborda-se a situação dos animais no ordenamento jurídico brasileiro, fazendo-se um contraponto com a consideração destes no

âmbito do direito comparado, em especial, apresentando a postura das legislações de países como Alemanha, Suíça, Itália, no tocante à questão dos não-humanos, sem descurar das disposições lançadas na Declaração Universal dos Direitos dos Animais, da qual o Brasil é um dos países signatários. Apresentado tal cenário, passa-se a defesa da condição de sujeitos de direito dos animais não-humanos. Neste tocante, inclusive, apresentam-se as semelhanças existentes entre os seres, em especial a consciência de si e do mundo; o comportamento comum; e a existência de corpo, sistema nervoso e origens comuns, sendo a primeira das características a mais importante para configurar os não-humanos enquanto sujeitos de direito. Nesta perspectiva, defende-se a necessidade de um descentramento da bioética com o objetivo de tutelar a vida de uma forma geral, sem qualquer amarra de especismo.

No terceiro capítulo, por sua vez, estudam-se os pressupostos processuais partindo de uma contextualização do surgimento deles a partir do pensamento desenvolvido por Oskar von Bülow, mas estudando precipuamente os pressupostos subjetivos referentes à capacidade processual e de ser parte. Neste tocante, discorre-se sobre o conceito, diferença em relação a outros institutos e núcleo essencial dos referidos pressupostos, apresentando-se, desta forma, que ambos possuem o mesmo núcleo essencial, qual seja, a titularização de direitos. Expõem-se, ainda, linhas gerais sobre os institutos da representação e da assistência.

No quarto capítulo, por fim, defende-se a existência da capacidade de ser parte dos animais não-humanos, ante a condição de sujeitos de direito. Propõe-se, desta forma, a possibilidade destes animais irem a juízo para defesa de um direito pelo mesmo titularizado que tenha sofrido ameaça e/ou lesão. Argumenta-se, todavia, que mesmo dotados de capacidade de ser parte, os não-humanos para que possam ir a juízo necessitam estar representados por um tutor ou pelo Ministério Público para fins de suprir irregularidade no que concerne à sua representação, uma vez que devem ser considerados absolutamente incapazes. Afirma-se, outrossim, que o resultado prático das demandas deverá ser utilizado em benefício dos animais, pois somente com esta destinação específica e direta estaria perfectibilizada, segundo STONE, o alicerce para atribuir a condição de titular de direito a um ser. Realizou-se, ao fim, a análise de dois julgados do STJ, quais sejam, os REsp nº 1.713.167 (SP) e nº 1.797.175 (SP), bem como se pontuou sobre decisão proferida nos autos de uma demanda ajuizada recentemente por um cachorro, chamado Jack (Processo nº 0000691-32.2020.8.16.0021 / TJPR), em face do ex-tutor, por alegativa de maus-tratos.

Após as referidas discussões, percebe-se que a consideração dos animais enquanto

sujeitos de direito é circunstância que aos poucos vai sendo inserida no cenário jurídico brasileiro, já sendo perceptível mudanças neste, inclusive a partir das propostas legislativas que hoje têm tramitação e que tencionam, além de trazer a discussão sobre os animais de estimação para o viés das ações do direito de família, outorgar a eles natureza jurídica *sui generis*, sendo, assim, sujeitos de direitos.

Conclui-se, portanto, que se mostra necessária a mudança de paradigmas para que se passe a considerar os animais não-humanos enquanto sujeitos de direito, sobretudo, considerando que, mesmo diante de uma lente especista e puramente antropocêntrica, qualquer percepção destes em patamar inferior, baseado em eventual critério de racionalidade acaba por, igualmente, colocar o animal humano em posição de possível subjugação, bastando que surja ser vivo dotado de inteligência superior.

2 DA CONSIDERAÇÃO JURÍDICA DOS ANIMAIS NÃO-HUMANOS: BREVE PERSPECTIVA HISTÓRICA DO PENSAMENTO FILOSÓFICO

Antes de adentrar na discussão acerca da atribuição da capacidade processual e de ser parte aos animais não-humanos, faz-se necessário apresentar uma breve perspectiva acerca do pensamento filosófico sobre a condição destes animais, bem como discutir acerca dos fatores que são circunstâncias impositivas da condição destes seres como sujeitos de direito, apresentando, ainda, discussão acerca da capacidade processual e de ser parte no âmbito do processo civil brasileiro.

O primeiro passo neste estudo, como dito anteriormente, é um delineado acerca do pensamento filosófico sobre os animais não-humanos.

2.1 Os animais não-humanos sob a perspectiva filosófica

Dentro do universo filosófico, a discussão sobre a condição dos animais não-humanos passou por relevantes mudanças, entre avanços e recuos. Se por um lado existiram filósofos que atribuíam direitos aos não-humanos por considerarem que estes eram sencientes¹ e, desta forma, dignos de consideração jurídica; outros se mostraram contrários à causa teriofílica. Importa consignar que os últimos colocavam os não-humanos ora como máquinas despidas de qualquer sensibilidade considerável, ora como destinatários indiretos de deveres entre os humanos, sem qualquer fim intrínseco.

Considerando que o presente trabalho pretende discutir a (in)capacidade processual e de ser parte do animal não-humano, tem-se por elementar analisar, primeiramente, o universo filosófico acerca dos não-humanos, iniciando-se por Platão (427-347 a.C.). Referido filósofo sustentava que cada ser vivo possuía uma condição estática em uma grande cadeia do ser, não se admitindo, dentro desta cadeia, alteração na posição de qualquer dos seres. Acreditava, desta forma, que

[...] a vida mais não é do que a realização de todas as possibilidades de existência que se contêm em potência nas ideias que correspondem às formas vivas, e que, portanto, a natureza é uma grande «ordem cósmica» dentro da qual cada uma dessas formas vivas ocupa uma posição estanque e rígida, numa confirmação viva e permanente da imobilidade e congruência inteligível desse «grande esquema das coisas» que a tudo confere um *sentido*, dessa «Grande Cadeia do Ser» (ARAÚJO, 2003, p. 47, grifo

¹ Segundo definição do Dicionário Aurélio é senciante aquele que sente; que possui sensações.

original).

Assim sendo, a cada um dos seres caberia uma posição estática na cadeia, ficando, assim, os não-humanos em um ponto rígido e no qual em tempo algum poderiam ser comparados em alguma característica com os humanos. Os animais não-humanos importariam apenas em objeto subjugado à vontade e a serviço daqueles que estariam no topo da Cadeia do Ser, nada lhes sendo atribuídos de direitos, sejam morais ou legais.

Inobstante tal pensamento, os não-humanos cativavam Platão, pois segundo Nogueira (2012, p. 15), ele acreditava “que neles poderia estar reencarnada a alma de algum amigo”, bem como que “poderia conversar com eles”. Analisando as duas proposições de Platão anteriormente apresentadas, é possível afirmar a existência de contradição, pois como é plausível afirmar que os humanos são superiores aos não-humanos e que cada ser ocupa uma posição rígida, não sendo possível a existência de alterações, mas conceber que a alma de um humano (“superior”) pudesse reencarnar em um não-humano (“inferior”)?

Se tudo está em uma grande cadeia hierárquica, na qual a sensibilidade está disposta de maneira gradual e no topo está o Ser Supremo, não parece crível admitir a reencarnação de um ser “superior” em um “inferior”. Tal afirmativa dá-se partindo do seguinte contexto: a alma do ser “superior” ao reencarnar no “inferior”, tornar-se-ia este e, por via de consequência, passaria a ocupar, segundo o pensamento de Platão, posição inferior na grande Cadeia do Ser, regredindo, assim, na cadeia imutável defendida pelo referido filósofo.

Partindo para o pensamento de Aristóteles (384-322 a.C.), tem-se que este apresenta 3 (três) espécies diferentes de alma: a) vegetativo-nutritiva; b) perceptivo-desiderativa; e c) racional. A primeira possibilita a manutenção da vida da espécie sendo, deste modo, universal a animais (humanos e não-humanos) e plantas. Já a segunda viabiliza a percepção de si e a distinção em face do ambiente natural, constituindo-se a sciência, e que pertenceria somente a humanos e a alguns não-humanos. A terceira, por seu turno, seria inerente aos humanos, entretanto, poderia ser identificada em determinados não-humanos, todavia, de forma rudimentar.

Neste sentido Nogueira (2012, p. 17) argumentou que para o mencionado filósofo “tanto o homem quanto os outros seres vivos possuíam alma, sendo esta um princípio da vida num determinado corpo, ainda que desprovida de razão, atributo exclusivo do homem”.

Nada obstante os não-humanos possuam as 3 (três) formas de alma estariam subjugados à vontade humana, ante o fato de, segundo o filósofo, não possuírem a racionalidade matemática, inerente somente aos homens. Esta perspectiva tencionava sustentar que existia um significado moral nas diferenças existentes entre os animais humanos e não-humanos.

A natureza é, desta forma e por inteiro, teleológica, encontrando-se, assim, todos os processos naturais voltados a um fim específico e fixados por ele. De acordo com esta visão, então, o ideal para os seres inferiores seria manter-se sob as normas do seu senhor, servindo os primeiros sempre a este. Nesta perspectiva estariam inseridos não somente os não-humanos, como também as mulheres, crianças e os escravos, posto que eram igualmente considerados patrimônio do homem.

Desta forma, consoante aduzido por Nogueira (2012, p. 17, grifo original) a “ética aristotélica para com os animais era restrita *no* e *para* o pensamento humano, isolando por completo os animais da sociedade moral reinante”. O homem, neste sentido, ao domesticar os não-humanos faz com que estes tenham uma natureza melhor, todavia, isto não conduziria os animais não-humanos à mesma condição do homem na cadeia da vida, haja vista que aqueles não teriam outra função que não de servir ao humano.

Já os Estoicos ampliaram a ideia de supraordenação cósmica. Argumentavam que ante o fato dos não-humanos não apresentarem racionalidade, não deteriam sintaxe² e, desta forma, não seriam dignos de qualquer atenção dentro da teoria da justiça apresentada por eles. A justiça, deste modo, estaria voltada somente àqueles que são considerados racionais. Segundo Araújo (2003, p. 48) para os Estoicos,

[...] o papel que é cometido a cada organismo vivo continua a ser exclusivo e rigidamente demarcado – não apenas vedando todas as comparações niveladoras e todas as transposições de estatutos de cada classe e grupo, mas ainda legitimando a ideia de que os seres inferiores estariam manifesta e fatalmente subordinados aos interesses dos seres superiores, e isto não apenas no confronto entre espécies, mas também no seio das próprias relações intersubjetivas dentro da espécie humana, na sua suposta dispersão por estamentos.

De acordo, então, com esta visão, a indiferença com possível estatuto para os animais não-humanos nada mais seria que decorrência lógica da cadeia hierárquica na qual vivem os seres, a qual impede, consoante anteriormente citado, qualquer comparação

²Quando falam em ausência de sintaxe, referem-se a questão da linguagem nos não-humanos.

niveladora entre os integrantes de cada classe e/ou grupo da mesma.

Em entendimento contrário Teofrasto (372 - 285 a.C.), sucessor de Aristóteles, afincava no argumento de existir uma proximidade mental entre os animais humanos e não-humanos. Condenava, portanto, o pensamento de subjugação dos não-humanos aos humanos, defendendo que causar sofrimento àqueles era um comportamento inteiramente desacertado, e, portanto, inaceitável, sobretudo, considerando a proximidade mental existente entre humanos e não-humanos.

Já Filon de Alexandria (25 a.C. – 50 d.C.) apresentava os animais irracionais como instrumentos que se encontravam a serviço da humanidade. Segundo Araújo (2003, p. 49, grifo original) este sustentava

que, sendo os animais desprovidos de razão e de capacidade para refletirem sobre as suas próprias opções, eles são absolutamente determinados na sua conduta, cabendo-lhes na «Escala do Ser» uma posição intermediária e subalterna face aos interesses dos seres racionais.

Percebe-se, assim, que o pensamento do referido filósofo trouxe novamente os não-humanos como mecanismo a puro serviço dos humanos, subjugando, mais uma vez, a vida destes em benefício do animal humano.

De modo diverso, Plutarco (45 - 120) reputava terrível o hábito de comer carne, tendo lançado os fundamentos filosóficos do vegetarianismo. O mencionado filósofo argumentava que os não-humanos possuíam inteligência, bem como o direito de serem tratados sob a ótica da justiça. Aduzia, também, que qualquer forma de crueldade em relação aos não-humanos brutaliza o homem, tanto do ponto de vista espiritual quanto emocional, prejudicando, inclusive, as suas relações com os demais humanos. Possível afirmar, então, que qualquer conduta omissiva/comissiva adotada por um humano em face de um não-humano tencionando causar-lhe sofrimento atuaria diretamente na relação deste humano com os demais, na medida em que o brutalizava.

Assim como o filósofo supracitado, Porfírio (233 – 304) desprezava o sacrifício dos animais, sendo possível apresentá-lo como o maior defensor dos animais durante o período grego. Referenciado filósofo alegou inclusive, segundo Felipe (2006), que os animais não-humanos seriam detentores de uma razão, ainda que fosse externamente imperfeita, e a qual se apresentava no modo como estes se defendiam.

Ademais, da mesma forma que Plutarco, este filósofo argumentava que eventual crueldade em face dos não-humanos transforma os humanos igualmente insensíveis a outros humanos em condições semelhantes.

Tentou Porfírio, portanto, derrubar o paradigma humanista ao defender que os não-humanos seriam merecedores de consideração moral diante daquilo que são: seres sencientes (REGAN, 2006).

Já Santo Agostinho (354 – 430), adepto das ideias Aristotélicas, apoiou-se no viés antropocentrismo, defendendo que o mais imperfeito (“não-humano”) deveria ser colocado a serviço do perfeito (“humano”). Os animais seriam, então, para o mencionado filósofo, “meros sujeitos mecânicos de leis causais, estão «naturalmente escravizados» aos interesses do homem”, consoante afirmado por Araújo (2003, p. 55, grifo original).

Nogueira (2012, p. 20) afirma que “em que pese um espiritualismo exacerbado e profundo sentimento de sustentar o bem acima do mal, Santo Agostinho não compartilhou essa compaixão com a natureza e com os animais”, defendendo, consoante já mencionado, que estes estariam subjugados pelo homem.

São Basílio Magno (330 – 379), por sua vez, argumentava que embora os não-humanos não fossem dotados da mesma inteligência que os humanos, eles teriam um excesso de sensibilidade que compensaria a eventual deficiência anterior. A sensibilidade latente, por seu turno, demonstrava que os animais não-humanos sentiam dor, medo, alegria e prazer. A partir do momento, portanto, em que se considerava a sensibilidade dos não-humanos tem-se que deveria existir uma preocupação dos humanos em benefício dos animais.

Já São Tomás de Aquino (1225-1274) admitiu “[...] que os não-humanos têm genuínas capacidades de raciocínio e são dotados de uma inteligência específica [...]”. (ARAÚJO, 2003, p. 55), embora entendesse que o mandamento bíblico “não matarás” referia-se somente aos homens, não se dirigindo, portanto, aos animais não-humanos.

Mencionado pensador, segundo Nogueira (2012), rememorou os argumentos lançados por Aristóteles ao afirmar que o homem estaria em uma posição superior aos animais não-humanos, possuindo, assim, o direito de matá-los para fins de alimentar-se, já que a caça de um animal selvagem nada mais seria que um direito inato ao homem.

O homem, segundo São Tomás de Aquino, então, por ser dotado de razão não

poderia, sob hipótese alguma, ser colado abaixo dos não-humanos vez que “o imperfeito” deveria estar “a serviço do perfeito”, consoante indicado por Nogueira (2012, p. 20).

Argumentou, entretanto, a existência de deveres indiretos, ou seja, que deveria ser evitado infligir dor aos não-humanos não porque estes fossem detentores de direitos, mas por indiretamente influenciarem na vida dos humanos. Desta forma, para não adentrar na esfera de proteção dos humanos, agredindo-os, os maus-tratos em face dos não-humanos deveria ser evitado, como ato reflexo daquele.

Posteriormente, tem-se São Francisco de Assis (1182 - 1226) que tratou os animais humanos e não-humanos com semelhante respeito. Segundo Nogueira (2012) ele se referia aos animais como irmãos, despindo-se, assim, da visão individualista do homem predominante em sua época. Dentro desta perspectiva Nogueira (2012, p. 21) entende que

o pensamento caridoso de São Francisco e o tratamento que dispensava em igualdade a todos os seres vivos, principalmente aos animais, o transformaram em um homem além de seu tempo, precursor de um desprendimento crítico e anistiado das raízes antropocêntricas da sua época.

Possível afirmar, então, que a partir do momento em que São Francisco de Assis visualizou os animais não-humanos como “irmãos”, estava a afirmar que estes não seriam seres com direito à vida menor que dos humanos.

Michel de Montaigne (1533 - 1592), por seu turno, reprovava o preconceito do animal humano em relação as demais espécies, tendo revolucionado ao defender a existência de uma moralidade e racionalidade superior nos não-humanos. Segundo Nogueira (2012, p. 27)

esse humanista imaginava que os animais possuíam mais virtudes que os humanos, que não raro, tentavam imitá-los sem nenhum êxito. Chegou a apresentar inúmeras semelhanças existentes entre homem e animais, afirmando que, embora os animais não falassem, se comunicavam perfeitamente entre si, mesmo entre espécies distintas.

Argumentou, dentro deste viés, que assim como os humanos, os não-humanos vivenciavam os sentidos da dor e do prazer, sendo necessário estabelecer um estatuto dos animais não-humanos.

De acordo com Araújo (2003, p. 57), Montaigne resolveu “colocar maior ênfase na vertente ética da consideração pelas características dos animais – naquilo que essa consideração permite descortinar nos próprios animais, e naquilo que [...] pode determinar

como máximas da nossa conduta”. Defendeu, desta forma, um descentramento ético para tornar possível a consideração paritária entre todas as espécies.

Em sentido oposto, têm-se Descartes (1596 – 1650), o qual pode ser considerado como o maior retrocesso quando se trata dos animais não-humanos e dos seus direitos. De acordo com Nogueira (2012, p. 25), “ele entendia que o homem não podia fazer parte da natureza – coisa a ser usada e dominada pelo homem”. Dentro deste contexto, possível afirmar que mencionado filósofo não concebia qualquer valor aos não-humanos, considerando-os pura e simplesmente máquinas que existiam a serviço do homem. Deste modo, em sendo referidas “máquinas” improdutivas, poderiam ser facilmente descartadas.

Neste viés Araújo (2003, p. 59) afirma que ele “supera a questão do sofrimento animal com a simples alegação de que a diferença fáctica relativamente à espécie humana justifica toda e qualquer instrumentalização às necessidades e fins dos humanos”, pois para este somente os homens pensavam. Se apenas os animais humanos pensavam, eram, assim, os únicos detentores do domínio da linguagem, a qual, para o mencionado pensador, era uma condição categórica para a caracterização da consciência. Em contrapartida, os animais não-humanos seriam desprovidos de alma não sentindo, assim, prazer ou dor e, por tal razão, seriam instrumentos a serem utilizados para o benefício humano.

Foi nesse período que, segundo Nogueira (2012, p. 25), “os animais ganharam uma conotação negativa, normalmente associada às mazelas da moral humana ou da sociedade”. Os animais eram, portanto, meramente autômatos, estando destituídos de qualquer pensamento ou consciência, situando-se o homem sempre numa posição superior à Natureza e nunca dentro dela (NOGUEIRA, 2012).

Dentro deste cenário, Galvão (2010, p. 11-12) apresenta que embora a teoria cartesiana não tenha sido muito influente

continua a ter alguns defensores, que argumentam de forma semelhante à de Descartes: os animais não dominam nenhuma linguagem; na ausência de linguagem não há pensamento (ou, pelo menos, não há razões para atribuir pensamento); e na ausência de pensamento não pode haver consciência; logo os animais não têm consciência – ou, pelo menos, não temos razões suficientemente boas para lhes atribuir consciência.

Inobstante os argumentos lançados por Descartes e seus apoiadores, Galvão (2010, p. 12) afirma que

É fácil perceber que a perspectiva cartesiana, se fosse verdadeira, tornaria muito difícil acreditar que os animais têm estatuto moral. As razões que teríamos para nos preocupar com o que lhes fazemos não seriam muito diferentes das nossas razões para nos preocuparmos com as máquinas.

Neste cenário, e considerando inclusive as correntes de consideração dos animais não-humanos lançadas no presente trabalho, possível sustentar que a teoria cartesiana não merece prosperar de modo a interferir na consideração moral e jurídica dos não-humanos.

Já Thomas Hobbes (1588-1679) colocou os não-humanos em uma posição estática, vivenciando um verdadeiro estado de natureza, no qual eles não pertenceriam ao *pactum subjectionis*. Podiam, portanto, matar ou, ainda, serem mortos pelos humanos sem qualquer questionamento acerca da justiça do ato.

Inobstante tal circunstância, afirmou que os humanos realizam alguns atos de modo deliberado, sendo que a intenção destes pode ser definida como paixões. Argumentou, outrossim, que do mesmo modo que os humanos, os animais não-humanos também deliberam pois, assim como os primeiros, possuem esperanças, medos, aversões e apetites. Os animais, desta forma, possuem vontade, de forma que não temos a liberdade, de querer ou não, nestes ou nos humanos.

Neste diapasão, então, possível afirmar que o pensador ora estudado dispunha que a liberdade sem necessidade não poderia ser outorgada aos animais (humanos e não-humanos), entretanto, se visualizarmos a liberdade como atributo de fazer aquilo que se deseja, poder-se-ia facilmente atribuir a liberdade tanto ao homem quanto aos animais não-humanos (ARAÚJO, 2003). Desta forma, a única diferença existente entre os homens e os animais concernia ao grau de desenvolvimento adquirido em razão do conhecimento oriundo da linguagem, e nada mais que isso.

Christiaan Huygens (1629 - 1695) defendeu, por seu turno, ser possível conceber sensibilidade aos não-humanos, bem como, até mesmo um início de racionalidade nestes. Argumentou, todavia, que tais circunstâncias não seriam justificativas para colocá-los em paridade com o homem permanecendo, assim, o animal humano em condição superior ao não-humano.

David Hume (1711-1777), por sua vez, argumentou que pensar que os animais se diferenciam dos humanos em razão da inteligência é algo equivocado, considerando que esta (inteligência) é resultado dos hábitos e experiências de cada um, podendo assim ser

desenvolvida. Para referido pensador, então, segundo Araújo (2003, p. 61), os não-humanos,

[...] tal como as pessoas, não se apercebem nunca de quaisquer nexos reais entre objetos, e que a inteligência «animal», tal como a humana, resulta apenas da experiência e do hábito, não havendo, afinal, qualquer solução de continuidade entre as formas de expressão de inteligência em todos os seres vivos.

A inteligência de cada ser, desta forma, está intrinsecamente relacionada às experiências que este tiver no decorrer da sua trajetória, não sendo admissível rebaixar os animais não-humanos a uma posição de insignificância, aduzindo eventual ausência de inteligência nestes. Se tal justificativa trouxesse qualquer nuance de razoabilidade, igualmente seria coerente afirmar a superioridade de um humano em relação a outro, ante eventual diferença em grau de inteligência de forma a constituir uma hierarquia entre os mesmos e, deixando assim, um humano subjugado a um semelhante.

