

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
CURSO DE DIREITO**

RENATA CHRISTINA PEREIRA SOUSA

**A POSITIVAÇÃO DA DIGNIDADE DA VIDA ANIMAL NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO ATRAVÉS DA CRIMINALIZAÇÃO DAS PRÁTICAS DE
MAUS TRATOS**



São Luís
2018

RENATA CHRISTINA PEREIRA SOUSA

**A POSITIVAÇÃO DA DIGNIDADE DA VIDA ANIMAL NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO ATRAVÉS DA CRIMINALIZAÇÃO DAS PRÁTICAS DE
MAUS TRATOS**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da
Universidade Federal do Maranhão, como requisito para
obtenção do grau de Bacharela em Direito.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Maria de Jesus Rodrigues
Araújo Heilmann

São Luís
2018

Sousa, Renata Christina Pereira.

A POSITIVAÇÃO DA DIGNIDADE DA VIDA ANIMAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO ATRAVÉS DA CRIMINALIZAÇÃO DAS PRÁTICAS DE MAUS TRATOS/ Renata Christina Pereira Sousa. - 2018.

83 f.

Orientadora: Prof.^a. Dr.^a Maria de Jesus Rodrigues Araújo Heilmann.

Monografia (Graduação) - Curso de Direito, Universidade Federal do Maranhão, São Luís, 2018.

1. Maus tratos 2. Dignidade animal. 3. Ordenamento Jurídico Brasileiro. I. Maria de Jesus Rodrigues Araújo Heilmann. II. A Positivação da Dignidade da Vida Animal no Ordenamento Jurídico Brasileiro Através da Criminalização das Práticas de Maus Tratos.

RENATA CHRISTINA PEREIRA SOUSA

**A POSITIVAÇÃO DA DIGNIDADE DA VIDA ANIMAL NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO ATRAVÉS DA CRIMINALIZAÇÃO DAS PRÁTICAS DE
MAUS TRATOS**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da
Universidade Federal do Maranhão, como requisito para
obtenção do grau de Bacharela em Direito.

Aprovado(a) em: ____ / ____ / _____, às ____:____ horas.

Nota: _____ (.....)

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Dr.^a Maria de Jesus Rodrigues Araújo Heilmann
(Orientadora)

Examinador 1

Examinador 2

AGRADECIMENTOS

À Deus, acima de tudo.

Aos meus pais e ao meu irmão.

À minha orientadora.

À Gabriel.

Aos meus amigos.

Aos meus amados Bingo, Billy, Benedita e Karin.

E a todos os companheiros protetores da minha cidade, em especial aos amigos que fiz nessa luta diária.

Por tudo que já foi, e por tudo que há de vir.

RESUMO

A presente monografia discute sobre a positivação da dignidade da vida animal no ordenamento jurídico brasileiro e a criminalização das práticas de maus tratos aos animais. Busca analisar o tema através de uma pesquisa no sistema jurídico brasileiro e teorias construídas a partir de outros sistemas, filosófico e do direito estrangeiro, onde se confronta o histórico do valor dado aos animais não humanos, com o atual reconhecimento dado às práticas de crueldade e maus tratos; refletindo-se sobre as implicações desses crimes perante a justiça brasileira. A primeira parte aborda os aspectos da evolução da consciência ambiental, a classificação da fauna e sobre as considerações a respeito da dignidade para além da humana, desde a Grécia antiga até a atualidade com o movimento contemporâneo em prol do direito dos animais. Na segunda parte, o estudo detém-se a examinar sobre a competência constitucional da União, Estados, Distrito Federal e Municípios para a proteção animal e a vedação da crueldade na Lei Maior. Faz ainda uma análise da Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/98), principal instrumento infraconstitucional de tutela da fauna, em especial de vedação às práticas de maus tratos. Por fim, esta pesquisa apresenta as punições cabíveis, bem como o posicionamento e atuação do Ministério Público, órgão com competência constitucional para a atuação em defesa dos direitos sociais e difusos, destacando-se neste patamar a matéria ambiental, em especial diante de tais condutas que configuram crimes, além de tratar dessa tutela ambiental no que tange às responsabilidades administrativas, penais e civis quando diante de violência e de maus tratos aos animais.

Palavras-chave: Maus tratos. Dignidade Animal. Ordenamento Jurídico.