Neste contexto Galvão (2010, p. 32) questiona que “se a posse de um grau superior de inteligência não autoriza um ser humano a usar outro para os seus próprios fins, como poderá autorizar os seres humanos a explorar os seres não-humanos?”. Parece, portanto, desarrazoado sustentar que eventual diferença quanto ao grau de inteligência possa ser fundamento bastante a justificar a subjugação de um animal não-humano em relação ao humano.

Já Humphrey Primatt (1776) se opôs totalmente a qualquer face do especismo³, defendendo a proteção dos interesses dos animais não-humanos em face do princípio da igualdade⁴, sendo o parâmetro para definir quem faz parte da comunidade moral a senciência. Defendeu, portanto, que ao se colocar tal parâmetro, não poderiam os animais humanos subjugar as demais espécies sencientes, até mesmo porque, assim procedendo, cometeriam um dano mais grave do que se fosse contra semelhantes em espécie. Neste sentido, Araújo (2003, p. 30) afirma que o filósofo acima

sustentava que a diferença de meios e de estatuto moral, e mesmo a insusceptibilidade de representação de interesses no jogo social, tornava mais chocante a crueldade para com os não-humanos do que a crueldade praticada entre os seres humanos – acrescentando subtilmente que, negando-se a alma e a vida eterna aos animais não-humanos, a estes se negaria também a possibilidade de redenção do sofrimento que lhes fosse infligido neste mundo, um sofrimento que passaria a ser, pois, um dano irreparável.

³Tese pela qual se dá preferência aos da mesma espécie, no caso, prefere-se aos humanos subjugando os não-humanos.

⁴Rodrigues (2011, p.48) afirma que “O princípio da igualdade significa que a preocupação do homem para com os outros não deve se basear nas características inerentes ao ser, sob pena de cometer-se preconceitos infundados.”

Depreende-se, desta forma, que segundo Primatt os animais humanos não podem infligir dores desnecessárias aos não-humanos, haja vista que defender que diferenças entre seres legitimam uma postura fundada estritamente na brutalidade e no desrespeito pelo outro importaria, sem dúvida, em regulamentar a brutalidade. Seria, desta forma, até mesmo outorgar a possibilidade de um animal humano agredir outro ante o fato destes se diferenciarem em razão da estatura, o que é tão absurdo quanto um tratamento cruel de um animal.

Quando se refere a esta postura cruel, Primatt nos leva a perceber que tal seria produto da internalização de conceitos já arraigados na sociedade por seu alto escalão e que, desde crianças, o animal humano vai aprendendo e lapidando. Neste aspecto, então, Ferreira (2014, p. 69) afirma que, segundo referido filósofo, “para o aperfeiçoamento moral do homem se deve incluir os interesses dos animais na esfera de consideração em razão da dor”. A moral tradicional⁵, desta forma, é alvo de críticas deste filósofo no que diz respeito a tentativa de admitir argumentos qualificados para legitimar a crueldade pura dos humanos em face dos não-humanos.

Três dos argumentos acima mencionados foram duramente criticados por Primatt, quais sejam: a) que comer a carne dos animais é um costume universal e, isso só é possível se os mesmos forem expostos a determinado *quantum* de dor e com a retirada de sua vida; b) que certos animais são ofensivos, e até mesmo o ser humano mais benevolente acaba os destruindo; e c) que alguns animais subsistem da carne de outros. O primeiro fundamento falece, para o filósofo, ao se visualizar que embora seja “autorizada” a morte dos animais em razão da necessidade, tal permissão não legaliza uma morte cercada de sofrimento e agonia. Ademais, a partir do momento em que se concebe que inexistente necessidade, torna-se uma falácia alegar a existência de autorização para destruí-los. No que pertine ao segundo argumento, argumentou que os não-humanos indicados como ofensivos, de certa forma, nos evitam, somente atacando a ponto de machucar ao se perceberem ameaçados ou, também, quando buscam saciar a fome. Afirmou, outrossim, que sendo o animal humano atacado pelo dito “animal selvagem”, poderia, por uma questão de legítima defesa, executá-lo (caso tal caminho fosse o único a ser perseguido para desvencilhar-se do agressor), mas que deveria, todavia, serem evitados requintes de crueldade. No que tange ao terceiro argumento, rebateu afirmando que subsistir da carne é intrínseca à natureza dos predadores, não se sendo,

⁵Pela qual se sobrepõe o ser humano às demais espécies de forma a legitimar a crueldade com os não-humanos.

entretanto, um mal moral.

Inexiste, desta forma, argumento apto a referendar a crueldade do ser humano em face dos não-humanos. Ademais, acatar o terceiro argumento seria admitir que as atitudes cruéis dos seres que o homem defende serem inferiores, são o exemplo da conduta plenamente equivocada do ser humano. Para Primatt, ainda, o não-humano não seria portador de uma sensibilidade a dor menor que o animal humano, sobretudo, considerando que seus nervos e órgãos sensíveis são em muito semelhantes.

O filósofo, ora em análise, asseverou, também, que, da mesma forma que a criança, o bruto selvagem tem o direito à felicidade. Desta forma, nenhum bruto pode ser privado da felicidade, pois nenhum ser pode ser tão insignificante para não merecer a felicidade. Todos, deste modo, estão inseridos em um universo maior, no qual não se sabe nem mesmo a razão e porquê de estarmos vivos.

O pensamento de Primatt pode, a partir do aqui exposto, ser sintetizado na seguinte assertiva: trata o semelhante (humano ou não-humano) como deseja ser tratado. Humano ou não-humano ambos estão vulneráveis a dano semelhante, e todos, sem exceções, possuem aversão a dor, não possuindo qualquer (de)mérito ser da espécie humana ou não. Desta forma, restando acatada a consideração do sofrimento, seria moralmente imperiosa a igualdade entre humanos e não-humanos, conforme Ferreira (2014).

Ao adentrarmos, então, no pensamento de Jean-Jacques Rousseau (1712-1778), visualizamos os animais não-humanos como sencientes. Nesta perspectiva, Rousseau (2007, p. 37-38, grifo nosso) asseverou não ver

em todo animal senão uma máquina engenhosa, à qual a Natureza deu sentidos para abastecer a si mesma e para defender-se até certo ponto de tudo o que tende a destruí-la ou a desarranjá-la. Percebo precisamente as mesmas coisas na máquina humana, com a diferença de que a natureza sozinha executa tudo nas operações do animal, ao passo que o homem concorre para as suas na qualidade de agente livre. [...] Todo animal tem idéias, pois tem sentidos e chega até a combinar suas idéias até certo ponto. Alguns filósofos chegaram a afirmar que há mais diferença entre um homem e outro do que entre um homem e um animal.

Neste viés, possível vislumbrar os não-humanos como seres sensíveis, dotados de uma sensibilidade que ultrapassa o corresponder, puramente, a estímulos do meio ambiente, na medida em que referidos animais experimentam de sensações como dor e prazer. Referido fato, qual seja, ter as sensações de prazer e dor é assim circunstância que, por si só, torna

ilegítima toda ação cruel contra eles. Neste aspecto Nogueira (2012, p. 28) afirma que para o mencionado filósofo “o que distinguia homens de animais não era a capacidade de sentir dor e prazer, pois ambos possuíam essa capacidade, o que distinguia era a liberdade de ceder aos instintos da natureza, capacidade exclusiva dos homens”.

Outro argumento de grande relevância para visualizarmos que os animais não-humanos são sensíveis cinge-se no fato de que segundo Rosseau (2007, p. 49)

Um animal não passa sem inquietação perto de um animal morto de sua espécie. Há mesmo alguns que lhes dão uma espécie de sepultura. Os tristes mugidos do gado, ao entrar no matadouro, anunciam a impressão que ele recebe do horrível espetáculo que o atinge.

Por compreender desta forma, entendia que a crueldade para com os animais não-humanos seria uma completa destruição da essência humana, colhendo, esta, posteriormente, um fruto amargo da própria alienação. Neste tocante, Araújo (2003, p. 30-31) afirmou que a “[...] crueldade humana para com os animais não é senão expressão do processo de desnaturalização, de desenraizamento, do homem, um fruto amargo da sua alienação de si mesmo [...]”.

Immanuel Kant (1724 - 1804), entretanto, defendeu, por considerar que o organismo humano é o mais completo, que somente o homem seria um fim em si mesmo. Atribuindo, por conseguinte, somente ao animal humano direitos. Nogueira (2012, p. 78) afirma que Kant “utilizou-se de paradigmas estritamente antropocêntricos para determinar os seres dignos de moralidade”, de modo que “é a racionalidade o atributo que confere ao ser a capacidade de atribuir-lhe um valor moral”.

Tal assertiva propõe que os homens possuem o dever indireto de não machucar os não-humanos. Se, por exemplo, um homem abater um gato por não ser mais apto a lhe servir, não infringirá o seu dever em relação ao gato, já que este não tem condições de julgar, mas praticará ato desumano, ferindo a humanidade que deve ter em face dos humanos. O pensamento kantiano, desta forma, fixa-se na constatação de que se trato mal um animal não-humano, tão logo farei o mesmo com um semelhante.

De acordo com Felipe (*apud* NOGUEIRA, 2012) o pensamento kantiano era restritivo na medida em que para merecer consideração moral era necessária a posse da razão pelo ser. Deste modo, Kant retirava do status moral tanto crianças quanto portadores de necessidades especiais e outros seres vivos dignos de respeito moral, o que não parece

razoável.

Jeremy Bentham (1748 – 1832), por sua vez, desenvolveu a Teoria do Utilitarismo e Maximização da Felicidade, incorporando o pilar da igualdade moral em seu sistema ético utilitarista. Segundo tal teoria cada ser deveria ser contado como um, não sendo nenhum superior ao outro. Neste sentido, Galvão (2010, p. 31) afirma que “os interesses de cada um dos seres afectados por uma acção devem ser tidos em conta e receber o mesmo peso que os interesses semelhantes de qualquer outro ser”.

Bentham apontou, ainda, que a capacidade de sofrer e sentir satisfação seria a característica essencial para atribuir a um ser o direito a uma igual consideração. Dentro desta perspectiva Nogueira (2012, p. 85) afirma que

a felicidade idealizada na ética de Bentham poderia ser utilizada para todas as camadas sociais e estender-se para além dos humanos, pois, se o bem maior (felicidade) era resumida na capacidade de sentir prazer e não sentir dor, não haveria porque excluir os animais.

Ao afirmar que os animais não-humanos teriam direito a uma igual consideração, ante a questão da sentiência, não admitia que o animal humano pudesse provocar dor aos não-humanos.

Necessário, ainda, falar sobre Peter Singer, cuja defesa ética dos animais possui base, entre outras, no pensamento devolvido por Primatt e Bentham. Foi através das obras deste filósofo australiano que, segundo Nogueira (2012, p. 101), “a filosofia ética convenceu-se da necessidade de incluir debates morais em torno da situação dos animais”. Singer (2006) argumentou o respeito aos não-humanos a partir do princípio da igual consideração de interesses⁶, considerando que negar o bem-estar aos animais não-humanos

[...] reflete um preconceito popular contra o fato de se levarem a sério os interesses dos animais – um preconceito tão infundado quanto aqueles que leva os brancos proprietários de escravos a não considerarem com a devida seriedade os interesses de seus escravos africanos. (SINGER, 2006, p. 66).

A sentiência e a capacidade de sofrer apresentam-se, deste modo, como pressuposto basilar da aprovação de um ser como parte integrante da esfera de consideração moral. Deste modo, admitir a não consideração do sofrimento animal, por não serem da espécie humana e não possuírem a alegada racionalidade, equivaleria a legitimar qualquer forma de preconceito

⁶ Segundo tal princípio a nossa preocupação com os outros não pode estar condicionada a forma como estes são, quais as características que possuem.

entre os humanos, por qualquer que seja o critério adotado. Para Singer, de acordo com Nogueira (2012, p. 103) “tanto os interesses humanos quanto os não humanos devem ser levados igualmente em conta para se tomar uma decisão ética, cuja preferência não pode ser medida segundo padrões humanos”. Afirmava, Singer (2006, p. 67-68, grifo nosso), neste sentido, que

Se um ser sofre, não pode haver nenhuma justificativa de ordem moral para nos recusarmos a levar esse sofrimento em consideração. Seja qual for a natureza do ser, o princípio da igualdade exige que o sofrimento seja levado em conta em termos de igualdade com o sofrimento semelhante – até onde possamos fazer comparações aproximadas – de qualquer outro ser. Quando um ser não for capaz de sofrer, nem de sentir alegria ou felicidade, não haverá nada a ser levado em consideração. (Grifo nosso).

Percebe-se, pois, que, consoante afirmado por Ferreira (2014, p. 74), os argumentos lançados por Singer “partem do pressuposto de que há um princípio moralmente fundamental de igual consideração de interesses, devendo-se repelir qualquer ação que implique na desconfiguração do status moral inerente e próprio da condição animal”. A capacidade de sofrer seria para este pensador um fator determinante para visualização de interesses que devem ser protegidos. Importa consignar, neste tocante, que o eventual fato de uma vida humana sofrer mais do que uma não-humana não desconstitui a necessidade de igual consideração de interesses dos não-humanos, pois

Quando refletimos sobre o valor vida, não podemos dizer, tão confiantemente assim, que uma vida é uma vida, e igualmente valiosa, seja ela humana ou animal. Não seria especista afirmar que a vida de um ser consciente de si, capaz de pensamento abstrato, de planejar o futuro, de realizar complexos atos de comunicação, etc., seja mais valiosa do que a vida de um ser que não possua essas aptidões. (Não estou dizendo que esse ponto de vista é justificável ou não, mas, apenas, que não se pode simplesmente rejeitá-lo como especista, pois não está na base da espécie em si o pressuposto de que uma vida seja considerada mais valiosa do que outra.) O valor da vida é um problema ético de notória dificuldade, e só podemos chegar a uma conclusão racional sobre o valor comparado das vidas humana e animal depois de termos discutido o valor da vida em termos gerais. (SINGER, 2006, p. 72-73).

Não resta possível, deste modo, deduzir que vida “X” é mais importante do que a “Y” e vice-versa, vez que ambas são importantes, merecendo ser protegidas. Afigura-se, portanto, inconcebível considerar um sacrifício cruel de um animal não-humano sob alguma ótica positiva. Rodrigues (2011, p. 205) ao falar sobre a posição defendida por Singer afirma que este apresenta o direito dos animais com base no respeito, valor intrínseco “na sensibilidade ao sofrimento, na inteligência, [...]. Ou seja: a questão está atrelada aos deveres do ponto de vista ético e não, do Direito”.

Ademais, ao discutir sobre as diferenças existentes entre seres humanos e não-

humanos afirmou que a hipótese de existir um grande abismo entre humanos e não-humanos foi inteiramente superada por Darwin. Defendeu, inclusive, que junto com referida hipótese a teoria da Criação Divina do homem perdeu a credibilidade. Singer (2006, p. 82) fundamentou tal assertiva no fato de que

Alguns acharam difícil aceitar que as diferenças entre nós e os outros animais sejam muito mais diferenças de grau do que de espécie. Procuraram maneiras de traçar uma linha divisória entre os seres humanos e os animais. Até a presente data, esses limites têm-se mostrado de vida curta. Por exemplo: costumava-se dizer que só os humanos usavam ferramentas, até que descobriu que o pica-pau das ilhas Galápagos usava um espinho de cacto para arrancar insetos de buracos das árvores. Depois sugeriu-se que, mesmo que outros animais usassem ferramentas, os humanos eram os únicos seres a fazerem as suas. Jane Goodall, porém, descobriu que os chimpanzés das florestas da Tanzânia mascabam folhas para fazer uma esponja que lhes permitia absorver água, e arrancavam folhas dos galhos para fazer ferramentas destinadas a apanhar insetos. O uso da linguagem era outra linha limítrofe – mas agora temos chimpanzés, gorilas e orangotangos aprendendo a linguagem de sinais dos surdos, e há indícios de que as baleias e os golfinhos podem ter uma complexa linguagem própria.

O referido pensador entendeu, deste modo, que a vida consciente deve ser valorizada, inclusive propõe a construção de um estatuto moral para os não-humanos. Saber se os animais sentem ou não dor é um dos questionamentos que Singer (2006) responde em sua obra *Ética Prática* afirmando que do mesmo modo que percebe quando sua filha sente dor pela maneira como se comporta ao cair e machucar o seu joelho, é igualmente viável verificar quando um animal sente dor. Tal afirmativa se dá ante o fato de que embora o não-humano não domine uma linguagem inteligível – da mesma forma que um humano assim que nasce, possui sistema nervoso semelhante ao do homem, o que leva a inferir que a dor sentida pelo mesmo é semelhante a nossa, não importando tal constatação em afirmar que a dor sentida pelo não-humano é menor ou maior que a suportada pelo animal humano.

Imperioso, ainda, trazer o pensamento abolicionista de Tom Regan o qual, por meio de sua Teoria dos Casos Não Paradigmáticos, defendeu que os não-humanos por serem sujeitos de uma vida são sujeitos de direitos, devendo tais direitos serem respeitados. Segundo Nogueira (2012, p. 109), então, Regan

ao trabalhar na defesa dos direitos humanos, [...] viu-se diante do dilema de utilizar o Princípio da Igualdade para os humanos, independente de suas características pessoais, e não o utilizar para os animais, pelo simples fato de pertencerem a outra espécie. Seria contrário a toda forma de discriminação (raça, cor, sexo, opção sexual), tão combatida pelos defensores dos direitos humanos. A exclusão dos animais, além de constituir especismo, põe em questionamento a sua utilização de forma universal também entre os humanos, tornando-se insuficiente para fundamentar os direitos do homem.

O fundamento, desta forma, da defesa do direito dos animais não-humanos está atrelado, ainda que sutilmente, a defesa dos direitos humanos, a partir do princípio da igualdade. Além de tal questão, Regan (2006) argumentou que não é pelo fato dos não-humanos não possuírem uma linguagem bem desenvolvida e inteligível por nós humanos que deve ser negado a estes o direito de serem respeitados. Tal argumento cingiu-se no fato de que se assim fosse os recém-nascidos igualmente aos não-humanos não teriam quaisquer direitos, por não possuir uma linguagem bem desenvolvida ao nascer. Neste cenário, a habilidade linguística não seria, segundo Galvão (2010, p. 12) “uma condição necessária para a consciência; se um animal não domina uma linguagem, isso não o impede de ser consciente, de ter experiências subjetivas como dores, emoções e recordações”.

Regan (2006) discutiu, ainda, acerca do sistema nervoso comum, argumentando que a transmissão dos estímulos recebidos pelo meio ambiente se dá pelo mesmo caminho, seja humano ou não-humano. No que concerne aos corpos igualmente afirmou que as semelhanças anatômicas são óbvias e impressionantes. Neste tocante, então, expôs que se os não-humanos não possuíssem sensações e corpos semelhantes aos humanos, poder-se-ia estabelecer os mesmos de modo a não lhes atribuir direitos como a vida. Seriam os animais, dentro do cenário acima, e para Regan (2006, p. 68) “como indistintas bolhas de protoplasma percorrendo seu caminho góssimo pelo universo”.

O filósofo em análise discutiu, também, sobre a origem comum de todos os animais humanos e não-humanos. Neste tocante tem-se que existem duas teorias acerca do surgimento da vida, quais sejam: a da origem divina e a do resultado de um longo processo de evolução, sendo que antes da publicação de Darwin, a predominante era a primeira. A segunda corrente, desta forma, a partir dos esclarecimentos acerca da origem da vida, atingiu uma notabilidade irreversível a ponto de não restar possível a nossa concepção sem o entendimento anterior de que não podemos ser compreendidos isoladamente das vidas das quais evoluímos, principalmente considerando que, segundo Regan (2006, p. 70),

Quando Darwin examina o comportamento de outros mamíferos ‘com olhos imparciais’, ele de fato encontra muitas semelhanças. Eles não apenas sentem prazer ou dor. Darwin acredita que outros mamíferos ‘experimentam (em maior ou menor grau) ansiedade, pesar, melancolia, desespero, alegria, amor, ternura, devoção, mau-humor, amuo, determinação, ódio, ira, desdém, [...] culpa, orgulho, desamparo, paciência, surpresa, perplexidade, medo, horror [...]’.

Tem-se, deste modo, que o darwinismo insurgiu-se, como bem afirma Araújo (2003, p. 92), “contra o desigualitarismo irremediável que parecia transparecer na concepção

de «Grande Cadeia do Ser»”, haja vista que derrubou a distinção dos seres em superiores e inferiores, afirmando a existência de igual adaptabilidade de todas as espécies existentes. Desta forma, entendendo que somos fruto de um processo evolutivo e, até mesmo, usando as bases do pensamento especista, possível afirmar que a legitimação da desconsideração dos animais enquanto sujeitos de direito, implica em nos colocar em posição subjugada a seres que virão como resultado, da já citada, constante e interminável evolução.

Os não-humanos, então, pela simples condição de sujeitos-de-uma-vida já estariam, segundo o mencionado filósofo, incluídos dentro do grupo daqueles que possuem direitos que devem ser respeitados, senão vejamos:

Os animais são sujeitos-de-uma-vida? Esta é uma pergunta que precisa ser feita sobre os animais porque é a pergunta que precisamos fazer sobre nós. Logicamente não podemos nos colocar diante do mundo e declarar: ‘O que esclarece o porquê de termos direitos iguais é o fato de sermos todos igualmente sujeitos-de-uma-vida; mas outros animais, que são exatamente como nós enquanto sujeitos-de-uma-vida, bem, eles não têm nenhum direito!’ Isso seria como se colocar diante do mundo e gritar: ‘Um volvo não é um carro porque um Volvo não é um Ford!’ (REGAN, 2006, p. 65).

Desta forma, se um ser possui vida senciente merece respeito, não devendo esta ser reduzida a pó independentemente da desigualdade porventura existente em relação aos demais, pois o maior bem é a vida, não importando qual seja, e ele deve ser protegido e assegurado em todas as circunstâncias. Observa-se, deste modo, que, segundo Galvão (2010, p. 17), Regan

entende que a perspectiva deontológica de Kant é insatisfatória por excluir muitos seres humanos da esfera da consideração moral. As crianças mais novas e muitos deficientes mentais, por exemplo, não são racionais ou autônomos – e assim, se Kant tivesse razão, poderiam ser tratados como meros meios.

Neste contexto, então, argumentou que os não-humanos devem ser tratados com um fim em si mesmo, destituindo-se a visão destes como meros instrumentos/meios, e introduzindo na atribuição de direitos aos seres o conceito de sujeitos-de-uma-vida. Conceito este, portanto, que seria condição suficiente para atribuir certos direitos deontológicos ao ser senciente.

Tecidas estas considerações, faz-se necessário, então, apresentar em linhas gerais a condição em que estão os não-humanos no ordenamento jurídico brasileiro e no direito comparado, para então os visualizarmos na qualidade de sujeitos de direito.

3 OS ANIMAIS NÃO-HUMANOS NO ÂMBITO DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO E NO DIREITO COMPARADO: DA NECESSIDADE DE UM DESCENTRAMENTO BIOÉTICO

Após a visualização dos animais sob a ótica filosófica, faz-se necessário partir para o universo jurídico, segundo o qual, pela lente civilista, os não-humanos são tratados como bens semoventes e, portanto, objeto das relações jurídicas que são titularizadas pelos humanos. Além da visualização da postura adotada pelo ordenamento brasileiro, faz-se, necessário também trazer à discussão o posicionamento do direito comparado. Apresentando-se, por fim, o descentramento bioético como base para a consideração dos animais como sujeitos de direitos.

3.1 Os animais não-humanos no direito brasileiro (civil, ambiental e penal)

Dentro do cenário jurídico nacional temos os animais não-humanos no âmbito do direito civil como bens móveis, na qualidade de semoventes, conforme a inteligência do art. 82 do Código Civil de 2002 segundo o qual “são móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social”. Em sendo os não-humanos bens, apresentam-se como objetos de relação jurídica e, desta forma, de inteira responsabilidade dos “proprietários”. Desta maneira, um dano causado pelo animal será de responsabilidade do “seu dono”, observando-se, em cada caso particular, as regras atinentes a responsabilidade civil. Do mesmo modo, sofrendo o não-humano qualquer dano, responderá o causador deste diretamente ao “dono” do animal pelo “prejuízo” que tiver gerado ao “proprietário”.

A partir do momento em que se considera os animais na qualidade de bens/objetos/coisas, a eles não resta dispensada qualquer consideração jurídica, a ponto de lhes resguardar direitos. Isso, todavia, apresenta-se completamente discrepante ao disposto no art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88). Tal assertiva se dá ante ao fato de que mencionado dispositivo, embora não possa ser considerado biocêntrico, apresenta um antropocentrismo mitigado na medida em que tutela de maneira específica os processos ecológicos e resguarda os animais não-humanos contra maus-tratos.

Neste tocante, o dispositivo legal anteriormente citado, inadmite qualquer pensamento do meio ambiente como mero instrumento ou detentor de funções puramente utilitárias, considerando, assim, a necessidade de tutelá-lo pelo Direito. Mostra-se possível,

portanto, visualizar uma nova postura na relação existente entre a natureza e o animal humano, começando-se a conferir àquela um valor intrínseco, como um fim em si mesmo, pois, segundo Bonavides (2009, p. 2348),

[...] há uma sensível mudança paradigmática neste dispositivo constitucional, pois ele permite incluir no conceito de titular de direito outros seres vivos, cada um em sua singularidade, sendo irrelevante que tenham uma utilidade específica para os seres humanos.

Neste tocante Campos Filho (*apud* FERREIRA, 2014, p. 46) “sustenta existir uma interligação sistêmica entre os seres humanos e os outros seres vivos, sendo imperioso interpretar a expressão ‘todos’ contida no mencionado art. 225, *caput*, da Lei Magna, de forma ampla, compreendendo a vida em todas as suas formas”. Embora esta dimensão ainda esteja atrelada ao humano, muito avanços estão ocorrendo para atingir a ideal consideração dos animais não-humanos, assim como deve ser em um verdadeiro Estado Socioambiental de Direito.

Observe-se, neste sentido, que o inciso VII do §1º do art. 225 da CRFB/88 estabelece que, para assegurar o direito previsto no *caput*, será de responsabilidade do Poder Público “proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais à crueldade”. (BRASIL, 1988). Possível afirmar, portanto, que há, por meio do dispositivo acima, uma indicação da consideração do valor inerente a outras formas de vida, diversas das humanas, e não somente da humana. Demonstra-se, deste modo, que o intuito do constituinte não era proteger somente o humano; ao revés, desejava tutelar a vida de maneira geral, preocupando-se indubitavelmente com o bem-estar da vida não-humana.

O embate, portanto, contra a crueldade com os não-humanos “é elevado ao *status* de norma constitucional; dessa forma, independentemente de existir ou não legislação infraconstitucional, tal prática há de ser proibida pelo Poder Público, dada a expressa previsão da Carta de 1988” (BELTRÃO, 2009, p. 78). Neste sentido, ao estabelecer na Carta Magna que a *todos* deve ser garantido um meio ambiente ecologicamente equilibrado, está-se resguardando o interesse de todas as espécies de seres vivos que habitam o planeta Terra e não somente do homem. Estabelece-se, deste modo, uma verdadeira solidariedade ecológica entre as espécies animais, pois consoante Bonavides (2009, p. 2348) “este direito fundamental, social e difuso pertence a todos, na bela expressão compreensiva da Constituição Federal, inclusive às futuras gerações e aos demais seres vivos”.

Dentro deste contexto, torna-se necessário trazer à baila o princípio da justiça interespecies, proposto por Saladin. As relações do homem com o meio ambiente, deste modo, não devem reger-se somente pelo princípio da justiça intergeracional – preocupando-se exclusivamente com as futuras gerações de seres humanos – mas, especialmente, com o intuito de assegurar a todos os seres vivos condições de vida favoráveis.

Ao tratarmos do Direito Ambiental, ainda, temos que este, segundo Granziera (2009, p. 6), mostra-se como um

[...] conjunto de regras jurídicas de direito público que norteiam as atividades humanas, ora impondo limites, ora induzindo comportamentos por meio de instrumentos econômicos, com o objetivo de garantir que essas atividades não causem danos ao meio ambiente, impondo-se a responsabilização e as consequentes penalidades aos transgressores dessas normas.

Inicialmente, a proteção ambiental inclinou-se somente no sentido de ser o homem o único destinatário deste direito, todavia, a perspectiva foi sendo alterada na medida em que foi sendo concebido um valor intrínseco ao meio ambiente, consoante afirmado por Granziera (2009).

Desta forma, restando atribuído um valor intrínseco ao meio ambiente, especialmente aos não-humanos sencientes, inexisteriam bases suficientes a sustentar a não consideração jurídica dos animais, enquanto sujeitos de direitos. Nesta perspectiva Fensterseifer (2008, p. 55) declara que

Os destinatários dos deveres constitucionais ambientais são os próprios animais não-humanos e os demais entes naturais, considerando o valor intrínseco que estes transportam, já que por trás de tais responsabilidades não está (ao menos de forma direta e em todo os casos) a proteção de direitos fundamentais do ser humano, mas sim o interesse (ou direitos?) de entes naturais [...].

O cenário jurídico, portanto, está paulatinamente evoluindo na proteção dos animais, sendo que segundo Rodrigues (2011, p. 66) estes foram protegidos “pela primeira vez no Brasil em 1924 através do Decreto 16.590 que proibiu as rinhas de galo e canário, as corridas de touro, novilhos, garrais, ao dispor sobre o funcionamento dos estabelecimentos de distração pública”.

Importante consignar, ainda, o Decreto nº 24.645/34 que já encerrava em seu primeiro artigo a afirmativa de que “Todos os animais existentes no País são tutelados do Estado”, sendo o seu teor protetivo aos animais no que concerne aos maus-tratos. Mencionado

Decreto, segundo Ferreira (2014, p. 38), “em razão das medidas de proteção aos animais que estabelece, é considerado como a primeira incursão não antropocêntrica do século XX, muito antes da era ambientalista”.

Observe-se, ainda, que o §3º do artigo 2º do mencionado Decreto estabeleceu que “os animais serão *assistidos* em juízo pelos representantes do Ministério Público, seus substitutos legais e pelos membros das sociedades protetoras de animais”. Importante observar, neste tocante, que o referido dispositivo traz o termo assistência, vocábulo utilizado na sistemática processual vigente para indicar a forma de representatividade, em juízo, dos relativamente incapazes. Dentro deste cenário, Ferreira (2014, p. 39) afirma que tal dispositivo “pode ser compreendido como um precedente legal e jurídico da possível operacionalidade da técnica jurídica construir um novo estatuto jurídico dos animais”.

Oportuno, ainda, apontar a visão sobre o Direito Penal Brasileiro, através do qual existe a criminalização das condutas dos seres humanos que desemboquem em maus-tratos contra os não-humanos (animais). Como se pode verificar, entretanto, pelas dicções dos arts. 162 (supressão ou alteração de marcas em animais), 164 (introdução ou abandono de animais em propriedade alheia) e 259 (difusão de doença ou praga), todos do CPB, não há uma verdadeira tutela dos animais; aperfeiçoando-se, na verdade, como uma proteção da propriedade, do patrimônio, o que embora possa transparecer como um resguardo efetivo, acaba por reduzir o bem-estar do animal não-humano ao interesse e conveniência do humano. Inclusive, neste sentido, Rodrigues (2011, p. 74) afirma que o diploma penal brasileiro “é deficitário em normas que visem a regulamentar e reprimir os abusos contra a natureza e os direitos dos Animais”.

Dentro ainda da perspectiva da seara penal é importante visualizar a dicção do artigo 64 do Decreto-lei nº 3.688 (Lei de Contravenções Penais) o qual comina pena de prisão simples, de dez dias a um mês, ou multa, a quem tratar animal com crueldade ou submetê-lo a trabalho excessivo. A Lei dos Crimes Ambientais (Lei nº 9.605/98), igualmente, a medida em que criminaliza a conduta que atentar contra o bem-estar e a vida do não-humano, reconhece um valor à vida animal, pois tutela a vida do não-humano, neste sentido, de forma autônoma independente da possível utilidade deste ao animal humano.

Consta na legislação por último referida, em especial na dicção do artigo 32, a criminalização de atos nos quais o animal seja utilizado em experiências dolorosas ou cruéis,

de modo que quem realizar essas experiências com não-humano vivo sofrerá uma sanção. A disposição legal indicada torna perceptível que, no pior dos cenários, deve ser adotada a proporcionalidade como critério basilar na utilização de animais em pesquisas/experiências de natureza científica de forma que só será considerada legítima, do ponto de vista jurídico positivado, inexistindo outro meio alternativo para a consecução da experiência. Há, inclusive, quem afirme que a dicção do art. 32 da Lei de Crimes Ambientais revogou, ainda que de forma tácita, o disposto no art. 64 da Lei de Contravenções Penais.

Tem-se, ainda, no cenário jurídico brasileiro a Lei nº 5.197/67 (Lei de Proteção da Fauna) a qual expõe os não-humanos sob uma vertente totalmente instrumental, de modo que a vida destes se apresenta disposta do ponto de vista meramente patrimonial, senão vejamos:

Art. 1º. Os animais de quaisquer espécies, em qualquer fase do seu desenvolvimento e que vivem naturalmente fora do cativeiro, constituindo a fauna silvestre, bem como seus ninhos, abrigos e criadouros naturais são propriedades do Estado, sendo proibida a sua utilização, perseguição, destruição, caça ou apanha.

A norma, deste modo, não traz preocupação com o bem-estar dos não-humanos, apresentando apenas algumas formas cruéis de abate dos animais silvestres (art. 10 da norma em discussão), denotando um descompasso desta com as disposições lançadas na CRFB/88. Tal descompasso fica, inclusive, mais latente ao ser visualizada a dicção do art. 6º da mesma lei, na medida em que este estabelece a incumbência ao Poder Público de conceder estímulos para formação e funcionamento de clubes amadoristas de caça.

É possível observar, no entanto, a partir do que já restou apresentado, sensíveis mudanças, no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, que apontam para uma ótica na qual os animais não-humanos sejam considerados sujeitos de direitos, protegidos plenamente pela legislação. Tal afirmativa se faz mesmo que não seja concebida a existência de uma corrente dominante sobre a necessidade de elaboração de um estatuto moral e jurídico para os não-humanos.

Observa-se, neste tocante, que as associações de defesa dos não-humanos possuem um papel de grande importância no debate do direito destes animais, na medida em que, por exemplo, a Liga de Prevenção da Crueldade Contra o Animal – LPCA contribuiu ativamente para que constasse a proteção dos animais lançada no artigo 32 da Lei n.º 9.605/98, assim como através do empenho do movimento de proteção animal houve a aprovação do art. 225, §1º, VII, da Constituição Federal de 1988 (DIAS, 2007).

A evolução na consideração dos não-humanos pode, inclusive, ser visualizada a

partir do Projeto de Lei da Câmara nº 27, de 2018 de autoria do Deputado Federal Ricardo Izar, o qual pretende acrescentar dispositivo à Lei nº 9.605/98 para fins de estabelecer que os animais não-humanos possuem natureza jurídica *sui generis*, sendo sujeitos de direitos despersonalizados, e que devem gozar e obter tutela jurisdicional em caso de violação dos seus direitos, vedando-se, assim, o tratamento dos mesmos como coisa.

Saliente-se que o referido projeto de lei já restou aprovado, com emendas, pelo plenário do Senado, tendo sido encaminhado para a Câmara de Deputados. Acerca do mesmo convém destacar a disposição do *caput* e parágrafo único do artigo 3º segundo o qual:

Art. 3º Os animais não humanos possuem natureza jurídica *sui generis* e são sujeitos com direitos despersonalizados, dos quais devem gozar e obter tutela jurisdicional em caso de violação, vedado o seu tratamento como coisa.

Parágrafo único A tutela jurisdicional referida no *caput* não se aplica ao uso e disposição dos animais empregados na produção agropecuária, pesquisa científica e aos que participam de manifestações culturais registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, resguardada a sua dignidade.

Observe-se, a partir do dispositivo acima colacionado, que os animais passarão pois a ter natureza jurídica *sui generis*, sendo, sujeitos de direitos, ainda que, para o âmbito legal, despersonalizados. Possuidores de tais direitos poderão obter tutela jurisdicional em caso de violação e/ou ameaça.

Há, ainda, tramitando no Senado Projeto de Lei nº 542/2018, de autoria da Senadora Rose de Freitas, tencionando alterar o Código de Processo Civil para que sejam aplicadas as normas das ações de família em demandas que discutam a custódia de animais de estimação, inobstante ainda os tratem como propriedade. Referido projeto encontra-se, desde 26/03/2019, na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, aguardando designação de relator.

O direito vem, portanto, mesmo que de forma tímida, adaptando-se à real natureza jurídica dos não-humanos a medida em que atribui a eles garantias contra práticas cruéis, assegurando-lhes o direito à vida, não por resguardar o “*patrimônio do seu proprietário*”, mas por efetivar a proteção da vida, em seu sentido amplo. Observe-se, neste tocante, que conforme afirmado por Benjamim (*apud* FERREIRA, 2014, p. 47)

o antropocentrismo conquista desafetos dia após dia, o que fortalece o biocentrismo. O foco é voltado à vida e a todos os aspectos a ela inerentes, sendo o valor da vida o referencial inovador que constrói uma nova ética através da mudança radical em nossa maneira de compreender a nossa identidade enquanto homens, o nosso espaço no Cosmos e o nosso lugar entre os outros seres humanos.

Nesta toada, o direito enquanto mecanismo de efetivação da justiça, e considerando que este é resultado de uma construção social, deve eliminar eventuais preconceitos ainda existentes, para acomodar em seu arcabouço a personalidade jurídica *sui generis*¹ dos animais não-humanos, na medida em que o direito, segundo Rodrigues (2011, p. 184) promover

[...] a redefinição e readequação de nosso ordenamento a fim de proporcionar o justo Direito à Vida de qualquer espécie, rechaçando preconceitos ou formalidades atualmente existentes que contrariam o bem-estar de todas as formas de vida em prol do ser humano.

O direito, desta forma, deve desprender-se do antropocentrismo exagerado, deixando de conceber o homem como único destinatário de todos os direitos, passando, assim, a encarar a condição de sujeito de direito como inerente também a outros seres sencientes, de forma que os direitos destes devam ser protegidos, inclusive, o direito à vida. Neste sentido, e para Bobbio (2004, p. 59),

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

O futuro delineado por Bobbio (2004) mostra-se possível na medida em que o ordenamento brasileiro permite a inclusão dos animais não-humanos na qualidade de sujeitos de direitos, necessitando somente para tal fim uma remodelação da hermenêutica pela sociedade. Hermenêutica que, inclusive, já vem transparecendo nas relações sociais, a ponto de tramitar, consoante mencionado em linhas anteriores, projeto de lei no sentido de deixar os animais de serem considerados coisa, e que já restou aprovado pelo plenário do Senado Federal.

Traçado, então, um panorama sucinto acerca da situação dos animais não-humanos no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, passa-se agora a discutir a condição destes no direito comparado.

3.2 Os animais não-humanos no direito comparado

No âmbito do direito comparado é possível visualizar países (como Inglaterra, Itália, Alemanha, entre outros) nos quais o ordenamento jurídico atribui valor intrínseco aos

¹Sendo detentores de direitos básicos.

animais não-humanos, inclusive, em alguns momentos, colocando-os na posição de sujeito de direito. Neste tocante, temos que a Inglaterra foi precursora ao editar, em 1911, o *Protection Animal Act* tencionando assegurar a proteção dos não-humanos em face dos atos dos homens.

Outro exemplo de proteção ao animal não-humano no âmbito do direito comparado está no Código Penal Italiano o qual traz dispositivos sobre trabalho excessivo, crueldade e maus-tratos em face dos não-humanos. Dentre as disposições legais acima nominadas é necessário ressaltar o art. 727 que estabelece como crime o ato de ser cruel com os animais, de submetê-los a tortura, entre outros.

No mesmo sentido foi editado em 1925, pela República Libanesa, decreto que vedava qualquer prática de maus-tratos em face dos não-humanos, inclusive àquelas relacionadas à caça por diversão. Partindo, então, para o sistema jurídico espanhol, detecta-se em 1925, ordem real no sentido de que em todo país civilizado é necessário fazer um esforço para tratar bem os animais. Posteriormente a tal ordem, foram editadas outras vedando a realização da briga de galo e dispendo acerca da crueldade e do trabalho exacerbado dos não-humanos, tendo, ainda, em 1931 sido promulgado um decreto criando um escritório central com o fito de resguardar os animais e as plantas.

Merece destaque, também, a inovação trazida na Constituição da Suíça, a qual em seu artigo 120 trouxe o termo *dignidade da criatura*² e que deveria ser respeitada especialmente quando tratamos da engenharia genética. A mudança acima apresentada, no plano constitucional, foi idealizada por Saladin, o qual defendia uma nova visão constitucional na discussão da questão ambiental, a partir de princípios basilares, quais sejam, da solidariedade intrageracional, da justiça entre as espécies e da responsabilidade, todos relacionados as gerações de seres sencientes que estejam por vir. Esta ideia, para Fensterseifer (2008, p. 39), “[...] traduz uma concepção de justiça ecológica, demarcando o respeito, e mesmo deveres, que o ser humano deve guardar quando da sua interação com o meio natural”.

Na Alemanha, por seu turno, salutar mencionar a inclusão realizada na Lei Fundamental da expressão “bases naturais da vida” em substituição a “vida humana”, fato que já demarcou um desenlace do antropocentrismo estrito. Segundo Fensterseifer (2008, p. 39), após a inclusão acima referida, “o debate prosseguiu no cenário jurídico e político alemão, com o movimento dos direitos dos animais pressionando para a inclusão da proteção dos

² *ürde der Kreatur*

animais como objetivo do Estado”, fato que acabou por ocorrer em 2002. Neste contexto, e a partir do momento em que restou disposto no art. 20a da Lei Fundamental Alemã a preservação dos animais e dos recursos naturais vitais como dever do Estado, outorgou-se, aos animais não-humanos, novo *status* no cenário jurídico, sendo, assim, protegidos diretamente pela legislação.

Observe-se, neste tocante, que as discussões levantadas no cenário filosófico aos poucos, segundo Fensterseifer (2008, p. 40), conseguiram “penetrar nas estruturas jurídicas e remodelar o Direito em vista de um patamar mais evoluído das relações morais”.

De todos os diplomas que buscaram a proteção dos não-humanos, o mais louvável é a Declaração Universal dos Direitos dos Animais, proclamada em 1978, e que traz em seu texto uma nova forma de visualizar os animais não-humanos, encarando-os como seres vivos que são (sujeitos-de-uma-vida) e, portanto, merecedores de tratamento digno a ponto de, inclusive, serem tutelados pelo Direito. Segundo Rodrigues (2011, p. 65) “ainda que existam inúmeras convenções internacionais e leis protecionistas, essa Declaração é a mais bela obra existente em prol da vida e da integridade dos Animais”.

Segundo referida Declaração os animais nascem iguais perante a vida, possuindo os direitos iguais à existência, consoante abaixo consignado:

Considerando que todo animal possui direito;
 Considerando que o desconhecimento e o desprezo desses direitos têm levado e continuam a levar o homem a cometer crimes contra os animais e contra a natureza;
 Considerando que o reconhecimento pela espécie humana do direito à existência das outras espécies animais constitui o fundamento da coexistência das outras espécies no mundo;
 [...]
 Considerando que o respeito dos homens pelos animais está ligado ao respeito dos homens pelo seu semelhante;
 Considerando que a educação deve ensinar desde a infância a observar, a compreender, a respeitar e a amar os animais, proclama-se o seguinte:
 Art. 1º. Todos os animais nascem iguais perante a vida e têm os mesmos direitos à existência.
 Art. 2º. 1 – Todo o animal tem o direito a ser respeitado. 2 – O homem, como espécie animal, não pode exterminar os outros animais ou explorá-los violando esse direito; tem o dever de pôr os seus conhecimentos ao serviço dos animais. 3 – Todo o animal tem direito à atenção, aos cuidados e à proteção do homem.
 (DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DOS ANIMAIS, 1978).

Verifica-se do trecho acima transcrito que um dos pontos cruciais para considerarmos os animais não-humanos como sujeitos de direitos é que todos nascem iguais perante a vida. Se todos nascem iguais perante a vida, tem-se por inconcebível afirmar que

uma vida vale mais que outra e, portanto, a “de menor valor” deverá ser subjugada. Observe-se, entretanto, que inobstante a mencionada Declaração seja um exemplo claro da evolução na consideração dos animais não-humanos e o Brasil seja um dos seus signatários, não houve a ratificação até a presente data.

O contexto apresentado no cenário internacional denota que a proteção jurídica aos direitos dos animais não-humanos vem em crescente evolução, aumentando a cada dia sua amplitude e abrangência e trazendo, paulatinamente, novas bases aptas a demonstrar a condição de sujeito de direito dos não-humanos.

Tecidas estas considerações, e ainda tendo por base o raciocínio filosófico e o cenário brasileiro na discussão da consideração dos animais, passa-se agora a apresentar os animais como sujeitos de direito.

3.3 Os animais não-humanos como sujeitos de direito

No debate acerca da consideração dos animais não-humanos enquanto sujeitos de direito, impõe-se trazer à baila os requisitos para consideração de um ser como sujeito de uma vida, apresentando-se estes como fundamentais na distinção entre não-humanos e vegetais.

O primeiro está alicerçado no senso comum que nos faz concluir, ainda que sejam reduzidas as discussões de natureza científica, que os não-humanos que existem nos lares possuem consciência de si e do mundo ao seu redor. Para tal constatação basta visualizarmos, por alguns minutos, um animal não-humano acompanhando o seu tutor em uma situação de risco para este último. Em tal circunstância, observa-se, via de regra, que ante a situação de perigo o animal não-humano apresenta postura de proteção do animal humano a qualquer ameaça que surja, permanecendo atento até que eventual risco desapareça.

O segundo requisito diz respeito ao comportamento comum ao do ser humano, circunstância que é indicada, por exemplo, pelo processo midríase³, com liberação de toxinas na corrente sanguínea, que passa o boi, ao entrar em pânico, por perceber que será morto. Tal circunstância é semelhante a que ocorre com o animal humano ao perceber o perigo e tentar escapar do mesmo.

O terceiro, por sua vez, está relacionado ao corpo, sistema e origem comuns.