ABSTRACT

This study discusses about the positivation of the dignity of animal life in the Brazilian legal system and a criminalization of the practices of animal abuse. It searches through digital, philosophical and foreign justice system, where it is confronted with the history of the value given to human rights, with the current acknowledgement given to cruelty and practices of animal abuse; which is reflectes about the implications faced to the Brazilian justice system. The first part addresses issues of environmental nature, classification of wildlife and questions about respect for dignity beyond human life, from the ancient Greece to the present day with the contemporary movement for the animal rights. In the second part, the study examines the constitutional jurisdiction of the Union, States, Federal District and Municipalities for animal protection and the prohibition of cruelty in the Great Law. It also analyzes the Law on Environmental Crimes (Law 9.605 / 98), the main infraconstitutional instrument that is the legal guardianship of the animal life, especially to prevent animal abuse. Finally, this research presents the appropriate punishments, as well as the position and performance of the Public Prosecutor's. the State Public Prosecution Office has the constitutional competence to defend social and diffuse rights, highlighting at this level of environmental issues, especially in related to such conduct which constitute crimes, in addition to dealing with this environmental protection in relation to administrative, criminal and civil responsibilities when dealing with violence and animal abuse.

Keywords: Animal abuse. Animal Dignity. Law system.

LISTA DE SIGLAS E/OU ABREVIATURAS

ADIn (Ação Direta de Inconstitucionalidade)

CONAMA (Conselho Nacional do Meio Ambiente)

CONCEA (Conselho Nacional de Controle de Experimentação Animal)

IBAMA (Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis)

LCP (Lei de Contravenções Penais)

MP (Ministério Público)

STF (Supremo Tribunal Federal)

UNESCO (Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura)

SUMÁRIO

| | | |
|------------|--|-----------|
| 1 | INTRODUÇÃO | 11 |
| 2 | A EVOLUÇÃO DA CONSCIÊNCIA AMBIENTAL E DA DIGNIDADE ANIMAL | 13 |
| 2.1 | Da Fauna | 15 |
| 2.1.1 | Definição de Fauna | 15 |
| 2.1.2 | Classificação da Fauna | 17 |
| 2.1.2.1 | <i>Fauna Silvestre</i> | 17 |
| 2.1.2.2 | <i>Fauna ictiológica ou aquática</i> | 18 |
| 2.1.2.3 | <i>Fauna Sinantrópica</i> | 18 |
| 2.1.2.4 | <i>Fauna Doméstica</i> | 19 |
| 2.2 | Da Dignidade para Além da Humana | 19 |
| 2.2.1 | Considerações Históricas | 22 |
| 2.2.1.1 | <i>Da Grécia e Roma antigas à Idade Moderna</i> | 22 |
| 2.2.1.2 | <i>Primeiras Teorias em defesa dos animais</i> | 25 |
| 2.2.1.3 | <i>A ideia de Dignidade para Kant</i> | 27 |
| 2.2.2 | Movimento Contemporâneo em prol do direito dos animais | 28 |
| 3 | O DIREITO CONSTITUCIONAL À PROTEÇÃO DA FAUNA | 32 |
| 3.1 | Da Inovação na Constituição de 88 | 33 |
| 3.2 | Da Competência constitucional em matéria ambiental | 35 |
| 3.2.1 | Classificação das competências | 36 |
| | a) quanto à sua natureza | 36 |
| | b) quanto à sua extensão | 36 |
| 3.2.1.1 | <i>Competências da União</i> | 37 |
| 3.2.1.2 | <i>Competências da Estados</i> | 37 |
| 3.2.1.3 | <i>Competências da Municípios</i> | 38 |
| 3.3 | Da Vedação da Crueldade na Constituição | 38 |
| 3.3.1 | As posições firmadas pela doutrina ambiental | 39 |
| 3.3.2 | A posição do Supremo Tribunal Federal na interpretação de ‘maus tratos contra animais’ | 42 |
| 4 | MAUS TRATOS: UM CRIME CONTRA A VIDA ANIMAL | 46 |
| 4.1 | Do Histórico da Proteção Jurídica Penal aos Animais | 47 |
| 4.2 | Da Lei dos Crimes Ambientais e a Vedação das Práticas de Maus Tratos | 50 |
| 4.2.1 | Dos recursos alternativos no Crime de Maus Tratos | 55 |
| 5 | A PUNIÇÃO DOS MAUS TRATOS | 58 |
| 5.1 | Da Atuação do Ministério Público diante de crimes de maus tratos | 58 |
| 5.2 | Da Responsabilidade pelos Danos Ambientais | 61 |
| 5.2.1 | Responsabilidade Administrativa | 62 |
| 5.2.2 | Responsabilidade Penal | 64 |
| 5.2.3 | Responsabilidade Civil | 68 |
| 5.2.3.1 | <i>Ação Popular</i> | 70 |
| 5.2.3.2 | <i>Ação Civil Pública</i> | 71 |

| | | |
|----------|-----------------------------------|-----------|
| 6 | CONSIDERAÇÕES FINAIS | 76 |
| | REFERÊNCIAS | 78 |

1 INTRODUÇÃO

A sobrevivência humana depende de uma interação harmoniosa com o meio ambiente, e não há como negar a dependência do homem com os outros animais, seja para se alimentar, se locomover ou mesmo para sua distração. O que difere o ser humano das demais espécies sempre foi o fato do homem ser o único ser racional no Universo. Entretanto, quando usa de sua “superioridade” disseminando a crueldade contra animais de quaisquer espécie, com maus-tratos e expondo-os ao risco de morte, o homem imprime a sua “inferioridade” aos considerados irracionais.

A ideia da dignidade animal é um prolongamento natural da evolução do pensamento do homem. A atribuição de um valor intrínseco à um animal se fez necessária, uma vez que a dominação global do homem sobre o meio ambiente o fez protagonista de diversas formas de maus tratos aos animais. O termo ‘dignidade’ remete a uma proposição de honrar, de respeitar, é próprio da espécie humana: “o ato de humanidade”, o que poderia excluir dos animais “não-humanos”, o direito à ela – dignidade, o que de fato ocorreu durante longos séculos da história, sendo os animais considerados “coisas”, objeto de apropriação, como disciplinava o Código Civil Francês de 1804. E até os dias atuais as acirradas discussões jurídicas e éticas envolvendo sobre patentes de animais não chegou a um consenso, pois desde o pensamento grego do naturalismo de Aristóteles ao racionalismo iluminista Descartes, se destaca o homem como dono e senhor da Natureza. Entretanto, nenhum animal, pode ser impedido de viver de forma saudável e sem crueldades, merece e deve ter o direito de ser protegido, de viver de forma digna.

É notável que o número de denúncias de maus-tratos contra animais vem crescendo em todo país. O crescimento do número de ocorrências pode ser explicado não só pela facilidade em realizar as denúncias, mas, sobretudo, pelo aumento da conscientização da população de que animais são dignos de respeito e do valor que suas vidas têm, tornando-se mais compreensível entender que determinada atitude pode ser considerada maus-tratos.

Este trabalho propõe através de uma revisão bibliográfica, analisar sobre a proteção da dignidade animal no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, através da criminalização das práticas de maus tratos. Este estudo se divide em três partes, sendo a primeira sobre a evolução da consciência ambiental e da dignidade animal. A segunda sobre o direito constitucional à proteção da fauna e a terceira parte se desdobra a saber: Maus tratos: um crime contra a vida animal - com o histórico da proteção jurídica penal aos animais e uma reflexão

sobre a lei dos crimes ambientais; e a Punição cabível - atuação do Ministério Público diante de crimes de maus tratos e a responsabilidade pelos danos ambientais.

Objetiva esclarecer a tutela constitucional atribuída à fauna, expondo sua definição e classificação, além de, relacionar as considerações históricas a respeito da dignidade para além da não humana com o movimento contemporâneo em prol do direito dos animais. Faz um levantamento desde a inovação da constituição de 88, passando pela competência constitucional em matéria ambiental, bem como da vedação da crueldade aos animais, e delimita as responsabilidades de atuação dos órgãos competentes pelos danos ambientais e as punições aos maus tratos e crimes contra à vida animal. Sua relevância se concentra na importância da conscientização da proteção aos animais, e, por se tratar de uma questão bastante discutida na atualidade, uma vez que a sociedade tem se mobilizado no sentido de compelir os Poderes Públicos a adotarem medidas protetivas mais contundentes aos animais não humanos. Para o meio acadêmico, este trabalho permitirá uma melhor compreensão do tema, que ainda é pouco discutido nas salas de aula, permitindo com que, ao sair da Academia, os operadores possam saber como atuar na área.

2 A EVOLUÇÃO DA CONSCIÊNCIA AMBIENTAL E DA DIGNIDADE ANIMAL

Nada é tão comum à humanidade quanto o meio ambiente que lhe cerca, antes tratado pelo termo *ecologia*¹. O meio ambiente, ou ecossistema, ou apenas ambiente, está no centro de várias discussões cotidianas, e mesmo sendo um tema tão recorrente nem todos compreendem o real significado dessa palavra.