³ Segundo o Aurélio significa “Aumento dos diâmetros, ou dilatação, de pupila; corectasia”.

Neste tocante, convém consignar que nossos órgãos e sentidos são semelhantes, sendo que, inclusive, em alguns não-humanos, certos sentidos são mais aguçados. Ademais, existem também similaridades na estrutura anatômica dos corpos. Tal situação atrelada à semelhança das reações psíquicas pode ser compreendida como reflexo da origem comum.

O quarto e último se refere à linguagem comum. Embora a linguagem dos não-humanos possa não se estabelecer da mesma forma que a humana, quando tratamos da questão do uso das palavras, o que estes desejam dizer nas mais variadas situações, pode ser entendido a partir do seu comportamento e expressões. Situação semelhante acontece com os recém-nascidos que igualmente não possuem uma linguagem bem compreensível e desenvolvida e isto não é base para negar direitos aos mesmos. Dentro desta perspectiva, Nogueira (2012, p. 124) afirma que

a linguagem humana não se restringe ao uso de palavras. Há inúmeras formas de comunicação: gestos, sons, cores, sinais, comportamentos, pinturas, telepatias, etc. A linguagem articulada através de palavras é apenas uma das inúmeras formas de comunicação existentes entre os seres vivos. Sequer é a mais comum. Milhares de seres de espécies distintas se comunicam sem utilizar palavras. Mesmo na espécie humana, as palavras, não raro, são economizadas, ora através de comportamentos variados: olhar de afeto de uma mãe para um filho, olhar de ira ou inveja entre desafetos [...]. A história mostra que muitos homens tiveram suas palavras vetadas, o que não os impediram de expressar-se através de outras formas [...].

Neste sentido, e mesmo considerando pela lente antropocêntrica, negar consideração aos não-humanos alicerçado na ausência de linguagem pode significar o mesmo que desprezar qualquer vertente de que a vida está em constante evolução, sendo que, conforme Rodrigues (2011, p. 43), “ao desprezar a lógica do pensamento evolucionista e da teoria da mutação, o homem esquece que a evolução da espécie provavelmente não terminará no ser humano ora concebido”. Tal circunstância, assim, invariavelmente importaria considerar coerente a subordinação do ser humano existente atualmente em relação ao que está por vir.

Percebe-se, portanto, muitas similaridades entre os animais humanos e não-humanos, as quais inexistem quanto ao reino vegetal, todavia, a que se apresenta como mais salutar no debate ora proposto é a condição de sujeito de uma vida.

Elemento basilar da teoria defendida por Tom Regan, o termo sujeito de uma vida encontra-se relacionado diretamente com a condição de ser consciente do mundo; consciência esta que apenas sofrerá variações no que toca ao seu grau. Desta forma, devem ter valor moral

todos os seres capazes de diferenciar, a partir de sua vivência, aquilo que lhe cause o mal e/ou o bem. Dentro deste cenário, Nogueira (2012, p. 99) afirma que

a tutela da vida humana e do próprio planeta pode ser vista como uma consequência da necessidade de se tratar os organismos vivos como intrinsecamente valiosos, mas não pode ser o motivo. O motivo é a própria existência desses seres. O simples fato de existir já constitui motivo suficiente para lhe ser atribuído um valor intrínseco. Os animais devem ser respeitados pelo valor inerente deles e não pelo contexto ambiental que eles possuem.

Neste sentido, os animais não-humanos devem ser respeitados na medida em que são sujeitos de uma vida e pelo simples fato de existirem e possuírem valor intrínseco. Ao discutir a problemática em análise Regan (2006, p. 61) exemplifica que

Moralmente, um gênio capaz de tocar os Estudos de Chopin com uma mão amarrada nas costas não tem um 'status superior' ao de uma criança com grave deficiência mental que nunca venha saber o que é um piano ou quem foi Chopin. Moralmente, não é assim que dividimos o mundo, colocando os Einsteins na categoria 'superior' [...] As pessoas menos capacitadas não existem para servir aos interesses dos mais hábeis, nem são meras coisas para ser usadas como meios para os fins deles. Do ponto de vista moral, cada um de nós é igual porque cada um de nós é igualmente 'um alguém', não uma coisa; o sujeito-de-uma-vida, não uma vida sem sujeito.

Deste modo, e a partir do momento que se concebe que cada vida traz em si um valor próprio e que deve ser respeitado, independentemente de critério de racionalidade, possível afirmar que todos os sujeitos de uma vida devem possuir direitos que sejam tutelados moral e juridicamente. Defender de modo diverso é sufragar, até mesmo, pela lente especista, que um ser humano não dotado de racionalidade plena possa ser colocado em subordinação a outro, tido como superior.

Ocorre, todavia, que, enquanto os direitos dos seres humanos já se encontram positivados, bastando somente a busca pela efetivação destes, a corrente que defende a necessidade de positivação de direitos aos não-humanos, ainda encontra ferozes críticas, mesmo considerando toda a argumentação plausível levantada, inclusive a questão da sciência.

Tecidas estas considerações, torna-se impositivo discutir sobre o termo sujeitos de direito, o qual, segundo Reale (2004, p. 227), refere-se “as pessoas às quais as regras jurídicas se destinam”. Ostenta tal condição, neste sentido, aquele que possa exigir ou cumprir algo. Tal conceito é visualizado, também, a partir da dicção dos arts. 1º e 2º do Código Civil Brasileiro, segundo os quais, respectivamente: “toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil” e “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”.

A perspectiva indicada anteriormente defende que somente o humano pode ser considerado como sujeito de direito, sendo este o pensamento majoritário, inclusive segundo Reale (2004, p. 230-231) “tão-somente o homem, é capaz de direitos e obrigações. Não pode ser sujeito de direitos uma coisa, nem tampouco um animal irracional. [...] devemos acrescentar que todo sujeito de direito é *também* uma pessoa”. Tal afirmativa, todavia, não deve prevalecer considerando que os entes despersonalizados também são dotados de capacidade de estar em juízo, consoante dicção do art. 75 do CPC. Se restou atribuída a entes despersonalizados a capacidade, admitir os não-humanos como sujeitos de direito ante o fato de serem sujeitos de uma vida é palpável. Neste cenário, Rodrigues (2011, p. 187-188) leciona que

[...] a titularidade de direitos e obrigações, por pessoas físicas ou jurídicas, não implica articular que são aptas a exercer esses direitos e obrigações. O instituto jurídico informa que há certa incapacidade do titular quando da falta de aptidão ao exercício dos direitos e deveres, seja por falta de discernimento ou de juízo necessários para compreender os próprios direitos [...] Para sanar essa incapacidade, o legislador brasileiro evocou a representação [...] Portanto, mesmo que determinadas pessoas físicas sejam vistas como incapazes, ainda assim, são consideradas como sujeitos de direito. Neste caso, os Animais não-humanos, como também são incapazes, podem ser sujeitos de direitos, mesmo porque a lei permitiu que seus direitos sejam defendidos e representados por órgãos competentes.

Ocorre, entretanto, que pelo fato do direito brasileiro ainda resistir no tocante a condição dos animais não-humanos enquanto sujeitos de direito, poucas são as demandas em que estes figuram no polo ativo da ação. Mesmo diante de um cenário em que poucas demandas titularizadas por não-humanos são ajuizadas afigura-se como necessário que seja dado a estes tratamento diverso da condição de coisa, outorgando-lhes, outrossim, no cenário jurídico a condição de sujeitos de direito, a qual se apresenta como irrefutável diante do *status* de sujeitos de uma vida. Acredita-se, pois, que a partir de tal mudança no cenário jurídico ter-se-á maior proteção aos interesses destes sujeitos de uma vida senciente, inobstante do ponto de vista moral pareça absurda a necessidade de lei formal para garantir o respeito a vida de uma forma geral. Nesta perspectiva, Nogueira (2012, p. 315-316) argumenta que

o sistema jurídico atual, ao dispensar um tratamento de coisa aos animais, está totalmente cego às suas próprias necessidades de moralização. Os animais não são pessoas, mas é óbvio que não são coisas. Dispensar um tratamento jurídico de propriedade a seres vivos é desmoralizar o sistema.

Necessário, portanto, atualizar conceitos, trazendo-os para a realidade social atual, partindo da premissa de que para ser sujeito de direito basta que o ser ou ente seja considerado um fim em si mesmo pelo ordenamento jurídico, conforme afirmado por Rodrigues (2011). Tal remodelação mostra-se possível com o desprendimento das amarras do antropocentrismo

arraigado, que por anos vem fundamentando as relações do homem e da natureza, partindo-se, assim, para o descentramento da bioética, a seguir apresentado.

3.3.1 O descentramento bioético como elemento basilar do direito dos animais não-humanos

A bioética, segundo Barchifontaine (2004, p. 33), é “um ramo da ciência que procura estar a serviço da vida”, sendo que como tal “[...] engloba em suas reflexões os aspectos sociais, políticos, psicológicos, legais e espirituais. É uma reflexão sobre o resgate da dignidade da pessoa humana frente aos progressos técnico-científicos [...] frente à vida”.

Assim como outros ramos da ciência, possui princípios norteadores, quais sejam: a) beneficência; b) não maleficência; c) autonomia; d) justiça; e e) equidade. No que pertine ao primeiro princípio tem-se que se perfaz pela necessidade de evitar dano deliberado, maximizando-se os benefícios. O segundo, por seu turno, considerado decorrência do primeiro, refere-se a necessidade de reduzir de forma efetiva o dano. Já o terceiro está alicerçado no respeito pelas pessoas, tratando os indivíduos como seres autônomos, mas protegendo aqueles que estiverem com sua autonomia reduzida. O princípio da Justiça, por sua vez, estabelece a necessidade de que as análises das situações postas no campo da Bioética devem ser realizadas com critérios imparciais, tratando todos os envolvidos na situação analisada no mesmo viés de igualdade. O último princípio, qual seja, da equidade, relaciona-se diretamente ao da justiça na medida em que estabelece a necessidade de tratar todos de forma equivalente.

Observe-se que os princípios bioéticos acima apresentados não devem ficar restritos aos animais humanos, na medida em que se apresenta, a partir de um descentramento bioético, a consideração de todos os seres sencientes. Está-se, pois, diante da necessidade de tutelar a vida de uma forma geral, sem qualquer vertente especista.

É dentro do cenário bioético acima apresentado que se tenciona assegurar qualidade de vida, a partir do respeito a sua dignidade. Observe-se, neste tocante, que a vida a que se refere é a de forma geral, não devendo a bioética se cingir, consoante já afirmado, somente a vida humana, sobretudo considerando, conforme Nogueira (2012, p. 347), que mesmo “num modelo biocêntrico, em que a vida é o centro das atenções, não cabe estabelecer graus diferenciados para os seres vivos”.

Propõe-se, portanto, um descentramento bioético, com o fito de que a bioética tenha finalidade voltada a dignidade da vida, em seu caráter único, consoante defendido por Araújo (2003). Através deste descentramento é visualizada uma reclassificação dos animais não-humanos da condição de coisa para o *status* de sujeitos de direito.

Tem-se, deste modo, conforme lecionado por Araújo (2003, p. 216) que “o mal que possa existir na absoluta instrumentalização de alguns não-humanos não é um obstáculo intransponível, é antes um desafio lançado à nossa capacidade de realização moral, ao nosso desejo de aperfeiçoamento”. O descentramento bioético é, portanto, uma necessidade para recentrar valores, sejam éticos, morais e/ou jurídicos, a partir de uma visão mais aberta da vida.

Observe-se, no entanto, que a defesa do descentramento não pretende a existência de um recentramento em outra espécie, pois acaso assim fosse a causa perderia qualquer sentido, na medida em que desejaria somente substituir o núcleo central da bioética. O que se tenciona, na verdade, é demonstrar que todos os animais sencientes estão em uma teia de interdependência, sendo os seres dependentes entre si. Não há, desta forma, como conceber a subordinação de uma espécie em relação a outra, ainda que seja pelo critério da racionalidade. A partir do momento, então, em que se concebe a relação de interdependência dos seres vivos sencientes, torna-se possível discutir uma reestruturação ética a fim de que seja abandonada a visão antropocêntrica, fazendo-se, como afirma Araújo (2003, p. 345),

[...] dos direitos dos animais a marca do respeito que temos pela radical particularidade que, na ordem da natureza, cada espécie representa, e cada experiência individual de sensibilidade constitui, por mais dissimilares que elas sejam em relação àquilo que julgamos serem as nossas próprias natureza e experiência. Restringirmos a disciplina jurídica da nossa conduta ao plano da intersubjectividade humana é insensibilizarmo-nos voluntariamente à dádiva de diversidade que compõe a natureza, é tentarmos demarcar-nos de um meio pelo qual a nossa conduta inevitavelmente se espraia, ferindo a interesses e experiências vitais individualizadas, as diversas manifestações da vida, tanto a humana como não-humana [...].

Defende-se, nesta perspectiva, que o cenário jurídico se desprenda que os animais não-humanos possuem muito mais do que o direito de não sofrerem, mas de continuarem vivos. Os animais, desta forma, enquanto sencientes não devem ser tratados como propriedade, mas reconhecidos como sujeitos morais, cujos interesses devem ser respeitados.

Neste raciocínio Felipe (2006, p. 107), aduz que

O grande desafio posto à ética hoje, é o de considerar a existência não apenas de sujeitos morais racionais, como o dita a tradição, mas também de sujeitos morais naturais. O reconhecimento da existência de sujeitos morais naturais rompe a barreira da racionalidade, que impediu a admissão e permanência de seres destituídos de razão na comunidade moral humana. Tidos como meros objetos, todos os seres vivos foram considerados, desde os textos mais antigos do judaísmo, objetos da propriedade humana, a serviço dos negócios humanos. Ao considerarmos apenas os interesses de sujeitos morais racionais, nos acostumamos mal, a usar tudo o que nos cerca sem nos questionarmos sobre seu valor moral. Se consideramos o valor da vida de sujeitos morais naturais, tudo precisa ser revisto.

Partindo, assim, da premissa que sujeitos morais possuem consciência de si e dos que estão a sua volta, vontade própria e liberdade, no sentido de autodeterminação é possível afirmar que os não-humanos devem ser considerados como sujeitos morais naturais. Eles, assim como os humanos, são sujeitos de uma vida e, como tais, são merecedores da condição de sujeitos de direito. É esta remodelação, ou seja, pensar no estatuto moral e jurídico dos animais, que nos permite, conforme Araújo (2003, p. 346), “[...] reflectir nas possibilidades de reestruturação ética da nossa comunidade, uma reedificação que transcenda uma base de igualdade entre os indivíduos para se recolocar numa base de igualdade entre relações e dependências”.

Não se pretende, portanto, colocar os animais não-humanos em posição superior aos humanos, até mesmo porque, segundo raciocínio desenvolvido por Singer, tal consideração também seria uma prática especista. Busca-se, na verdade, a partir do descentramento bioético defender a vida em sentido amplo, sem qualquer graduação, enxergando, portanto, todas as formas de vida senciente em uma cadeia interdependente, na qual nenhuma é superior as demais.

Tecidas, então, as considerações acima e, partindo da premissa de que os animais não-humanos são sujeitos de direito, ante o fato de serem sujeitos de vida, faz-se necessário, então, discutir acerca das capacidades: de ser parte e processual.

4 DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS NO ÂMBITO DO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO: CAPACIDADE PROCESSUAL E DE SER PARTE

Depois de perpassada a discussão filosófica e já partindo da premissa dos animais não-humanos como sujeitos de direito, faz-se primordial discorrer acerca da capacidade processual e de ser parte. Antes, é imperioso discutir algumas noções gerais acerca dos pressupostos processuais no âmbito do direito processual civil.

4.1 Dos pressupostos processuais

Do ponto de vista histórico, até metade do Século XIX, não se reconhecia o direito processual como ciência dotada de autonomia. Este era considerado como um agrupamento de formalidades necessárias para execução do direito material. O essencial, então, seria o direito material, sendo o direito processual mero instrumento para aplicação daquele.

Dentro deste cenário, tem-se ser impossível discutir acerca dos pressupostos processuais sem falar sobre o pensamento de Oskar von Bülow, jurista alemão cuja teoria, apresentada na obra *Die Lehre von den Prozesseinreden und die Prozessvoraussetzungen* (Teoria das Exceções e dos Pressupostos processuais) se mostra como nascedouro da autonomia científica deste tão importante ramo do direito, qual seja, o processual, consoante afirmado por Didier Jr. (2005).

A afirmativa acima se dá ante ao fato de que com mencionada obra foi sendo edificado o desenvolvimento da teoria do processo como uma relação jurídica, a partir do delineamento de princípios básicos. É inconteste, neste sentido, que a idealização de tais princípios acabou por outorgar ao direito processual civil delineado de ciência.

O objetivo do pensamento de Oskar von Bülow era, desta forma, superar a visão do processo como mera sequência de atos, bem como demonstrar a necessidade de autonomia do direito processual frente ao material.

Assim sendo, na proporção em que foi se mostrando necessário distinguir a relação jurídica material da processual, os pressupostos processuais foram conquistando consideração no cenário jurídico, vez que os requisitos propostos por Bülow, e inerentes para o nascimento da relação jurídica processual, nada mais são do que os pressupostos processuais.

É bem verdade, porém, que o tema “pressupostos processuais”, como bem afirmado por José Orlando Rocha de Carvalho (*apud* DIDIER JR., 2005), é um dos conteúdos mais nebulosos que existe no âmbito do direito processual. O que se percebe, pois, é que pouco se fala na doutrina, de forma aprofundada, acerca dos pressupostos processuais, como se o termo e a disposição legal fossem suficientes, por si só, para a adequada demonstração acerca da completude do tema, o que na verdade é no sentido oposto.

Nesse sentido, Didier Jr. (2005, p. 103) leciona que “não é suficiente para a compreensão do tema simplesmente dizer que “pressupostos processuais” são os fatos relacionados à existência, validade e eficácia do procedimento (conjunto de atos)”. Torna-se necessário um debate acerca dos institutos e da aplicação destes. É imperioso, ainda, entender qual o objetivo do legislador quando da edição da norma, bem como trazer a essência de tal objetivo de forma atualizada às novas demandas sociais. Neste tocante Moreira (*apud* DIDIER JR., 2005, p. 101) afirma que

quando se diz, porém, que determinado requisito é um pressuposto processual, a rigor é pouquíssimo o que se fica sabendo a seu respeito. Que se cuida de matéria referente ao processo, a ser apreciada preliminarmente ao mérito – e só. [...] É cômodo, sem dúvida, falar de ‘pressupostos processuais’, nos esquemas didáticos; e não apresenta maior inconveniente, desde que se tome o cuidado de pôr os pingos nos is.

Mostra-se, pois, necessário trazer à discussão não somente as disposições legais acerca dos pressupostos processuais estudados no presente capítulo, mas discuti-los em sua acepção e consideração. Não se apresenta como razoável, assim, sobretudo no âmbito da ciência do direito, apenas afirmar que dado requisito processual deve ou não ser aplicado de tal forma, ou até mesmo que deve ser interpretado de uma dada maneira. Entende-se, por elementar, discutir os fundamentos principais para existência do requisito objeto de estudo, sem descurar da necessidade de atualização dos conceitos a partir da evolução da sociedade.

Partindo dessas premissas, então, e quando se busca o conceito moderno de pressupostos processuais Didier Jr. (2017, p. 350) conceitua que estes “são todos os elementos de existência, os requisitos de validade e as condições de eficácia do procedimento, que é ato-complexo de formação sucessiva”. São, assim, requisitos elementares para o início de qualquer processo, bem como para seu desenvolver e/ou validade, no qual, igualmente a toda relação jurídica, faz-se necessária a existência simultânea de elementos objetivos e subjetivos, estes vinculados aos sujeitos, enquanto aqueles ao objeto e ao fato jurídico.

Se o intuito do Estado é conceder a tutela jurisdicional, deverá segundo Sá (2016, p. 137) “estabelecer regras e diretrizes a fim de se outorgar às partes um instrumento idôneo para correta solução dos conflitos”, sendo tais os pressupostos processuais, os quais, consoante doutrinador ora indicado, apresentam-se como diretrizes necessárias para que o processo tenha início e prosseguimento regulares.

Sá (2016) afirma, ainda, que os pressupostos seriam filtros aplicados ao processo para evitar pretensões infundadas, e que a dinâmica destes deveria ser observada sob a ótica da instrumentalidade. Ao se considerar os pressupostos como filtros, que devem ser aplicados aos processos, é correto afirmar, ainda, que existirá um momento adequado e certo para aplicação de cada filtro, dependendo, no entanto, sua observância da exigência de cada pressuposto no processo.

Dentro desta ótica de ideias, a capacidade de ser parte, por exemplo, por ser um requisito intrínseco a existência do processo deve ser avaliada quando da análise preliminar da inicial, enquanto a legitimidade processual, por vezes, poderá ser apreciada no transcurso do feito, especialmente, após a apresentação da defesa pela parte promovida. Interessa-nos, todavia, dentre os pressupostos processuais, falar especificamente sobre os subjetivos, referentes a capacidade processual e de ser parte, vez que diretamente relacionadas ao objeto da presente pesquisa, iniciando-se por esta última.

4.1.1 Da capacidade de ser parte: conceito e núcleo essencial

A capacidade de ser parte se consubstancia, segundo Didier Jr. (2017, p. 354) como a habilitação para, em tese, o titular do direito ameaçado/ferido ser sujeito de uma relação processual seja como autor, réu, assistente, etc. É possível defini-la, ainda, como requisito para que um titular de direito figure como sujeito de uma relação jurídica.

Neste tocante, importante asseverar que o Código de Processo Civil não contempla de forma expressa a capacidade de ser parte, apenas a coloca como pressuposto processual ao dispor no seu artigo 70 que “toda pessoa que se encontre no exercício dos seus direitos tem capacidade para estar em Juízo”. Denota-se, portanto, que o Diploma Processual Civil estabelece como condição *sine qua non* para a capacidade de ser parte a titularização de direito, de modo que sem esta, aquela não se perfectibiliza.

Discorrendo acerca do pressuposto ora abordado, Godinho (2016, p. 119-120) afirma que mesmo existindo oposições conceituais “partes podem ser entendidas como sendo os sujeitos da relação processual que formulam pedidos de tutela jurisdicional e contra quem são igualmente formulados”. Segundo Dinamarco (2009, p. 117), também, parte

é, de um lado, um sujeito que externa sua dupla pretensão ao Estado-juiz, para que este lhe preste o serviço jurisdicional e para que, por esse meio, faça valer seu interesse a valer o bem da vida; e, de outro, a pessoa cujo interesse o primeiro quer que seja sacrificado para que o seu seja satisfeito.

Serão partes, portanto, os sujeitos de uma relação processual que apresentam ou contra quem se apresentam pedidos de tutela jurisdicional. Não importa, neste aspecto, a existência ou não de vínculo efetivo entre a parte e o objeto da demanda proposta, vez que não se está falando de legitimidade processual.

Discutindo sobre tal questão afirma Godinho (2016, p. 119-120), ainda, que “para que o processo exista, é necessária a prévia existência de alguém capaz de pedir o provimento jurisdicional, ou seja, alguém dotado de capacidade de ser parte”. A capacidade de ser parte, portanto, é elemento essencial para início e desenrolar de qualquer demanda, não havendo que se falar em processo se, no polo ativo, figurar ser não dotado de tal capacidade.