Na doutrina encontra-se a compreensão de Ecologia, como uma ciência, que se distingue do conceito de “meio ambiente”, sendo o primeiro um termo que se explica como o “estudo da casa”, em sentido amplo, seria portanto, o “local da existência, o entorno, o meio”, conforme explica o jurista. Já na compreensão científica este autor Milaré (2015) destaca que:

Ecologia é a ciência que estuda as relações dos seres vivos entre si e com o seu meio físico. Este, por sua vez, e no contexto da definição, deve ser entendido como o cenário natural em que esses seres se desenvolvem. Por meio físico entendem-se notadamente seus elementos abióticos, como solo, relevo, recursos hídricos, ar e clima, que dão suporte à vida (MILARÉ, 2015, p. 133).

De outro lado, a expressão ‘meio ambiente’ é compreendida segundo o dicionário Larousse (*apud* Milaré, p. 137) como o “*o conjunto de elementos naturais ou artificiais que condicionam a vida do homem*”. Por isso, de maneira simples podemos definir meio ambiente como tudo aquilo que compõe o planeta. Na Geografia, por exemplo, o meio ambiente poderia ser definido como “o substrato terrestre sobre o qual se estabelece a vivência dos mais diversos tipos de espécies vegetais ou animais, bem como os recursos naturais responsáveis pelo seu sustento”²

Contudo, é importante delimitar neste estudo a compreensão sobre ‘meio ambiente’ na visão do Direito, relevante por ser objeto de interesse à proteção dos animais relacionado com a posição jurídica que este alcança contra atos de maus tratos e violência.

Destacaremos assim, dois aspectos referidos por Milaré (2015):

¹ Segundo explica o professor Milaré: “O termo ecologia foi cunhado em 1866 pelo biólogo e médico alemão Ernst Heinrich Haeckel (1834-1917), em sua obra *Morfologia geral dos seres vivos*, como proposta de uma nova disciplina científica, a partir dos radicais gregos oikos (casa) e logia/logos (estudo)”. MILARÉ, Édís. **Direito do Ambiente**. 10ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: RT, 2015. P. 133.

² PENA, Rodolfo Alves. Espaço e Meio Ambiente. Disponível em: <<https://brasilecola.uol.com.br/geografia/espaco-meio-ambiente.htm>>. Acesso em 14 de junho de 2018

O primeiro diz respeito à compreensão de meio ambiente³ em linguagem técnica, o qual afirma que: *“é constituído por seres bióticos e abióticos e suas relações e interações. Não é mero espaço circunscrito – é realidade complexa e marcada por múltiplas variáveis”*. (MILARÉ, 2015, p. 138).

O segundo é quanto ao aspecto jurídico, o conceito é aplicado em dois sentidos, um restrito e outro amplo, que esse autor diferencia conforme se transcreve abaixo para melhor esclarecimento:

Numa visão estrita, o meio ambiente nada mais é do que a expressão do patrimônio natural e as relações com e entre os seres vivos. Tal noção, é evidente, despreza tudo aquilo que não diga respeito aos recursos naturais. Numa concepção ampla, que vai além dos limites estreitos fixados pela Ecologia tradicional, o meio ambiente abrange toda a natureza original (natural) e artificial, assim como os bens culturais correlatos. Temos aqui, então, um detalhamento do tema: de um lado, com o meio ambiente natural, ou físico, constituído pelo solo, pela água, pelo ar, pela energia, pela fauna e pela flora; e, do outro, com o meio ambiente artificial (ou humano), formado pelas edificações, equipamentos e alterações produzidos pelo homem, enfim, os assentamentos de natureza urbanística e demais construções.¹⁶⁸ Em outras palavras, quer-se dizer que nem todos os ecossistemas¹⁶⁹ são naturais, havendo mesmo quem se refira a “ecossistemas sociais” e “ecossistemas naturais”. [...] Nessa perspectiva ampla, o meio ambiente seria *“a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas* (MILARÉ, 2015, grifo nosso, p.138)

Por tanto, a atual doutrina entre os autores do Direito Ambiental, observa-se que se encontra-se uma parte que classifica o meio ambiente em três categorias, como assinalado supra a opinião de Milaré (2015), quais sejam: elementos naturais, artificiais e culturais. E a outra opinião, que aponta quatro categorias, uma divisão que, para Celso Antônio Pacheco Fiorillo (2010, p.71), “busca facilitar a identificação da atividade degradante e do bem imediatamente agredido”. Nesse sentido, este autor entende que o meio ambiente pode ser dividido em *artificial, cultural, do trabalho e natural*, sendo este último elemento o “natural” o que nos interessa, por ser onde se situa a fauna, objeto deste estudo.