O diploma processual civil, por seu turno e com viés antropocêntrico, acaba por estabelecer que somente as pessoas físicas, jurídicas e os chamados entes despersonalizados possuem capacidade de ser parte. Para Dinamarco (2009, p. 291) “o que há de comum entre as pessoas físicas, as jurídicas e esses entes despersonalizados exclusivamente para fins de processuais é sua capacidade de serem titulares das situações jurídicas processuais – e, daí, sua capacidade de serem partes”. Apresentam-se como capazes de ser titular das situações jurídicas processuais por titularizarem direitos, sendo possível asseverar que somente é válido outorgar capacidade de ser parte a quem detenha direitos juridicamente considerados, tais como os humanos.

Parece razoável, todavia, afirmar que a capacidade de ser parte das pessoas jurídicas e dos entes despersonalizados decorre reflexamente da capacidade de ser parte da pessoa física, vez que os direitos que acabam por serem considerados relevantes estão intimamente ligados à pessoa humana. Inobstante tal afirmativa, afigura-se como admissível dizer que a capacidade de ser parte pressupõe a condição de sujeito de direito, não existindo um sujeito com capacidade relativa de ser parte. Desta forma, é possível afirmar que todo

sujeito de direito poderá ser parte em um processo. Dentro desta perspectiva, Ferreira (2014, p. 131) declara então que

[...] para que seja atribuído a alguém a capacidade de ser parte, é necessário que esta detenha a condição de sujeito de direito, status que não é privilégio dos que possuem personalidade jurídica, mas facultado a qualquer ente capaz de contrair direitos e obrigações na esfera jurídica (capacidade jurídica). Assim, basta que o direito lhe outorgue direitos subjetivos que cancelada estaria esta aptidão.

Observa-se, todavia, que a capacidade de ser parte restou inicialmente concebida às pessoas (físicas e jurídicas). Tal conceito, aos poucos, foi sendo expandido para fins de incluir entes despersonalizados que sejam considerados com personalidade judiciária, bem como o nascituro, implicando no raciocínio de que terá capacidade de ser parte quem a lei reconhece direito relevante, sendo que no caso dos entes despersonalizados o direito considerado é reflexo do inerente a pessoa humana. Discutindo acerca do tema Didier Jr. (2005, p. 115) afirma

que não se pode confundir a capacidade de ser parte com a personalidade jurídica, pois há quem possa ser parte mesmo não tendo personalidade jurídica de direito material. Também não se pode confundir capacidade jurídica com personalidade jurídica, porque não-pessoas podem ser sujeitos de direito. A capacidade jurídica é a aptidão para ser sujeito de relação jurídica – e não necessariamente de relação jurídica de direito material.

Ora, se não-pessoas (entes despersonalizados) podem ser sujeitos de direito, porque tal condição não poderia ser conferida a outros seres vivos, que embora não tenham o requisito racionalidade desenvolvido de forma plena, ostentam outras similaridades à vida humana, dentre as quais a sciência, e que são considerados sujeitos de direito.

É correto afirmar, neste tocante, que o processo precisa se apresentar suficiente para resolver as mais diversas formas de conflito, sendo totalmente irrelevante se este cinge-se a pessoa humana ou não. Importa acrescentar, nesta perspectiva, que a cada dia a sociedade ganha novos contornos em seus relacionamentos interpessoais trazendo, pois, novos delineados e despindo-se paulatinamente de conceitos antropocêntricos. Estes novos traços, sem dúvida, vão se apresentando como base para mudanças no âmbito normativo, de modo que a legislação represente a realidade atual do cenário social, afinal de contas o direito é resultado da valoração dos fatos sociais, consoante teoria tridimensional de Miguel Reale. Neste sentido, Didier Jr. (2005, p. 120) afirmou inclusive que

O processo tem de estar apto a resolver todos os tipos de conflito que possam ser encontrados no sistema jurídico, quer esses conflitos envolvam “pessoas”, quer não as envolvam. A legislação processual avançou no tema da redefinição do conceito de sujeito de direito muito mais do que a legislação material, ainda presa ao binômio pessoa física-pessoa jurídica.

Para visualizarmos a possibilidade de serem outorgados a outros sujeitos de direito a capacidade de ser parte basta imaginarmos se há alguns anos as mulheres possuíam tal atributo. Consoante é sabido a resposta para tal questionamento é negativa, vez que no âmbito do direito brasileiro já houve época em que mulheres não eram consideradas como sujeitos de direitos aptos a ser parte em uma demanda processual. Naquela época, cabia somente ao homem tal atributo e leia-se, ao homem livre, haja vista que os escravos no mesmo período eram considerados objetos e, portanto, desprovidos de capacidade (seja de ser parte e/ou processual). Neste sentido, Ferreira (2014, p. 99) dispõe que

O conceito jurídico de pessoa, portanto, não se confunde com o seu conceito biológico. Na escravidão, por exemplo, em que pese o escravo fosse biologicamente uma pessoa, para o direito não era nada além de um bem. De outro modo, a pessoa jurídica é considerada pessoa para o direito, ainda que se consubstancie num ente meramente abstrato.

É possível asseverar, então, que o conceito de capacidade de ser parte foi e vem aos poucos ganhando novos contornos e trazendo novas perspectivas no âmbito processual, inclusive como reflexo das mudanças que vão ocorrendo no seio da sociedade. Inobstante qualquer mudança que tenha ou venha a acontecer no conceito, temos como inconteste que é inerente a capacidade de ser parte a condição de titular de direito material. Nesta esteira de ideias, basta que seja reconhecido, ainda que minimamente, qualquer indício de direito substancial a um ser para que este passe a ter capacidade de ser parte.

Aliada a afirmativa acima é possível trazer, ainda, à discussão o princípio da inafastabilidade da jurisdição, segundo o qual a lei não excluirá da apreciação do Judiciário lesão e/ou ameaça a direito. O referido princípio, estampado no inciso XXXV do art. 5º da CRFB/88, apresenta-se como mais um fundamento para o argumento de que todo sujeito de direitos deve possuir capacidade de ser parte em demanda judicial na qual tencione a tutela dos seus direitos (que tenham sido ameaçados e/ou lesados), consoante bem afirmado por Didier Jr. (2005, p. 120), senão vejamos:

A atribuição de capacidade de ser parte a todo ente que possa ter um interesse juridicamente tutelado é decorrência do direito fundamental à inafastabilidade de apreciação pelo Poder Judiciário de alegação de lesão ou ameaça de lesão a direito, previsto no inciso XXXV do art. 5º da CF/88.

Embora Didier Jr. (2005) tenha trazido em seu discurso o termo “ente”, afigura-se razoável estender o raciocínio do doutrinador para outros sujeitos de direito a partir do momento em que trazemos para o campo de relevância jurídica o interesse destes, até mesmo porque, conforme aduzido por Nogueira (2012, p. 315) “não há como fugir do fato, que mais cedo ou mais tarde, [...] o direito terá que reconhecer os animais como sujeitos de direito [...]” sendo “urgente que sejam reconhecidos os direitos fundamentais dos animais e seu direito processual de livre acesso ao judiciário, cujo enfrentamento também passará por questões de ordem política e econômica”. Inexiste, neste sentido, qualquer fundamento filosófico que possa sustentar o *status* atualmente apresentado na legislação civil, dos não-humanos como objetos de relação jurídica.

A partir da consideração de um sujeito como titular de direitos e, portanto, sujeito de direitos podemos afirmar que este e seus interesses merecem consideração no âmbito jurídico estando, portanto, inseridos no contexto social. Partindo, então, da consideração dos interesses destes sujeitos, forçoso é reconhecer a estes a possibilidade de ir a juízo para defendê-los. Desta forma, a capacidade de ser parte afigura-se como reflexo direto e necessário da consideração jurídica de um sujeito.

Não se mostra razoável, assim, que um sujeito detenha direitos e não possa ir a juízo para a defesa destes. Do contrário, importaria em esvaziar a consideração jurídica dos referidos sujeitos, bem como deixar de observar o princípio da inafastabilidade da jurisdição, deixando de tutelar direitos que devem ser considerados pelo ordenamento jurídico.

4.1.2 *Observações conceituais sobre a capacidade de ser parte*

É possível asseverar, ainda, que a capacidade de ser parte pode ser confundida com outros institutos do direito civil e mesmo do direito processual, em especial a capacidade e personalidade civis e a legitimidade processual, pelo que importa diferenciá-los.

Iniciando-se pela capacidade civil, tem-se que esta relaciona-se a aptidão para o exercício dos direitos civis, enquanto a capacidade de ser parte refere-se a capacidade de estar em Juízo buscando tutela jurisdicional face ameaça e/ou lesão a direito titularizado. Importa afirmar, ainda, que não se apresenta como necessária a existência de capacidade civil para que um sujeito de direito possua capacidade de ser parte. Ora, não parece razoável que o fato de não poder exigir, de *per si*, um direito, impeça que um determinado ente/sujeito ajuíze uma pretensão, desde que seja possível identificar essa pretensão e alguém que possa representá-lo.

Igualmente, não é possível confundir capacidade de ser parte com personalidade jurídica, haja vista que a última se consubstancia como aptidão para adquirir direitos e assumir obrigações na ordem civil, não se confundindo com a capacidade de ir a Juízo buscando tutela jurisdicional, embora a titularização de direitos seja de *per si* requisito para a capacidade de ser parte.

Não se deve, também, confundi-la com legitimidade processual, pois esta se refere ao objeto da demanda, ao “vínculo entre os sujeitos da demanda e a situação jurídica afirmada, que lhes autorize a gerir o processo em que esta será discutida”, consoante afirmado por Didier Jr. (2017, p. 386). É possível assim que um ser/ente com capacidade ser parte tenha, no âmbito de uma demanda específica, reconhecida sua ilegitimidade processual, por ausência de vínculo entre este e o objeto discutido.

Tecidas as considerações acerca da capacidade de ser parte, mister agora discutirmos sobre a capacidade processual.

4.1.3 Da capacidade processual: conceito e núcleo essencial

A capacidade processual, por seu turno, também conhecida como capacidade de estar em juízo se perfaz como aptidão para a prática dos atos processuais na defesa de suas obrigações e/ou direitos, neste último caso, quando estes forem ameaçados ou violados.

Segundo Didier Jr. (2017, p. 357) “a capacidade processual pressupõe a capacidade de ser parte” sendo que “é possível ter capacidade de ser parte e não ter capacidade processual; a recíproca, porém, não é verdadeira”, haja vista que nem todos os sujeitos com personalidade judiciária terão capacidade processual, todavia, todos os que forem dotados de capacidade processual terão capacidade de ser parte.

A capacidade processual, desta forma, é, por assim dizer, mais ampla do que a capacidade de ser parte, estando esta inserida naquela. Para exemplificar tal circunstância, basta-se imaginar os absolutamente incapazes, os quais possuem capacidade de ser parte, todavia, para estarem em Juízo precisam vir representados, sob pena de nulidade dos atos praticados.

De acordo com Didier Jr. (2005, p. 134) esta capacidade “tanto pode referir-se à totalidade dos atos (ato-complexo procedimento), que é verdadeiramente um requisito processual de validade, como também a cada um dos atos do procedimento (capacidade [...])

para receber citação [...]”, sendo que no presente trabalho interessa-nos falar sobre a capacidade processual referente à totalidade dos atos processuais.

Neste tocante, é possível afirmar que na mesma proporção em que a capacidade de ser parte está referente a capacidade de direito, ou seja, habilitação para contrair direitos e obrigações, a processual está vinculada ao exercício, qual seja, habilitação para executar, por si, os atos da vida civil.

Segundo Neves (2016, p. 97, grifo original) “as partes no processo terão necessariamente que praticar atos processuais, que são uma espécie de ato jurídico. Dessa forma, as partes precisam ter capacidade processual (*legitimado ad processum*) para a prática de tais atos”. Para prática dos atos processuais, portanto, faz-se necessário que os sujeitos da relação possuam capacidade processual, sob pena de nulidade destes.

Convém esclarecer, na oportunidade, que a capacidade ora estudada não deve ser confundida com a legitimidade para a causa. Enquanto aquela se relaciona a possibilidade de ir em juízo para buscar a tutela de seu direito, esta se relaciona ao próprio objeto de uma respectiva demanda, ou seja, refere-se diretamente a verificação do vínculo entre o bem jurídico cuja tutela jurisdicional se busca e o titular/destinatário da demanda.

Não se pretende, no presente, consoante já mencionado, discutir/verificar eventual vínculo do bem jurídico pretendido e o titular da demanda, mas, a faculdade de ir a juízo em busca da defesa de direitos. Neste sentido, Marques (1983, p. 271-272, grifo original) afirmou que

A legitimação *ad processum* (ou capacidade processual de agir) é aptidão *in genere* para cada pessoa, independentemente de sua relação particular com determinado processo; a legitimação *ad causam*, ao contrário, fixa-se em razão de um processo concreto, tendo-se em vista a posição da pessoa na lide que neste vai ser composta ou solucionada.

Deste modo, é razoável existir demanda em que o autor tenha capacidade processual, mas não possua legitimidade para discutir o direito objeto da ação proposta. Assim, a ausência de legitimidade não interferirá na condição de portador de capacidade processual.

Neste contexto, impõe-se trazer a baila a discussão acerca da dicção dos artigos 70 e 71 do Código de Processo Civil, considerando que é por meio destes dispositivos que restam estabelecidos, no cenário nacional, os requisitos para existência da capacidade processual,

bem como estão definidos seus contornos. Segundo as disposições vigentes do CPC/2015, em especial a regra insculpida no art. 70 do citado Diploma legal, toda pessoa que esteja no exercício de seus direitos possui capacidade para estar em juízo.

A partir da redação do dispositivo acima mencionado podemos afirmar que a medida que um ser/ente seja sujeito de direitos e esteja no exercício destes terá capacidade de estar em juízo em busca da execução/garantia dos mesmos. Observe-se, pois, que assim como na capacidade de ser parte, é pressuposto da capacidade processual a condição de sujeito de direito, ou seja, é a titularização de direito que outorga ao ser/ente a capacidade processual e de ser parte.

Convém asseverar, outrossim, que o dispositivo legal acima apresentado traz a capacidade processual como inerente ao termo pessoa, de modo que a doutrina tradicional o vincula ao ser humano, como se a capacidade processual somente pudesse ser atribuída a pessoa humana. Neste aspecto, Nogueira (2012, p. 319) expõe que

a doutrina, não raro, confunde os termos pessoa e sujeito de direitos e equipara a noção de pessoa a de ser humano. A referida confusão deu asas a infundáveis debates na doutrina brasileira nessa seara, principalmente ao que tange aos direitos do nascituro que, sem ser considerado pessoa ou ter personalidade, foi considerado portador de direitos.

Ocorre, entretanto, que o termo pessoa deriva do vocábulo *persona* cujo significado originário, no período clássico, não esteve vinculado ao animal humano, remontando, pois, ao sentido de máscaras que eram utilizadas nas representações teatrais. Nesta perspectiva Nogueira (2012, p. 319) afirma que “a identificação entre o conceito de pessoa e o de ser humano veio da tradição cristã”, na medida em que buscava diferenciar cidadãos e escravos. O termo, portanto, foi tomando proporções totalmente voltadas a supremacia de uma espécie/classe sobre as demais, como maneira, ainda que implícita, de sonegar direitos que devem ser resguardados a todos os seres sencientes.

Saliente-se, ainda, que os conceitos de ser humano, animal e pessoa são diversos, não coincidindo qualquer destes com os demais, sendo que segundo Galvão (2010, p. 53)

a nossa linguagem não tem uma palavra ou expressão de uso comum que se aplique à área em que os seres humanos e os animais se intersectam psicologicamente. É esta lacuna lexical que se pretende colmatar com «sujeito-de-uma-vida». A introdução deste conceito permiti-nos identificar aqueles seres humanos e os outros animais que partilham uma família de capacidades mentais e um estatuto comum enquanto seres dotados de bem-estar experiencial.

Neste diapasão, afirmar que os não-humanos, por não serem humanos, não sejam sujeitos de direitos, seria, conforme Rodrigues (2011) uma verdadeira incongruência do ordenamento jurídico

Considerando, todavia, que os vocábulos tratassem da mesma realidade, qual seja, da pessoa humana, seria possível afirmar que a capacidade processual poderia ser aplicada a outros sujeitos de direito, não-humanos e distintos dos entes despersonalizados, já considerados pela legislação? O referido questionamento, sem dúvida, mostra-se como diretriz necessária para a visualização do conceito de capacidade despido do viés antropocêntrico. Os não-humanos, então, conforme apontado por Nogueira (2012) seriam dotados de uma personalidade *sui generis*, própria de sua condição, e que nada se assemelharia ao *status* de coisa.

Godinho (2016, p. 119) comentando o dispositivo legal por último indicado afirma que este acaba por estabelecer uma correspondência entre capacidade processual e pessoa no exercício de direitos, todavia,

[...] não há exata e exauriente vinculação entre pessoa e capacidade, que é um conceito mais amplo do que a personalidade civil. Sujeito de direito é aquele que pode ser titular de situação jurídica, o que significa que nem todo sujeito de direito é uma pessoa. A personalidade leva à capacidade, mas não a esgota.

Neste momento, e partindo da premissa de que o termo pessoa seja sinônimo de ser humano, é possível afirmar que somente o ser humano poderia estar em Juízo? Considerando a resposta anterior como positiva, poder-se-ia afirmar que somente o ser humano poderia estar em juízo, por si, ou representando os chamados entes despersonalizados.

A conclusão acima, todavia, não parece razoável a partir do momento em que se concebe que a capacidade processual está vinculada diretamente a condição de sujeito de direito. Ora, partindo da relação intrínseca da capacidade com o *status* de sujeito de direito, qualquer argumento antropocêntrico de que esta estaria adstrita somente ao animal humano perde força.

Ocorre, todavia, que conforme afirmado por Rodrigues (2011, p. 43) “lastimavelmente, o ser humano insiste em cultivar o mito de Adão e Eva e refugiar-se em um deus, a encarar o fato de que a distância entre o homem e o animal é apenas uma questão de ínfimo grau”. Insiste, portanto, em defender que a alegada superioridade do ser humano, ainda que sob o critério da racionalidade, permite a subjugação dos demais seres sencientes a sua estrita vontade e desejo.

Inobstante tal fato, é possível afirmar que o cenário jurídico vem apresentando debates importantes na questão da (in)capacidade processual e de ser parte dos animais não-humanos, todos partindo de uma mesma premissa, qual seja, da condição de sujeitos de direito dos animais ante a condição de sujeitos de uma vida.

Dentro do cenário, em especial, considerando o debate sobre a capacidade processual é necessário, ainda, falar da ausência desta, seja de forma absoluta ou de modo relativo, o que traz os institutos da representação e assistência.

4.1.4 Da ausência de capacidade processual: os institutos da representação e assistência

Da mesma forma que a norma processual estabeleceu que quem se encontrar no exercício de seus direitos terá capacidade processual, dispôs de situações em que esta será mitigada (total ou parcialmente), apresentando, outrossim, as formas de sanar as eventuais incapacidades, seja através do instituto da representação ou da assistência.

Há que se falar, inicialmente, da incapacidade puramente processual prevista no art. 72 do CPC. Referida incapacidade traz a obrigatoriedade de nomeação, pelo Magistrado, de membro da Defensoria Pública como curador especial do incapaz (caso este não disponha de representante legal ou nas situações em que os interesses deste colidirem com os daquele), do réu preso (revel) e do réu revel citado por edital ou hora certa (caso não tenha sido constituído advogado). A nomeação do curador especial, nestes casos, dá-se diante da necessidade de garantir a existência do devido processo legal e o respeito ao direito de defesa. Nesta modalidade de representação processual a função do curador é eminentemente defensiva, garantindo a restauração de um contraditório que, originariamente, restou deficiente.

Tem-se, ainda, as incapacidades previstas no art. 71 do mesmo Diploma legal, quais sejam, a relativa e a absoluta. Fala-se em ausência absoluta de capacidade processual, quando o sujeito de direito embora titular de direitos considerados e possuidor de capacidade de ser parte, não possa estar em juízo sem um representante legal, por expressa disposição legal. O absolutamente incapaz não pode, portanto, praticar atos processuais sem representação, sob pena de nulidade.

A incapacidade relativa, por seu turno, dar-se-á quando o sujeito de direito somente possa apresentar-se em Juízo buscando uma tutela jurisdicional com a assistência de

terceiro, a quem a lei igualmente lhe outorgue tal condição. A validade, desta forma, dos atos processuais praticados pelos relativamente incapazes está condicionada a existência do assistente, convalidando a manifestação destes na defesa de seus direitos. Discorrendo acerca do tema Chiovenda (2000, p. 314) argumenta que embora

[...] a defesa própria no processo não seja por si mesma um ato de disposição do direito, o resultado de uma defesa incompleta ou mal conduzida pode praticamente equiparar-se a um ato de tal natureza. Conseqüentemente, as pessoas carecentes do livre exercício de seus direitos têm de ser representadas, assistidas ou autorizadas no processo segundo as leis reguladoras de seu estado e de sua capacidade [...].

Nesta lógica, tem-se o artigo 71 do Diploma Processual o qual estabelece que “o incapaz será representado ou assistido por seus pais, por tutor ou por curador, na forma da lei”. O dispositivo legal acima apresentado estabelece a obrigatoriedade de que os incapazes estejam em Juízo representados e/ou acompanhados de seu representante/assistente.

Saliente-se que a norma acima disposta é de observância obrigatória, de modo que o desrespeito desta importa em mácula ao processo, na medida em que deságua no surgimento de nulidade. Não se mostra, assim, razoável que qualquer dos incapazes esteja em juízo pleiteando, sem qualquer representação/assistência, a tutela jurisdicional.

Neste sentido, embora o incapaz tenha capacidade de ser parte, por ser sujeito de direitos, e, por consequência, titularizar direitos, ante a sua incapacidade (seja relativa ou absoluta), para que venha a juízo em busca da tutela dos seus direitos necessita ser representado (quando absolutamente incapaz) ou assistido (se relativamente incapaz).

Adentrando, pois, no cenário da representação/assistência faz-se oportuno consignar que são considerados incapazes pela legislação civilista atual os menores de dezesseis anos, conforme disposição do art. 3º do Código Civil. Os menores de dezesseis anos, portanto, para estarem em Juízo para defesa dos seus direitos deverão ser representados por seus representantes legais (pais, tutores e/ou guardiões). Mostra-se possível, ainda, que os referidos incapazes sejam representados por um curador especial nos casos em que estes não tiverem representante legal ou se os interesses deste colidirem com os daqueles.

O instituto da representação serve, portanto, para garantir que os incapazes possam ir a juízo apresentar pedido de provimento jurisdicional. A referida representação deve se dar por pessoa maior e capaz e a quem a lei outorgue a condição de representante legal ou mesmo a quem seja assim investido, por decisão judicial.

Impõe-se consignar que anteriormente, quando da vigência do revogado Código Civil de 1916, eram considerados absolutamente incapazes além dos menores de dezesseis anos: a) os loucos de todo gênero; b) os surdos-mudos que não pudessem exprimir sua vontade; e c) os declarados ausentes. Disposições estas que restaram revogadas posteriormente, seja pelo Código Civil de 2002 seja pela Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, o que, sem dúvida, denota avanço na legislação brasileira no que toca ao assunto das capacidades, em especial, na medida em que reduziu os sujeitos de direito que são considerados absolutamente incapazes.

Evolução na mesma proporção se deu em relação aos relativamente incapazes, os quais para que estejam em juízo precisam estar assistidos, por seus representantes legais. Nesta rubrica de relativamente incapazes estão, conforme o art. 4º do Código Civil de 2002: a) os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; b) os ébrios habituais e os viciados em tóxico; c) aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; e d) os pródigos, os quais para ir a juízo necessitam estar assistidos pelos genitores, guardiões, tutores ou curadores. A evolução citada anteriormente dá-se ao fato de que antes estavam incluídas na categoria de incapazes, consoante já mencionado anteriormente, as mulheres casadas (enquanto subsistissem a sociedade conjugal), consoante disposição do art. 6º, II do CC/16.

Parece razoável, então, a partir da constante mudança social vivida, das novas relações que vão surgindo a cada segundo e baseando-se na possibilidade de consideração de novos sujeitos de direitos para além dos humanos que estes sejam incluídos na categoria de sujeitos de direito com capacidade de ser parte. Neste aspecto, Nogueira (2012, p. 348) leciona que

os animais deverão ser reclassificados, saindo do *status* de coisa para uma terceira categoria de sujeito (nem pessoa, nem objeto). Enquanto não for realizada a esperada modificação legislativa, por meio de uma interpretação emancipadora do texto constitucional, poder-se-á conferir urgentemente a esses sujeitos diferenciados a personalidade jurídica *sui generis*.

Saliente-se, todavia, que embora dotados de capacidade de ser parte, os animais não-humanos seriam incluídos na categoria de absolutamente incapazes, juntamente com os menores de dezesseis anos. Poder-se-ia, assim, admiti-los em Juízo, todavia, desde que representados. Tal questão, entretanto, será detalhada no próximo capítulo, onde restará discutida a (in)capacidade processual e de ser parte dos animais não-humanos.

5 DA (IN)CAPACIDADE PROCESSUAL E DE SER PARTE DOS ANIMAIS NÃO-HUMANOS: INAFSTABILIDADE DA JURISDIÇÃO

Após o delineado da consideração dos animais não-humanos a partir de uma breve perspectiva filosófica e análise destes enquanto sujeitos de direito por serem sujeitos de uma vida, faz-se necessário partir para o debate acerca da possibilidade de outorgar aos mesmos a capacidade processual e de ser parte, como decorrência lógica da titularização de direitos. Antes de adentrarmos em tal discussão faz-se imperioso tecer breves comentários sobre o princípio da inafastabilidade da jurisdição.

5.1 Do princípio da inafastabilidade da jurisdição

Previsto no inciso XXXV do art. 5º da CRFB/88, consoante já mencionado em capítulo antecedente, o princípio da inafastabilidade da jurisdição se perfaz como corolário do acesso à justiça. De acordo com o dispositivo constitucional acima indicado “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, impondo-se, assim, a afirmar consoante Moraes (2017, p. 73) que

o Poder Judiciário, desde que haja plausibilidade da ameaça ao direito, é obrigado a efetivar o pedido de prestação judicial requerido pela parte de forma regular, pois a indeclinabilidade da prestação judicial é princípio básico que rege a jurisdição, uma vez que a toda violação de um direito responde uma ação correlativa, independentemente de lei especial que a outorgue.

Assim, qualquer sujeito que acredite ter sido lesado em seus direitos pode buscar o Judiciário para tencionar a proteção deles. De nada adianta titularizar um direito se o seu titular, ao ter o mesmo ferido e/ou lesado, não puder buscar o provimento jurisdicional para sanear-lo. Neste tocante, convém asseverar conforme lição de Grinover (2007, p. 14) que

o acesso aos tribunais não se esgota com o poder de movimentar a jurisdição (direito de ação, com o correspondente direito de defesa), significando também que o processo deve se desenvolver de uma determinada maneira que assegure às partes o direito a uma solução justa de seus conflitos, que só pode ser obtida por sua plena participação, implicando o direito de sustentarem suas razões, de produzirem suas provas, de influírem sobre o convencimento do juiz.

Desta forma, o acesso à justiça não se perfaz somente com a possibilidade de ir a juízo na busca da tutela jurisdicional, mas ao assegurar ao sujeito de direito a possibilidade de apresentar seus argumentos, produzir as provas que entender pertinentes a fim de buscar o provimento final. O princípio em liça relaciona-se, pois, diretamente com a capacidade

processual e de ser parte do sujeito de direito, sendo na verdade estes decorrência do direito da inafastabilidade da jurisdição, consoante afirmado por Didier Jr. (2005).

Partindo, portanto, da premissa que a tutela jurisdicional é a última oportunidade que um ente/ser possui de ter seu direito garantido, passemos agora a verificar a capacidade processual e de ser parte dos animais não-humanos.

5.2 Da (im)possibilidade de atribuição da capacidade processual e de ser parte aos animais não-humanos ante a condição de sujeitos de direito

Ocorre, todavia, que consoante já afirmado em linhas anteriores a cada novo dia as relações sociais se alteram, evoluem e nos denotam que não devem ser os animais humanos os únicos destinatários da norma; que não devem ser estes o único fim em si mesmo.

Nesta perspectiva Miranda (*apud* GORDILHO *et al.*, 2012, p. 343) asseverou que “o processo entendido como valor cultural, não pode escapar a estes novos problemas sociais, pois não são apenas os indivíduos (ou particulares) que vivem subordinados a normas jurídicas, mas também os demais seres e dentre eles os animais”.

Na verdade, a humanidade como um todo vive em uma cadeia de interdependência na qual todos os seres devem coexistir de forma harmônica e, em que, os dotados de senciência devem ter garantidos a titularização de direitos. Neste sentido François Osr (*apud* GORDILHO *et al.*, 2012, p. 340) afirmou que

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

As preocupações do tempo em que vivemos são as mais diversas, mas todas como bem afirmado por Francione (*apud* GORDILHO *et al.*, 2012, p. 342), “nos obrigam a pensar sistematicamente o mundo, tendo que reconstruir institutos antigos como forma de assegurar uma mudança de paradigma na dogmática jurídica”.

Dentro deste viés, e consoante aduzido no capítulo anterior, a capacidade processual e de ser parte pressupõe a condição de sujeito de direito, ou seja, a titularidade de direito. Assim, a partir do momento em que atribuímos a um ser a condição de sujeito de direito, mostra-se lógico que este deva possuir a capacidade para ir a juízo em busca da tutela dos seus direitos, seja em razão de ameaça e/ou violação aos mesmos.

Desta forma, ao considerarmos os animais não-humanos como sujeitos de direito por serem sujeitos de uma vida devemos garantir que estes possam ir a Juízo discutir eventual direito que tenha sido ameaçado e/ou lesado.

Não se pretende com a assertiva acima dizer que os direitos dos animais não-humanos seriam mais importantes do que dos humanos. O que se propõe, na verdade, é afirmar que os interesses dos animais são igualmente importantes, e devem, portanto, serem considerados, na medida em que estes são sencientes, possuindo capacidade de sentir felicidade e dor, bem como responder a estímulos. Nesta perspectiva, Gordilho (2012, s.p.) afirma que

a ida de animais a juízo não é algo novo. Diversos são os autores que relatam em suas obras, processos em que animais atuavam como parte. Em 1587, os habitantes da aldeia de Saint Julien intentam instaurar junto ao juiz episcopal de Saint Jean-de-Maurienne, na Savoie/França, um processo contra uma colônia de gorgulhos. Segundo relato, os ‘carunchos’ [...] estavam invadindo os vinhedos, causando consideráveis estragos aos camponeses da região. Estes solicitaram ao ‘reverendíssimo senhor vigário geral e oficial do bispado Maurienne’ que fossem tomadas as medidas convenientes.

Em igual sentido o autor acima relata que, segundo Luc Ferry, no ano de 1545 houve processo idêntico, no qual os insetos ganharam “defendidos pelo advogado que lhes foi designado, em conformidade com os procedimentos da lei pelo próprio juiz episcopal”. Afirma o autor, assim, que a sentença foi favorável aos animais, haja vista que o juiz considerou que esses seres (criados por Deus) ostentavam o mesmo direito que os humanos de se alimentar de vegetais, conforme afirmado por Gordilho (2012).

Estes precedentes históricos, servem de mais um substrato para afirmar a capacidade de ser parte dos animais não-humanos. Partindo desta premissa, passemos a visualizar a capacidade de ser parte dos não-humanos.

5.2.1 Da capacidade de ser parte aos animais não-humanos: desconstruindo a visão antropocêntrica

Consoante aduzido em linhas pretéritas a capacidade de ser parte tem em seu núcleo central a titularidade de direitos. Desta forma, possuindo um ser/ente direitos considerados deverá portar a capacidade de ser parte em demanda judicial para a defesa destes.

Discutindo sobre a possibilidade da natureza possuir seus próprios direitos legais, Stone (*apud* GORDILHO *et al.*, 2012, p. 341) estabeleceu requisitos para tal atribuição, quais sejam:

(1) deve o ente poder intentar ações jurídicas em proveito próprio, em nome do rio contra uma fábrica que causou um dano ambiental (por meio de um representante); (2) em um eventual processo o tribunal deve considerar a ideia de um dano ou um prejuízo causado a esse mesmo ser e não ao seu proprietário (responsabilidade da fabricante os danos a ela causados, não os danos econômicos causados aos humanos) e por fim, (3) a eventual reparação beneficie diretamente a natureza (o rio ‘como um todo’, por exemplo).

Pelo trecho acima depreende-se que segundo o referido autor para a atribuição da condição de sujeito de direito é necessário que o ser/ente: a) possa ir a Juízo, em proveito próprio; b) tenha considerado pelo órgão jurisdicional o dano causado a si; e c) seja o beneficiário direto de eventual reparação; ou seja, somente é possível atribuir direito a alguém se este puder defender o referido direito, por si. Não parece razoável, assim, atribuir direitos sem que estes possam ser defendidos/tutelados.

Há quem defenda, neste tocante, que os animais não-humanos deveriam ser considerados na categoria de entes despersonalizados, o que não nos parece razoável, haja vista que os chamados “direitos dos entes despersonalizados” acabam por ser, em regra, reflexo dos direitos dos homens.

Nesta perspectiva, convém discutir o que seria a personalidade. Segundo Mello (2004, p. 143) a personalidade jurídica é “atributo criado pela ordem jurídica e imputado aos homens e outras entidades por eles criadas para atender a necessidades do tráfego social”. A personalidade, assim, é uma ficção jurídica estabelecida para atingir os anseios sociais de uma dada época.

Desta forma, parece coerente afirmar que esta ficção jurídica possa ser atribuída aos animais não-humanos na medida em que os interesses destes passem a ser considerados como relevantes, ante a condição de sujeitos de direito por serem sujeitos de uma vida. Consoante afirmado por Ferreira (2014, p. 124)

[...] os interesses subjetivos dos animais, obviamente são tão importantes quanto os dos humanos, simplesmente pelo fato de que ambos os seres respiram e são sencientes, capazes de sentirem dor, felicidade, responder a estímulos. Dessa forma, os direitos dos homens devem sim ser respeitados, mas é imperioso que o mesmo juízo e compaixão quanto aos interesses dos seres humanos sejam atribuídos aos não humanos na medida de suas necessidades.

De igual modo, é possível afirmar que o termo pessoa presente na dicção do art. 70 do CPC/15 também se consubstancia como uma ficção jurídica na medida em que resta apresentada como se inerente a figura humana, embora derive do vocábulo *persona* que, no período clássico, remontava a máscaras usadas no teatro.

Neste tocante, Mello (2004, p. 140) afirma, assim, que “pessoa, no mundo jurídico, seria uma criação do direito, uma vez que constitui eficácia imputada a fatos jurídicos específicos. Não é um atributo natural do ser humano, menos ainda desses outros entes, mas imputação jurídica”.

Infere-se, desta forma, que inexistente substrato suficiente para não considerar os direitos dos animais não-humanos em si mesmos, como reflexo dos direitos dos humanos. Pensar de modo diverso é colocar por terra qualquer consideração dos animais não-humanos enquanto sujeitos de direitos. Não nos parece razoável considerar um ser como sujeito de direito, mas dispor que os direitos destes seriam reflexo dos direitos de outro sujeito.

Convém asseverar, ainda, que é necessário dissociar o conceito de sujeito de direito do termo pessoa, vez que embora todo ser que ostente a condição do segundo termo esteja inserido no primeiro, a recíproca não é verdadeira. Assim, nem todo sujeito de direito será pessoa, embora toda pessoa seja sujeito de direito.

Explanando sobre tal diferença Ferreira (2014, p. 344) afirma que “Pontes de Miranda irá sugerir que qualquer associação entre os conceitos de pessoa e sujeito de direito deverá ser considerada incorreta. O conceito de sujeito de direito precede o de pessoa, de modo que somente se deveria falar deste após aquele”.

Ora, se os conceitos são distintos e o núcleo central da capacidade de ser parte pressupõe a condição de sujeito de direito, atribuir tal capacidade aos animais não-humanos se perfaz como reflexo direto da condição de sujeito de direito. Nesta perspectiva Miranda (1983, p. 160) afirma que a condição de sujeito de direito “é ser titular de direito ou de dever, de pretensão ou de obrigação, de ação ou de situação de acionado, [...] ou também, de ser autor, réu, embargante, [...] ou, mais amplamente, de alguma situação jurídica”.

Como dito a capacidade de ser parte pressupõe a condição de sujeito de direitos. Deste modo, não parece acertado afirmar que um ser possua direitos, mas não possa ir a Juízo buscar tutela jurisdicional, por si, acerca dos referidos direitos. Tal afirmativa se dá ante a necessidade de garantir o respeito e observância dos direitos considerados relevantes, bem como do princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Nesta mesma ótica Ferreira (2014, p. 131-132) aduz que

Para que seja atribuído à alguém a capacidade de ser parte, é necessário que esta detenha a condição de sujeito de direito, *status* que não é privilégio dos que possuem personalidade jurídica, mas facultado a qualquer ente capaz de contrair direitos e obrigações na esfera jurídica (capacidade jurídica). Assim, basta que o direito lhe outorgue direitos subjetivos que cancelada estaria esta aptidão. [...] Acrescente-se a isto, o entendimento de que de nada valeria a titularização de direitos pelos animais não humanos se não fosse possível defendê-los em juízo quando porventura maculados.

Entende-se, assim, que por serem os não-humanos titulares de direitos possuem capacidade de ser parte em demanda judicial que busque a proteção dos seus direitos. A partir do momento que partimos desta premissa, outra questão surge na discussão, qual seja, teriam os não-humanos capacidade processual?

5.2.2 Da (in)capacidade processual dos animais não-humanos: desconstruindo a visão antropocêntrica

Ao se afirmar que um ser possui capacidade de ser parte é inerente que se perquiria sobre eventual capacidade processual deste. A medida, assim, que um ser/ente seja admitido em Juízo como parte de demanda judicial que busque analisar argumento de eventual lesão e/ou ameaça ao direito deste, faz-se necessário saber de que modo ocorrerá esta atuação do animal não-humano.

Neste sentido, possível afirmar que não considerar a capacidade de ser parte do animal não-humano é o mesmo que impor, consoante afirmativa de Lima (apud FERREIRA, 2014, p. 131), “a faceta de um Direito apenas imaginado a serviço dos homens cujas interpretações exclusivistas alimentam e embasam situações de agressão e desrespeito aos animais”.

Pois bem, ao partirmos, entretanto, para a capacidade processual é necessário lembrar que esta se perfaz como aptidão para a prática dos atos processuais na defesa de seus direitos quando estes forem ameaçados ou violados, ou seja, é *status* de quem possa além de ser parte em demanda judicial, falar por si mesmo.

A capacidade processual é, portanto, consoante afirmado por Didier Jr. (2005) um requisito de validade dos atos processuais, sendo que sua ausência é vício que pode ser sanado. Não se mostra, pois, razoável afirmar que eventual incapacidade processual da parte importará em extinção do feito, sem julgamento do mérito. Saliente-se, outrossim, que assim como a capacidade de ser parte, esta pressupõe a condição de sujeito de direitos, ou seja, a titularização de direito é requisito desta.

Impõe-se afirmar, todavia, que somente a condição de sujeito de direito não garante ao ser a capacidade processual plena. Neste tocante, é possível asseverar, por exemplo, o ser humano. Embora sujeito de direito e dotado de capacidade de ser parte, o ser humano menor de dezesseis anos não possui capacidade processual, sendo, consoante legislação brasileira, absolutamente incapaz. Desta forma, somente pode ir a juízo representado por seus genitores, tutores e/ou guardiões, sob pena de nulidade dos atos praticados.

É dentro desta perspectiva que se faz necessário dispor em qual posição se encontram os animais não-humanos: capacidade, incapacidade relativa ou absoluta.

Parece-nos razoável, no momento em que vivemos, propor a consideração dos animais não-humanos como absolutamente incapazes. Assim, sem capacidade processual plena para atuarem sozinhos em demandas judiciais, necessitam estar acompanhados por terceiros para que sua participação no processo seja lastreada de validade. Tenciona-se, assim, defender uma incapacidade processual absoluta e inderrogável, ou seja, na qual os não-humanos ostentem a condição de absolutamente incapazes, sob pena de eventual prejuízo ao direito titularizado pelos mesmos. A partir do momento em que consideramos os animais não-humanos como sujeitos de direitos absolutamente incapazes, visualizamos a atuação destes em Juízo, por seus representantes.

Observe-se, todavia, que não se está a defender a existência de substitutos processuais para os não-humanos, mas na verdade de representantes, haja vista que os não-humanos figurariam no polo ativo das demandas, por exemplo, representados por terceiro, na defesa dos seus direitos. Neste ponto, convém consignar que representação e substituição são institutos distintos, pois enquanto neste o substituto procura o órgão jurisdicional em nome próprio na defesa dos interesses do substituído, naquele o próprio titular do direito que vai a Juízo. Entendemos, assim, por uma concepção e interpretação extensiva da capacidade processual, a fim de garantir que os animais não-humanos possam ir a juízo na busca do provimento jurisdicional. Neste tocante, Ferreira (2014, p. 126) afirma que

Essa compreensão ampliativa da capacidade processual de ingresso em juízo dispensado ao animal não humano, encarando-os como sujeito de direito, parte de importantes transformações no status jurídico dos animais, que vêm se transformando ao longo dos anos.

Transformações estas, que conforme já aduzido em linhas pretéritas, vêm ocorrendo a cada dia, basta olharmos, por exemplo, os tipos de família hoje existentes, em

particular a família multiespécie. Família constituída por seres humanos e não-humanos, na qual estes são considerados membros ou, até mesmo, filhos não-humanos, afinal de contas os laços de filiação afetiva podem superar a estritamente sanguínea/biológica.

Despindo-nos, então, do pensamento e viés totalmente antropocêntrico, na qual as gerações humanas foram criadas, é possível enxergar a viabilidade de atuação dos animais não-humanos em Juízo, como partes de demanda, desde que, consoante já afirmado, devidamente representados.

Assim, a partir do momento em que concebemos os animais não-humanos como absolutamente incapazes, afirmamos diretamente que estes para virem a Juízo deverão estar representados.

Neste sentido Ferreira (2014, p. 121) leciona que “a defesa dos interesses dos animais em juízo deve ser garantida através de mecanismos processuais que assegurem o amplo acesso à justiça e à proteção dos seus direitos fundamentais”.

O mecanismo processual que se afigura adequado a situação analisada é, conforme já mencionado, o instituto da representação. Neste sentido Lima (*apud* FERREIRA, 2014, p. 134) afirmou entender “[...] ser legítima a condição do polo ativo da demanda que ostenta uma criatura viva diversa do ser humano, [...] apenas necessitando de intermediação de um representante por não terem capacidade jurídica e processual”.

Dentro desta lógica de ideias, e para observância do disposto no art. 71 do Diploma Processual Civil os animais não-humanos iriam a Juízo, então, obrigatoriamente, representados, sob pena de nulidade dos atos praticados. A representação *retro* serve, assim, para garantir que os não-humanos, considerados incapazes, possam ir a juízo apresentar pedido de provimento jurisdicional.

Desta forma, possível imaginar duas formas de representação para os animais não-humanos. A primeira, referente aos não-humanos com tutor/guardião conhecido e identificável, neste caso a representação do animal será feita pelo respectivo guardião. A segunda vertente refere-se aos não-humanos abandonados ou a coletividade deles e seria do Ministério Público.

O animal não-humano poderá, então, ir a Juízo, em nome próprio, mas representado por um tutor/guardião, cujas decisões em favor dos interesses do não-humano

seria decorrência de uma obrigação de tutela, assim como ocorre com as crianças. Frise-se, neste sentido, que a retromencionada representação processual tenciona regularizar, sobretudo, a relação processual, em uma espécie de complementação da capacidade processual do não-humano, equilibrando-se, assim, o contraditório e garantindo a plena existência do devido processo legal.

Dentro deste cenário, é imperioso analisar a questão da personalidade jurídica, a qual consoante lição de Gagliano (2017, p.41), é “a aptidão genérica para titularizar direito e contrair obrigações, ou, em outras palavras, é o atributo para ser sujeito de direitos”. Considerando-se, pois, que todo sujeito de direito terá o atributo da personalidade jurídica, a partir do momento em que se percebe o animal não-humano como sujeito de direito por ser sujeito de uma vida, estar-se-á atribuindo a este personalidade jurídica e, por decorrência lógica, capacidade judiciária para defesa de seus direitos, defesa esta que será realizada, utilizando-se do instituto da representação.

Consoante afirmado em linhas anteriores, então, a primeira modalidade de representação caberia aos tutores/guardiões e seria perfeitamente aplicável no caso de famílias multiespécies. Para melhor exemplificar, basta imaginar uma situação em que um animal não-humano “A” sofra lesão em sua integridade física, ante ação comissiva de funcionário de um *petshop* (“B”). Neste caso, o guardião/tutor de “A”, representando-o, ajuizará demanda buscando a declaração de existência de dano para “A”, ante a conduta do preposto de “B” e, por consequência, requerendo a condenação de “B” no ressarcimento, ainda que moral, do referido dano.

A segunda modalidade de representação, por seu turno, acontecerá nos casos em que o animal não-humano não possua tutor ou represente uma coletividade. Neste caso, consoante afirmado em linhas pretéritas, caberá a representação ao Ministério Público (Estadual e/ou Federal, a depender da coletividade que restar prejudicada).

Ocorre que conforme mencionado por Nogueira (2012, p. 323) “como o direito brasileiro ainda resiste a aceitar que os animais são sujeitos de direitos, ainda são muito poucos os casos nos quais constam não humanos integrantes do polo ativo de uma demanda judicial”.

Há, todavia, um caso emblemático, qual seja, o *Habeas Corpus*, impetrado no Tribunal de Justiça da Bahia (HC nº 833085-3/2005), que tencionava conferir a liberdade para

uma chimpanzé. O referido *Habeas Corpus* buscava, então, a liberdade para uma macaca de nome Suíça, que estava no Jardim Zoológico de Salvador. Fundava-se o referido remédio constitucional na alegativa de que a mencionada não-humana estava presa em uma jaula com problemas de infiltração e infraestrutura, o que lhe causava sofrimento e solidão.

O recebimento do referido *writ* significou, segundo Ferreira (2014, p 130), “[...] dizer, primeiramente, que a ação preenchia os pressupostos processuais, ou seja, que a chimpanzé detinha capacidade de ser parte, que o juízo era competente para julgar o feito e que os impetrantes possuíam capacidade processual [...] para seu manejo”. Na verdade, ele consubstancia como um valoroso embrião na defesa dos direitos dos animais e na consideração jurídica destes enquanto sujeitos de direito.

Embora a ausência de capacidade processual plena seja condição certa aos animais não-humanos, sua atuação em juízo resta regularizada por meio dos representantes, conforme já mencionado. Ocorre, todavia, que outra questão merece debate: a quem aproveitará o resultado da demanda judicial?

5.2.3 Tutela jurisdicional: a quem caberá o resultado da demanda?

Depois de visualizada a capacidade de ser parte do animal não-humano e tendo por base que este animal é absolutamente incapaz de forma a necessitar de um representante legal quando busca o órgão jurisdicional na defesa de seus interesses, acabamos por adentrar no questionamento indicado na seção antecedente, qual seja, quem aproveitará o resultado da demanda.

O que parece razoável e justo é que o proveito da demanda seja destinado ao próprio titular do direito, sob pena, inclusive, de desnaturar a busca pela tutela jurisdicional. Conforme consignado em seção antecedente, segundo Stone (*apud* GORDILHO *et al.*, 2012), para a atribuição da condição de sujeito de direito é necessário que o ser/ente: a) possa ir a Juízo, em proveito próprio; b) tenha considerado pelo órgão jurisdicional o dano causado a si; e c) seja o beneficiário direto de eventual reparação. Assim, da mesma forma que não parece razoável atribuir direitos sem que estes possam ser defendidos/tutelados, não é possível conceber que o resultado de uma ação judicial seja utilizado em benefício de terceiro que não o titular do direito discutido.

Tem-se, assim, que deve o animal não-humano ser o beneficiário direto do produto da prestação jurisdicional, sobretudo, por este encerrar um fim em si mesmo. Neste sentido, desarrazoado imaginar que um animal não-humano vá em Juízo, em proveito próprio, tenha considerado pelo órgão judicial o dano que tiver sido causado a si, mas não seja o beneficiário direto da reparação buscada. Desta forma, defende-se que o resultado de eventual demanda judicial ajuizada pelo não-humano seja aplicado em benefício do mesmo, em prol da minoração do eventual dano/lesão que este tenha sofrido.

E, é nesta perspectiva, que adentramos na responsabilidade do tutor/guardião pois caberá a este dispor, em benefício do não-humano, dos meios necessários para aplicação do resultado da demanda judicial. Considerar eventual possibilidade do produto da demanda judicial servir exclusivamente ao representante (tutor/guardião) é o mesmo que cancelar que qualquer discussão sobre a atribuição de direitos aos animais serve apenas e exclusivamente a resguardar o interesse humano, o que, sem dúvida, não parece razoável.

Em igual sentido é possível estabelecer nas situações em que a demanda judicial trata de uma coletividade de animais não-humanos ou ainda de animais sem tutor/guardião conhecido, no qual o Ministério Público atua como representante, que tal destinação deve igualmente ocorrer. Neste caso, o produto obtido como provimento jurisdicional deverá ser dirigido a coletividade representada ou ainda ao animal não-humano específico a que se referir. A partir desta destinação específica e direta é possível afirmar, segundo Stone (*apud* GORDILHO *et al.*, 2012), que estaria perfectibilizada a base para atribuição da condição de titular de direito a um ser.

É dentro deste repensar de institutos e dogmas que se insere a consideração dos animais não-humanos. Saliente-se, entretanto, que a necessidade de repensar institutos não está cingida a forma como visualizamos os animais não-humanos, mas a patente imperiosidade de mudar paradigmas, abandonar velhas lentes e partirmos do pressuposto de que a titularização de direitos garante não só a busca pela tutela jurisdicional na defesa destes, mas sobretudo, que esta tutela tencione o direito do animal em si considerado. O resultado da demanda, portanto, deverá caber e ser destinado àquele que teve seu direito ameaçado e/ou lesado, ou seja, no caso em discussão no presente trabalho, ao animal não-humano.

Acrescente-se, outrossim, que, do ponto de vista prático, a diferença entre a defesa dos animais hoje existente (considerando-os como objeto da relação jurídica) e a proposta no

presente trabalho (sujeito de direitos com capacidade de ser parte) cinge-se, inicialmente, ao fato de que a partir do momento que se aceita o animal não-humano como sujeito de uma relação processual está-se trazendo o direito deste como tutelado, e não do humano.

Ademais, se o núcleo central da capacidade (processual e de ser parte) é a condição de sujeito de direito e os animais são considerados sujeitos de direito, tem-se que a questão da capacidade é decorrência lógica, até mesmo porque de nada adianta titularizar direitos se estes não puderem ser levados à apreciação judicial, pelo titular, em caso de ameaça e/ou violação.

Adicione-se, por fim, que a partir do momento em que se outorga a condição de sujeito de direito aos animais não-humanos, os direitos destes não poderão ser levados à discussão judicial por terceiros, ante inclusive vedação prevista no art. 18 do CPC, no sentido de que ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo autorização do ordenamento jurídico. Tecidas tais considerações, mister agora analisar alguns casos existentes no cenário jurídico pátrio.

5.2.4 Análise de casos práticos no cenário jurídico brasileiro

Ainda dentro da discussão da consideração dos animais enquanto sujeitos de direito, por serem sujeitos de uma vida, e partindo das premissas já levantadas no presente trabalho, passa-se agora a análise de dois julgados nos quais restaram discutidas situações referentes aos animais não-humanos.

A primeira análise cuida-se do REsp nº 1.713.167 – SP, no qual o relator foi o Ministro Luís Felipe Salomão, e que tratava sobre a estipulação de direito de visitas em relação a um animal de estimação. Em suas razões, o Ministro Relator argumentou, em síntese, que embora o Código Civil tenha tratado dos animais na qualidade de objeto das relações jurídicas, ante a condição de coisas, apresenta-se como notório o vínculo afetivo atualmente existente entre o homem e um animal de estimação. Aduziu, todavia, que tal vinculação não poderia justificar a alteração de sua natureza jurídica de modo a humanizar o animal não-humano, mas igualmente afirmou que o regramento jurídico dos bens não resolveria de maneira satisfatória a questão em análise. Dentro desta perspectiva, e considerando a condição de senciente do animal e que este não pode ser considerado como “coisa inanimada”, reconheceu a existência de um terceiro gênero, que deveria ser analisado a partir de cada situação particular, mas sempre atentando para proteger o ser humano e o vínculo afetivo existente entre este e o animal. O voto do relator, neste

sentido, foi pela possibilidade de reconhecimento do direito de visitas em relação ao não-humano.

Observa-se, pois, que mesmo o relator opinando pela possibilidade do reconhecimento do direito de visitas ao não-humano, e tendo considerado a senciência do animal não-humano entendendo, assim, que este não pode ser colocado na condição de coisa inanimada, sua decisão foi baseada na proteção e bem-estar do humano.

Inobstante os argumentos lançados no voto do relator, a Ministra Maria Isabel Gallotti apresentou voto divergente argumentando inexistir amparo no ordenamento jurídico para regulamentação de visitas em relação ao animal, considerando pela legislação civilista como bem semovente. Desta forma, opinou pela procedência do Recurso Especial a fim de restabelecer a sentença de improcedência.

Neste aspecto ainda, o Ministro Marco Buzzi pediu vistas dos autos proferindo voto que embora reconheça que o homem não seria o centro do universo, entendeu que a discussão dos autos seria perfeitamente abrangida pelo Direito das Coisas. Argumentou, portanto, que deveria ser afastado o tratamento dado como alusivo a guarda e visitas no âmbito do Direito de Família, aplicando-se, desta forma, o ditame de copropriedade.

A partir das considerações acima, então, a 4ª Turma do STJ negou, por maioria de votos, seguimento ao recurso especial nos termos do voto do relator, no entanto, com ressalvas de fundamentação do Ministro Marco Buzzi. Observa-se, pois, que inobstante a decisão do Superior Tribunal de Justiça tenha mantido a decisão que fixou visitas em relação ao não-humano, não o fez amparado diretamente na consideração deste direito como inerente ao animal, ante a relação familiar, mas com o fito exclusivo de proteger o ser humano e o vínculo deste com o não-humano.

Em sentido oposto o mesmo Tribunal, em alguns meses anteriores, por meio do REsp nº 1.797.175 (SP), de relatoria do Ministro Og Fernandes, atribuiu dignidade e direitos à Natureza e aos animais não-humanos, reconhecendo, outrossim, uma *dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana*, avançado para uma nova perspectiva biocêntrica. O referido relator entendeu que ante a crise ecológica, apresenta-se como necessário ressignificar o conceito de dignidade proposto por Kant, para aproximá-lo dos debates existenciais atuais, fazendo-o incidir sobre todas as formas de vida, reconhecendo-se, desta forma, da teia da vida que baseia a relação da natureza e do ser humano.

Defendeu, desta forma, que a vedação da coisificação deve ser estendida a outras formas de vida, diversas da humana, de modo que o pensamento de tratamento não cruel dos animais estaria baseado na própria dignidade destes. Argumentou-se, ainda, acerca da necessidade de existir uma reflexão nas legislações infraconstitucionais no intuito de apontar perspectivas que permitam o reconhecimento de direitos aos não-humanos. Tais paradigmas lançados pelo relator foram assim determinantes para a concessão da guarda do animal silvestre a recorrente.

Observa-se, neste sentido, que o julgado acima, ao revés do anterior, considerou em suas razões de decidir a necessidade de ser considerada a dignidade do animal não-humano por si, desvencilhando-se totalmente das amarras antropocêntricas e através da ressignificação do conceito proposto por Kant. Desvencilhou-se, portanto, a figura do animal não-humano da condição pura de coisa, para considerá-lo como um fim em si mesmo e, por consequência, dotado de reconhecido *status* moral.

Verifica-se, portanto, que mesmo no Superior Tribunal de Justiça não há entendimento único quando se trata da tutela dos animais não-humanos enquanto sujeitos de direito. Inobstante tal circunstância, o cenário é otimista para a defesa da causa animal, na medida em que se antes, sem qualquer discussão, os não-humanos eram considerados puramente como bens, assim como dispõe o Código Civil, atualmente há um maior debate acerca de sua consideração enquanto sujeito de direito.

Imperioso consignar, ainda, que em 13/01/2020 restou ajuizada ação de guarda c/c indenização por danos morais e materiais, distribuída para a 4ª Vara Cível de Cascavel, Estado do Paraná, e autuada sob nº 0000691-32.2020.8.16.0021 tencionando além da guarda do *pitbull* Jack, a condenação do seu ex-tutor em danos morais e materiais, em razão de alegados maus-tratos sofridos. A referida demanda chama atenção por ter sido ajuizada, inicialmente, pelo próprio Jack, representado pela presidente da ONG que o acolheu, em face do ex-tutor.

Da análise dos autos, depreende-se que em sua peça exordial Jack defendeu sua condição de sujeito de direitos e, portanto, a existência de capacidade de ser parte da referida demanda e, a partir de tais premissas, argumentou a necessidade de estipulação de prestação alimentícia, até que o mesmo seja adotado, bem como a condenação do promovido em danos materiais (pelos valores necessários para o tratamento do autor) e danos morais (pela gravidade do sofrimento imposto ao animal). Requereu, outrossim, o deferimento da guarda

do animal em benefício da sua representante legal, qual seja, a ONG.

Depreende-se, todavia, que em análise preliminar da inicial a magistrada entendeu pela necessidade de emenda, no que pertine ao polo ativo do feito. Neste tocante, e após o não acolhimento de recurso apresentado pelo autor tencionando ser reconsiderada a decisão que determinou a emenda da peça vestibular, restou apresentada petição de emenda na qual foi incluído no polo ativo da demanda a ONG Sou Amigo, todavia somente em relação aos pedidos de guarda e danos materiais. Na oportunidade, restaram ratificados os argumentos lançados na peça exordial no que concerne a capacidade de ser parte do Jack, ante a condição de sujeito de direito.

Inobstante as considerações lançadas nas manifestações apresentadas nos autos, a Magistrada atuante no feito entendeu pela impossibilidade de tramitação do feito em relação ao Jack. Desta forma, mesmo consignando em parcela de sua decisão que se compadece com a causa e “reconheça que os animais mereçam maior proteção e, inclusive, em um futuro próximo se tornem sujeitos de direito”, resolveu por extinguir o feito sem resolução do mérito em relação ao autor Jack, com fundamento no art. 485, IV do CPC. Entendeu, todavia, pela continuidade da demanda no que pertine a ONG Sou Amigo, inclusive deferindo a guarda provisória de Jack, mas não fixando pensão provisória, por entender, que em cognição sumária não existiam elementos suficientes para demonstrar a culpa do requerido, considerando que os episódios ainda estariam sendo apurados. Na oportunidade, ainda, restou determinada a designação de audiência de conciliação, a qual restou agendada para o dia 29/05/2020.

Observe-se, pois, que inobstante a Magistrada tenha consignado em sua decisão entender a necessidade de ser reconhecida maior proteção aos animais não-humanos, inclusive de, em um futuro próximo, serem reconhecidos como sujeitos de direito, acabou por aplicar a norma do modo em que se encontra posta nos Códigos Civil e de Processo Civil.

Data máxima vênia, entende-se de forma diversa ao disposto na decisão judicial acima mencionada, pois inobstante a legislação pátria ainda não tenha avançado a ponto de trazer dispositivo considerando os animais não-humanos enquanto sujeitos de direito, já existe proposta legislativa para tal fim, o que, sem sombra de dúvidas, denota grande evolução na discussão sobre a condição dos animais sencientes, bem como mudança, ainda que paulatina, nas relações sociais e na forma como os humanos passaram a enxergar os não-humanos.

Evolução esta, inclusive, que resta visualizada na divergência existente no âmbito do próprio STJ no que tange à consideração dos animais como sujeitos de direito. Inobstante tais circunstâncias tem-se, a partir das teorias filosóficas sobre a questão, em especial a defendida por Tom Regan, que a consideração dos animais como sujeitos de direito, por serem sujeitos de uma vida senciente, é medida impositiva, a partir do momento em que se concebe que a vida, de uma forma geral, deve ser respeitada e que cada ser senciente é um fim em si mesmo.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o pensamento jurídico-filosófico apresentado, em especial, a partir do momento em que se concebe que a consideração jurídica de um ser deve observar o critério da senciência, entende-se que inexistente razão suficiente para manter os animais não-humanos, que sejam dotados de senciência, na condição de coisa e/ou bem, pura e simplesmente como objeto de relações jurídicas titularizadas por humanos.

A senciência, na verdade, atrelada a condição de sujeito de uma vida, apresenta-se como elemento-chave para consideração jurídica dos animais como sujeitos de direito. Observa-se, igualmente, que eventual argumento de ausência de linguagem inteligível não deve se prestar a cancelar negativa da condição de titular de direitos, na medida em que se tal condição servisse para referida negação, igualmente deveriam ser negados direitos ao recém-nascido por, da mesma forma, não possuir linguagem compreensível e bem desenvolvida.

Ademais, partindo-se das bases do descentramento bioético, em especial a da teia de interdependência em que vivem os seres vivos, possível, afirmar a necessidade de que a vida de uma forma geral, e não somente a humana, deve ser tutelada, bastando, em âmbito interno, que ocorra uma remodelação hermenêutica para conceber que a partir do momento que um ser tem consciência subjetiva terá um direito, ainda que moral, de não ser tratado como propriedade.

Dentro desta perspectiva, e, já partindo da premissa da consideração dos animais como sujeitos de direito por serem sujeitos de uma vida senciência, entende-se que os mesmos seriam dotados de capacidade de ser parte, na medida em que o núcleo central da referida capacidade é a titularização de direitos. Poderiam, assim, os animais buscar a tutela jurisdicional tencionando resguardar direito, por estes titularizado, e que tenha sido ameaçado ou lesado. Neste aspecto, visualizar-se-ia o dano causado ao próprio animal, sendo este o objetivo fim da atividade jurisdicional e não o interesse de terceiro, no caso, do tutor humano.

Observe-se, deste modo, que a diferença básica entre a tutela hoje realizada em benefício dos não-humanos e a proposta cinge-se, particularmente, a duas circunstâncias: a primeira refere-se que na atual, inobstante se trate do animal não-humano, a finalidade perseguida tenciona, na verdade, a proteção do interesse humano; a segunda, por seu turno,

encontra-se estreitamente relacionada a condição de sujeito de direito. A partir do momento em que se concebe tal situação aos referidos animais estes são, por decorrência lógica, titulares de direitos, sendo válido afirmar que não adianta titularizar um direito se o seu titular não puder buscar o provimento jurisdicional para sanear-lo. O núcleo central da demanda deixará de ser o interesse do homem e passará a ser o do animal.

No que se refere a capacidade processual, por seu turno, os animais não-humanos devem ser colocados na posição de absolutamente incapazes e, portanto, devem ir a juízo representados pelo tutor ou pelo Ministério Público, sob pena de eventual prejuízo ao direito titularizado pelos mesmos. Neste sentido, frisa-se que a necessidade de repensar institutos não está restrita a forma como visualizamos os não-humanos, mas a patente imperiosidade de mudar paradigmas, abandonando velhas lentes e partindo do pressuposto de que a titularização de direitos garante não só a busca pela tutela jurisdicional na defesa destes, mas sobretudo, que esta tutela tencione o direito do animal em si considerado.

Nesta perspectiva, observa-se que embora o Diploma Civilista exponha os animais na condição de bens, a norma lançada no art. 225 da Carta Constitucional mesmo não podendo ser considerada como biocêntrica, apresenta um antropocentrismo mitigado na medida em que, segundo Bonavides (2009) permite incluir outros seres vivos no conceito de titular de direito. Ademais, já tramita proposta legislativa (Projeto de Lei da Câmara nº 27, de 2018 de autoria do Deputado Federal Ricardo Izar) tencionando estabelecer que os animais não-humanos possuem natureza jurídica *sui generis*, sendo sujeitos de direitos despersonalizados, e que devem gozar e obter tutela jurisdicional em caso de violação dos seus direitos, vedando-se, assim, o tratamento dos mesmos como coisa. Existe, ainda, consoante consignado no presente trabalho, outro Projeto de Lei, desta feita, do Senado, de nº 542/2018, de autoria da Senadora Rose de Freitas, e que pretende alterar o Código de Processo Civil para que sejam aplicadas as normas das ações de família em demandas que discutam a custódia de animais de estimação, inobstante ainda os tratem como propriedade.

Além das propostas legislativas acima indicadas, percebe-se, no cenário jurisprudencial sensíveis mudanças no que concerne a consideração dos animais, embora ainda existiam divergências no âmbito dos próprios tribunais, entre os quais, o STJ que, de acordo com a análise dos REsp nº 1.713.167 (SP) e nº 1.797.175 (SP), ora entende pela necessidade de existir uma reflexão nas legislações infraconstitucionais no intuito de apontar perspectivas que permitam o reconhecimento de direitos aos não-humanos, ora apresenta o

amparo ao animal com o fito exclusivo de proteger o ser humano e o vínculo deste com o não-humano; e não pela direta consideração do direito inerente ao animal. Neste cenário cita-se, ainda, demanda recentemente proposta no Estado do Paraná, ajuizada por um cachorro chamado Jack em face do ex-tutor pela prática de alegados maus-tratos, e que restou extinta sem resolução do mérito, em relação ao animal. Em tal aspecto inclusive observa-se pela decisão proferida que embora a Magistrada tenha consignado entender a necessidade de ser reconhecida maior proteção aos animais não-humanos, inclusive de, em um futuro próximo, serem considerados como sujeitos de direito, acabou por aplicar a norma do modo em que se encontra posta nos Códigos Civil e de Processo Civil.

Depreende-se, portanto, diante de todo o arcabouço filosófico lançado e dos conceitos apresentados quanto ao núcleo central dos pressupostos processuais que a consideração dos animais não-humanos enquanto sujeitos de direito é medida que se mostra impositiva, partindo-se da premissa que a vida, de uma forma geral, deve ser respeitada e que cada ser senciente é um fim em si mesmo, devendo, portanto, ser garantido aos mesmos a possibilidade de procederem a defesa dos seus direitos em juízo.

REFERÊNCIAS

- ALEMANHA. **Lei Fundamental Alemã**. Disponível em: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>. Acesso em: 21 out. 2019.
- ARAÚJO, Fernando. **A hora dos direitos dos animais**. Coimbra: Almedina, 2003.
- BARCIFILO, Christian de Paul de. **Bioética e início da vida: alguns desafios**. São Paulo: Centro Universitário São Camilo, 2004.
- BELTRÃO, Antônio. **Direito ambiental**. São Paulo: Método, 2009.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura (org.). **Comentários à constituição federal de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 19 dez. 2019.
- BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848/1940**. 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 19 dez. 2019.
- BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.688/41**. 03 de outubro de 1941. Lei das Contravenções Penais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3688.htm. Acesso em: 19 dez. 2019.
- BRASIL. **Lei nº 10.406/2002**. 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 19 dez. 2019.
- BRASIL. **Lei nº 13.105/2015**. 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 19 dez. 2019.
- BRASIL. **Lei nº 3.071/1916**. 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm. Acesso em: 19 dez. 2019.
- BRASIL. **Lei nº 5.197/67**. 03 de janeiro de 1967. Dispõe sobre a proteção à fauna e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5197.htm. Acesso em: 19 dez. 2019.
- BRASIL. **Lei nº 9.605/98**. 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm. Acesso: 19 dez. 2019.
- BRASIL. **Projeto de Lei nº 27/2018**. 19 de abril de 2018. Determina que os animais não humanos

possuem natureza jurídica *sui generis* e são sujeitos de direitos despersonalizados, dos quais devem gozar e obter tutela jurisdicional em caso de violação, vedado o seu tratamento como coisa. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/n.ºmaterias/-/materia/133167>. Acesso em: 19 dez. 2019.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 542/2018**. 19 de dezembro de 2018. Dispõe sobre a custódia compartilhada dos animais de estimação nos casos de dissolução do casamento ou da união estável. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/135006>. Acesso em: 20 fev. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.713.167/SP**. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201702398049&dt_publicacao=09/10/2018. Acesso em: 20 jan. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.797.175/SP**. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201800312300&dt_publicacao=13/05/2019. Acesso em: 20 jan. 2020.

CERVO, Amado L. et al. **Metodologia científica**. 6. ed. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2007.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Bookseller, 2000.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DOS ANIMAIS. 1978. Disponível em: <http://www.fiocruz.br/biosseguranca/Bis/infantil/direitoanimais.htm>. Acesso em: 19 dez. 2019.

DIAS, Edna Cardozo. A defesa dos animais e as conquistas legislativas do movimento de proteção animal no Brasil. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, Evolução, v. 2, p. 149-168, jan./jun. 2007.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 19. ed. Salvador: Jus Podvim, 2017.

DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo**. São Paulo: Saraiva, 2005.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

FELIPE, Sônia. **Da considerabilidade moral dos seres vivos: a bioética ambiental de Kenneth e Goodpaster**. 2006. Disponível em: <http://www.cfh.ufsc.br/ethic@/et53art7Sonia.pdf>. Acesso em: 20 out. 2019.

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

FERREIRA, Ana Conceição Barbuba Sanches Guimarães. **A proteção aos animais e o direito: o status jurídico dos animais como sujeitos de direito**. Curitiba: Juruá, 2014.

GALVÃO, Pedro. **Os animais têm direitos? – perspectivas e argumentos**. Coimbra:

Dinalivro, 2010.

GODINHO, Robson Renault. **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. Coord.: Antônio do Passo Cabral, Ronaldo Cramer. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito ambiental**. São Paulo: Atlas, 2009.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A inafastabilidade do controle jurisdicional e uma nova modalidade de autotutela (parágrafos únicos dos artigos 249 e 251 do código civil). **Revista Brasileira de Direito Constitucional** – RBDC, n. 10, jul./dez. 2007. Disponível em: http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-10/RBDC-10-013-Ada_Pellegrini_Grinover.pdf. Acesso em: 21 dez. 2019.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 1983.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico** – Plano de eficácia – 1ª parte. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Coimbra: Editora Coimbra, 1983.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 33. ed. rev. e atual. até a EC nº 95, de 15 de dezembro de 2016. São Paulo: Atlas, 2017.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil** – volume único. 8. ed. Salvador: JusPodvim, 2016.

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

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Paraná. **Processo n.º 0000691-32.2020.8.16.0021**. 4ª Vara Cível Cascavel – TJPR. Disponível em: https://projudi.tjpr.jus.br/projudi_consulta/arquivo.do?_tj=8a6c53f8698c7ff7e57a8effb7e25219f473376851d5cba3532bd1a6d9018363e9dd0b0b975d50f7. Acesso em: 06 mar. 2020.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

REGAN, Tom. **Jaulas vazias: encarando o desafio dos direitos animais**. Tradução de Regina Rheda. Porto Alegre: Lugano, 2006.

RODRIGUES, Danielle Tettü. **O direito & os animais**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2011.

ROSSEAU, Jean-Jacques. **Discursos, sobre a origem e fundamentos da desigualdade entre os homens**. São Paulo: Martin Claret, 2007.

SÁ, Renato Montans de. **Manual de direito processual civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

SINGER, Peter. **Ética prática**. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

ANEXO A – DECISÃO PROFERIDA NOS AUTOS DO PROCESSO N.º 0000691-32.2020.8.16.0021 QUE TRAMITA PERANTE O JUÍZO DA 4ª VARA CÍVEL DE CASCAVEL – TJPR

PROJUDI - Processo: 0000691-32.2020.8.16.0021 - Ref. mov. 32.1 - Assinado digitalmente por Gabrielle Britto de Oliveira: 10835
04/03/2020: CONCEDIDA EM PARTE A MEDIDA LIMINAR. Arq: Decisão



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ
COMARCA DE CASCAVEL
4ª VARA CÍVEL DE CASCAVEL - PROJUDI
Avenida Tancredo Neves, 2320 - Cascavel/PR - CEP: 85.805-000 - Fone: (45) 3392-5035 -
E-mail: cascavel4varacivel@tjpr.jus.br

Autos nº. 0000691-32.2020.8.16.0021

Processo: 0000691-32.2020.8.16.0021
Classe Processual: Procedimento Comum Cível
Assunto Principal: Indenização por Dano Material
Valor da Causa: R\$4.505,00
Autor(s): • JACK representado(a) por ONG SOU AMIGO
Réu(s): • [REDACTED]

Trata-se de "ação de reparação de danos com pedido de tutela provisória (guarda)" inicialmente ajuizada por Jack, intitulado sujeito de direitos não-humano, assistido pela ONG Sou Amigo, em face de [REDACTED] alegando, em síntese, que em setembro/2019, a ONG SOU AMIGO recebeu fotos e denúncias noticiando situação de maus-tratos ao cachorro Jack, razão pela qual a representante legal da ONG, compareceu ao local juntamente com a Polícia Militar, sendo constatada a prática ilícita denunciada. Diante disso, fizeram a apreensão do cachorro e o encaminharam a uma clínica veterinária, onde constatou-se que o animal estava com peso inferior ao recomendado, febril e com quadro de leucopenia por neutropenia, além de outros indicativos de que o grau de bem-estar do animal estava abaixo do adequado e compatível com situação de maus-tratos. Defende a capacidade de ser parte do animal e a necessidade de reparação dos danos materiais e morais suportados. Diante dos fatos alegados, formula pedido de tutela de urgência, a fim de que a guarda provisória do cachorro seja concedida à ONG, além do pagamento de pensão mensal no valor de R\$ 300,00. Ao final, requer a procedência da ação com a confirmação da tutela de urgência, para que seja deferida a guarda definitiva do animal à ONG SOU AMIGO, a fim de possibilitar a futura adoção do animal e condenação do réu ao pagamento de danos materiais no valor de R\$2.805,98 relativos aos gastos com o tratamento do animal, além de danos morais no valor de R\$ 2.000,00. Requer, ainda, a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.

No evento 15 foi determinada a emenda da petição inicial para adequar o polo ativo da demanda.

A parte autora apresentou emenda à inicial no evento 30, incluindo no polo ativo da demanda a ONG SOU AMIGO, representada por sua diretora Evelyne Danielle Paludo e alterando o valor pretendido a título de pensão mensal para R\$ 400,00, reiterando os demais pedidos e alegações apresentados inicialmente.

É o relatório. **Decido.**

1. Determinada a emenda da inicial, a fim de que fosse adequado o polo ativo da demanda, a parte autora se limitou a incluir a ONG como parte no processo, no entanto, manteve o cão como parte autora, o que não se admite, devendo o processo ser extinto com relação ao cachorro, sem julgamento de mérito, por falta de pressuposto processual subjetivo, qual seja, a ausência de capacidade dele (cachorro) ser parte no processo.

A parte autora defende a capacidade do animal ser parte no processo sob o fundamento de se tratar de sujeito de direitos, na forma do art. 225, §1º, VII da CF e, especialmente, com base no art. 2º §3º do Decreto 24.645/1934, o qual dispõe que os animais serão assistidos em juízo pelos representantes do Ministério Público, seus substitutos legais e pelos membros das sociedades protetoras de animais.

Porém, não há como se reconhecer a capacidade do animal para, em nome próprio, formular requerimento em juízo.

Documento assinado digitalmente, conforme MP nº 2.200-2/2001, Lei nº 11.418/2006, resolução do Projudi, do TJPR/JOE
Validação desde em <https://projudi.tjpr.jus.br/projudi/> - Identificador: P-5R2-5CEKD-BKAZP-WBL-H3



Isso porque, embora não se afaste a conclusão constitucional e inquestionável de que os animais são dignos de proteção, especialmente com relação aos maus tratos, isso não os tornam partes legítimas para estarem em juízo.

O art. 70 do CPC determina que toda pessoa que se encontre no exercício de seus direitos tem capacidade para estar em juízo e o art. 71 estabelece que o incapaz será representado ou assistido por seus pais, por tutor ou por curador, na forma da lei.

O Código Civil, por sua vez, em seu art. 1º, define o que é pessoa, é todo aquele capaz de direitos e deveres na ordem civil. Daí conclui-se que pessoa é o sujeito de direitos, aquele que pode ser titular de direitos e destinatário de obrigações, conceito no qual não se inserem os animais.

As pessoas são, portanto, os entes dotados de personalidade civil, que podem ser tanto naturais (pessoas físicas), pessoas jurídicas quanto pessoas coletivas (art. 40, 69 do CC), mas todas podem ser sujeitos de direitos e obrigações.

Já a capacidade de ser parte, ensina o doutrinador Fredie Diddier Jr. em seu Curso de Direito Processual Civil – 17ª Ed., "é a personalidade judiciária: aptidão para, em tese, ser sujeito de uma relação jurídica processual (processo) ou assumir uma situação jurídica processual (autor, réu, assistente, etc)."

E continua, ao afirmar que dela "são dotados todos aqueles que tenham personalidade civil – ou seja, aqueles que podem ser sujeitos de uma relação jurídica material, como as pessoas naturais e as jurídicas -, como também o nascituro, o condomínio, o nondum conceptus, a sociedade de fato, sociedade não-personificada e sociedade irregular, - as três figuras estão reunidas sob a rubrica sociedade em comum, art. 986 do Código Civil -, os entes formais (como o espólio, massa falida, herança jacente, etc.), as comunidades indígenas ou grupos tribais e os órgãos públicos (Ministério Público, PROCON, Tribunal de Contas, etc.)."

E conclui afirmando que a capacidade se trata de uma noção absoluta: "não há alguém que tenha meia capacidade de ser parte; ou se tem ou não se tem personalidade judiciária."

Assim, conforme entendimento doutrinário exarado, não há como se reconhecer a capacidade de ser parte do animal pois não existe essa previsão na legislação civil e processual civil.

A opção de quem pode ou não ser parte em um processo é do legislador, não sendo possível se interpretar extensivamente como pretende a autora, ainda que esta magistrada se compadeça com a causa, reconheça que os animais mereçam maior proteção e, inclusive, em um futuro próximo se tornem sujeitos de direitos.

Com relação ao texto do Decreto 24.645/1934, ainda que alguns Tribunais apliquem parte de seu texto como lei ordinária, não se pode aplicar especificamente o art. 2º, parágrafo 3º como quer a autora.

Ao prever a possibilidade dos animais serem assistidos em juízo, referido artigo não lhe atribui capacidade aos animais para estarem em juízo na qualidade de parte, mas tão-somente a possibilidade de ser protegidos judicialmente, especialmente contra maus tratos.

A parte autora pretende que o referido texto seja interpretado como norma processual e não no sentido ordinário da palavra (assistir - auxiliar, amparar), prevendo a possibilidade do uso do conceito processual de "assistência" para os animais.

É esta interpretação que entendo não ser possível e ainda que assim fosse não seria compatível com as leis civis e processuais em vigor, mais precisamente com os arts.1º a 5º do Código Civil e com os arts. 70 e art. 71 do Código de Processo Civil. Tais normas são posteriores ao Decreto mencionado (que inclusive é anterior à própria Constituição) e tratam de matéria especializada (civil e processual), de forma que ainda que não haja revogação expressa, seu texto estaria derogado tacitamente.



Por todo o exposto, com base no art. 485, IV do CPC, **JULGO EXTINTO O PROCESSO sem resolução do mérito** com relação ao animal Jack.

P.R.I

Transitada em julgado, retifique-se o polo ativo da ação, efetuando-se as baixas e comunicações necessárias.

3. A parte autora formou pedido de tutela de urgência a fim de que lhe seja concedida a guarda provisória do animal, bem como que seja determinado que o réu pague pensão mensal no valor de R\$400,00 a Jack.

Com relação ao pedido de guarda do animal, esse comporta acolhimento.

O artigo 300 do novo Código de Processo Civil dispõe que: *"a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo"*.

Da leitura do dispositivo acima transcrito, verifica-se que a lei exige dois requisitos para antecipação da tutela pretendida: a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (caso haja demora no provimento judicial).

Quanto ao pedido de guarda, a probabilidade do direito restou demonstrada pelos documentos juntados na inicial e emendas demonstram que o Jack foi retirado do proprietário em decorrência da prática de um suposto ato ilícito (evento 1.4) e, por estar em *situação de risco*, com a saúde extremamente debilitada, foi auxiliado pela entidade requerente, que o encaminhou a tratamento veterinário (evento 1.6) e o abrigou junto a terceiros (evento 1.11). O *periculum in mora* também restou comprovado pois a parte autora não pode aguardar o desfecho do processo na medida em que precisa regularizar a guarda de fato para que possa promover adequadamente os cuidados veterinários, alimentação e abrigo necessários ao cachorro.

No entanto, com relação ao pedido de pagamento de pensão mensal, mesma sorte não socorre à requerente.

Ao que consta, pretende a parte autora a fixação de pensão alimentar calcada na prática de ato ilícito.

No entanto, sua pretensão não comporta acolhimento, pois, em que pese não se afastem os indícios de autoria e materialidade do crime de maus-tratos ao animal, demonstrados pelo boletim de ocorrência do evento 1.4 e pela fotografia do evento 1.5, não há prova inequívoca da culpa do requerido, considerando que os fatos ainda estão sendo apurados em procedimento criminal, conforme se verifica no evento 8.

Na fase de cognição sumária, não é possível aferir de plano, com a segurança necessária, a culpa do demandado, o que se mostra imprescindível para a concessão da pretensão pensão mensal nesta fase processual.

Ainda, se faz necessário comprovar que havia dependência econômica do animal para com o requerido, o que não consta nos autos. Isso porque, ainda que o requerido tenha se apresentado como responsável pelo animal quando a equipe policial esteve na residência para realizar o resgate (evento 1.4), não há provas concretas de que era ele em quem de fato arcava com os custos integrais da manutenção do cachorro.

Isso posto, **DEFIRO parcialmente a TUTELA DE URGÊNCIA requerida para o fim de conceder à ONG Sou Amigo a guarda provisória do animal Jack. Lavre-se termo de guarda.**

7. Em atenção ao artigo 334 do CPC, determino a remessa do presente feito ao CEJUSC – Centro Judiciário de Solução e Cidadania desta Comarca, a fim de que se proceda ao agendamento de audiência de

PROJUDI - Processo: 0000691-32.2020.8.16.0021 - Ref. mov. 32.1 - Assinado digitalmente por Gabrielle Britto de Oliveira:10835
04/03/2020: CONCEDIDA EM PARTE A MEDIDA LIMINAR. Arq: Decisão

conciliação, respeitando-se o prazo mínimo de 30 (trinta) dias e o intervalo previsto no § 12 do mesmo dispositivo legal. Considerando a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita em favor da parte autora, desnecessário o recolhimento de custas.

8. Após a designação de data para a audiência pelo CEJUSC, cite-se a parte ré, com a antecedência mínima de 20 (vinte) dias para comparecer à audiência designada.

9. Consigno que poderá a parte ré, através de petição a ser apresentada com a antecedência mínima de 10 (dez) dias contados da data da audiência, indicar seu desinteresse na autocomposição, com base no §5º do art. 334 do CPC.

10. Intime-se a parte autora da audiência designada através de seu advogado (art. 334, §3º do CPC).

11. Consigno que o não comparecimento injustificado da autora ou da parte ré à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado (art. 334, §8º do CPC).

12. Nessa hipótese, venham os autos conclusos para manifestação.

13. Qualquer das partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos na audiência designada (art. 334, §9º, do CPC).

14. Qualquer das partes poderá, ainda, constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir (art. 334, §10 do CPC).

15. No caso de qualquer das partes não comparecer à audiência designada ou, ainda, caso não haja composição, o prazo de 15 (quinze) dias para contestação passa a correr da data do ato (art. 335, I, CPC), respeitadas as exceções legais.

16. Não contestada a ação, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo autor (art. 344 do CPC).

17. Em caso de frustração da citação por não ter sido encontrado o réu, intime-se a parte autora a fornecer novo endereço e na sequência pautar-se nova audiência.

18. Caso ambas partes manifestem desinteresse na autocomposição, desde logo, autorizo o cancelamento da audiência designada, nos termos do art. 4º, I do CPC.

Saliento que, nessa hipótese, o prazo para apresentar contestação passa a contar da data do protocolo do pedido de cancelamento da audiência de conciliação e mediação, nos termos do art. 335, II do CPC.

19. Caso o réu tenha manifestado desinteresse na conciliação mas o autor tenha se mantido silente ou tenha declarado na inicial o interesse na composição, a audiência deverá ser mantida.

No referido caso, o prazo para a contestação correrá como consta no art. 335, do CPC.

20. Não contestada a ação, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pela autora (art. 344 do CPC).

Cascavel, data da assinatura digital.

Gabrielle Britto de Oliveira
Juíza de Direito

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001, Lei nº 11.418/2006, resolução do Projudi do TJPR/CE
Validação deste em <https://projudi.tjpr.jus.br/projudi/> - Identificador: PUSR25CEPCD BKA ZP WBLH3



ANEXO B – EMENTA DO REsp N.º 1.713.167 – SP

*Superior Tribunal de Justiça***RECURSO ESPECIAL Nº 1.713.167 - SP (2017/0239804-9)**

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : LMB
ADVOGADO : ADRIANA CURY MARDUY SEVERINI E OUTRO(S) - SP106253
RECORRIDO : VMA
ADVOGADOS : FRANCO MAURO RUSSO BRUGIONI - SP173624
 VINICIUS DE FIGUEIREDO TEIXEIRA - DF019680
ADVOGADA : CRISTINA DE ALMEIDA CANÊDO - DF026782

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. ANIMAL DE ESTIMAÇÃO. AQUISIÇÃO NA CONSTÂNCIA DO RELACIONAMENTO. INTENSO AFETO DOS COMPANHEIROS PELO ANIMAL. DIREITO DE VISITAS. POSSIBILIDADE, A DEPENDER DO CASO CONCRETO.

1. Inicialmente, deve ser afastada qualquer alegação de que a discussão envolvendo a entidade familiar e o seu animal de estimação é menor, ou se trata de mera futilidade a ocupar o tempo desta Corte. Ao contrário, é cada vez mais recorrente no mundo da pós-modernidade e envolve questão bastante delicada, examinada tanto pelo ângulo da afetividade em relação ao animal, como também pela necessidade de sua preservação como mandamento constitucional (art. 225, § 1, inciso 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").

2. O Código Civil, ao definir a natureza jurídica dos animais, tipificou-os como coisas e, por conseguinte, objetos de propriedade, não lhes atribuindo a qualidade de pessoas, não sendo dotados de personalidade jurídica nem podendo ser considerados sujeitos de direitos. Na forma da lei civil, o só fato de o animal ser tido como de estimação, recebendo o afeto da entidade familiar, não pode vir a alterar sua substância, a ponto de converter a sua natureza jurídica.

3. No entanto, os animais de companhia possuem valor subjetivo único e peculiar, aflorando sentimentos bastante íntimos em seus donos, totalmente diversos de qualquer outro tipo de propriedade privada. Dessarte, o regramento jurídico dos bens não se vem mostrando suficiente para resolver, de forma satisfatória, a disputa familiar envolvendo os *pets*, visto que não se trata de simples discussão atinente à posse e à propriedade.

4. Por sua vez, a guarda propriamente dita - inerente ao poder familiar - instituto, por essência, de direito de família, não pode ser simples e fielmente subvertida para definir o direito dos consortes, por meio do enquadramento de seus animais de estimação, notadamente porque é um *munus* exercido no interesse tanto dos pais quanto do filho. Não se trata de uma faculdade, e sim de um direito, em que se impõe aos pais a

Superior Tribunal de Justiça

observância dos deveres inerentes ao poder familiar.

5. A ordem jurídica não pode, simplesmente, desprezar o relevo da relação do homem com seu animal de estimação, sobretudo nos tempos atuais. Deve-se ter como norte o fato, cultural e da pós-modernidade, de que há uma disputa dentro da entidade familiar em que prepondera o afeto de ambos os cônjuges pelo animal. Portanto, a solução deve perpassar pela preservação e garantia dos direitos à pessoa humana, mais precisamente, o âmago de sua dignidade.

6. Os animais de companhia são seres que, inevitavelmente, possuem natureza especial e, como ser *senciente* - dotados de sensibilidade, sentindo as mesmas dores e necessidades biopsicológicas dos animais racionais -, também devem ter o seu bem-estar considerado.

7. Assim, na dissolução da entidade familiar em que haja algum conflito em relação ao animal de estimação, independentemente da qualificação jurídica a ser adotada, a resolução deverá buscar atender, sempre a depender do caso em concreto, aos fins sociais, atentando para a própria evolução da sociedade, com a proteção do ser humano e do seu vínculo afetivo com o animal.

8. Na hipótese, o Tribunal de origem reconheceu que a cadela fora adquirida na constância da união estável e que estaria demonstrada a relação de afeto entre o recorrente e o animal de estimação, reconhecendo o seu direito de visitas ao animal, o que deve ser mantido.

9. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Marco Buzzi negando provimento ao recurso especial por fundamentação diversa do relator, e o voto do Ministro Lázaro Guimarães no sentido da divergência,, por maioria, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do relator. Com ressalvas de fundamentação do Ministro Marco Buzzi. Votaram vencidos os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti e Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região).

Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira (Presidente) e Marco Buzzi (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de junho de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Superior Tribunal de Justiça

Relator



ANEXO C – EMENTA DO REsp N.º 1.797.175 – SP

*Superior Tribunal de Justiça***RECURSO ESPECIAL Nº 1.797.175 - SP (2018/0031230-0)**

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
RECORRENTE : MARIA ANGELICA CALDAS ULIANA
ADVOGADOS : ADELINA HEMMI DA SILVA - SP107502
 BARBARA APARECIDA DE JESUS - SP296261
 BRUNO HEMMI PEREIRA - SP337999
RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : JAQUES LAMAC E OUTRO(S) - SP057222

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL. NÃO CONFIGURADA A VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. MULTA JUDICIAL POR EMBARGOS PROTETELATÓRIOS. INAPLICÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 98 DO STJ. MULTA ADMINISTRATIVA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. INVASÃO DO MÉRITO ADMINISTRATIVO. GUARDA PROVISÓRIA DE ANIMAL SILVESTRE. VIOLAÇÃO DA DIMENSÃO ECOLÓGICA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA.

1. Na origem, trata-se de ação ordinária ajuizada pela recorrente no intuito de anular os autos de infração emitidos pelo Ibama e restabelecer a guarda do animal silvestre apreendido.

2. Não há falar em omissão no julgado apta a revelar a infringência ao art. 1.022 do CPC. O Tribunal *a quo* fundamentou o seu posicionamento no tocante à suposta prova de bons tratos e o suposto risco de vida do animal silvestre. O fato de a solução da lide ser contrária à defendida pela parte insurgente não configura omissão ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração.

3. Nos termos da Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório". O texto sumular alberga a pretensão recursal, posto que não são protelatórios os embargos opostos com intuito de prequestionamento, logo, incabível a multa imposta.

4. Para modificar as conclusões da Corte de origem quanto aos laudos veterinários e demais elementos de convicção que levaram o Tribunal *a quo* a reconhecer a situação de maus-tratos, seria imprescindível o reexame da matéria fático-probatória da causa, o que é defeso em recurso especial ante o que preceitua a Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Precedentes.

5. No que atine ao mérito de fato, em relação à guarda do animal silvestre, em que pese à atuação do Ibama na adoção de providências tendentes a proteger a fauna brasileira, o princípio da razoabilidade deve estar sempre presente nas decisões judiciais, já que cada caso examinado demanda uma solução própria. Nessas condições, a reintegração da ave ao seu *habitat* natural, conquanto possível, pode ocasionar-lhe mais prejuízos do

Superior Tribunal de Justiça

que benefícios, tendo em vista que o papagaio em comento, que já possui hábitos de ave de estimação, convive há cerca de 23 anos com a autora. Ademais, a constante indefinição da destinação final do animal viola nitidamente a dignidade da pessoa humana da recorrente, pois, apesar de permitir um convívio provisório, impõe o fim do vínculo afetivo e a certeza de uma separação que não se sabe quando poderá ocorrer.

6. Recurso especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães, Francisco Falcão (Presidente) e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de março de 2019(Data do Julgamento)

Ministro Og Fernandes
Relator

(*) Republicado por determinação do Exmo. Sr. Ministro Relator.