Feita esta primeira abordagem, passa-se a uma breve referência sobre o nosso Direito Positivo quanto à definição legal de meio ambiente, que só surgiu em 1981, a partir da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/81) no art. 3º, inciso I:

³ Conforme enuncia o professor Milaré: “A expressão “meio ambiente” (milieu ambient) foi, ao que parece, utilizada pela primeira vez pelo naturalista francês Geoffroy de Saint-Hilaire na obra *Études progressives d’un naturaliste*, de 1835, tendo sido perflhada por Augusto Comte em seu Curso de filosofia positiva.” Id *ibid.* p. 136.

Meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas (BRASIL, 1981).

Posteriormente, o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), na sua Resolução 306/2002, ao regulamentar sobre os requisitos mínimos e o termo de referência para a realização de auditorias ambientais, também adotou a mesma definição da Lei 6839/81, mas ampliou o conceito para incluir os outros elementos (social, cultural e urbanístico), é o que verificamos no seu Anexo I, inciso XII: “Meio Ambiente é o conjunto de condições, leis, influencia e interações de ordem física, química, biológica, social, cultural e urbanística, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

Concluída as noções que se distinguem o conceito de ecologia do novo conceito de meio ambiente, e ainda, delimitada a definição jurídica deste último, importa agora adentrar na compreensão da ‘Fauna e sua tutela jurídica’.

2.1 Fauna

Primeiramente, buscando-se o significado semântico do termo ‘Fauna’, abstraída do latim *Fauna*, significa - ‘irmã e mulher de Fauno’ -, deus protetor dos rebanhos e dos pastores, este oriundo da mitologia romana⁴. Pode ser ainda denominada como o “conjunto das espécies animais de uma região, ambiente ou meio específico” (FAUNA, 2018).

2.1.1 Definição de Fauna

O conceito legal de fauna se torna essencial para este estudo, que aborda sobre a tutela jurídica em torno do reino animal, sendo relevante para compreender a abrangência deste conteúdo. Portanto, a primeira referência consta da Lei de Proteção à Fauna nº 5.197/67, que define de forma detalhada no seu artigo 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 (BRASIL, 1967).

⁴ Na mitologia grega ‘Fauno’ corresponde ao semideus Pan, encarregado de proteger a agricultura e pastores. Disponível em: <[https://es.wikipedia.org/wiki/Pan_\(mitologia\)](https://es.wikipedia.org/wiki/Pan_(mitologia))>. Acesso em: 05 de julho de 2018.

Na doutrina, os conceitos se apresentam de forma ampla, assim para José Affonso da Silva, a fauna pode ser definida como o “conjunto de todos os animais de uma região ou de um período geológico” (SILVA, 2002, p.193).

Um conceito mais completo encontra-se em Milaré (2015), o qual também inclui os animais domesticados na compreensão de fauna, veja-se abaixo:

Entende-se por fauna o conjunto dos animais que vivem numa determinada região, num ambiente ou período geológico. Aqui se incluem os animais, sejam domesticados ou não, da fauna terrestre (p. ex., os silvestres e os alados ou avifauna) e da fauna aquática (p. ex., os peixes, que constituem a ictiofauna) (MILARÉ, 2015, p. 193).

Outro conceito importante é o que refere Bechara (2003), esclarecendo ser a fauna o “conjunto de todos os elementos vivos pertencentes ao mundo animal”; entretanto, a autora faz importante ressalva ao expor que desse conceito deveremos excluir o ‘homem’, pois, “ao nível legal, fauna e homem não estão no mesmo patamar e não recebem o mesmo tratamento. Logo, não podem conviver sob a mesma definição jurídica, como se semelhantes fossem” (BECHARA, 2003, p.20).

A autora supracitada ainda esclarece que, tanto a Constituição de 88, quanto a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente “tutelam a fauna de modo genérico, independentemente de sua estrutura morfológica ou outros aspectos que diferenciem uma espécie para outra”. Apesar disto, encontramos no ordenamento brasileiro, leis infraconstitucionais ou regulamentos decompondo a fauna em algumas categorias, de acordo com o habitat. Exemplos disso é o fato de que podemos encontrar dispositivos que tratam apenas da fauna silvestre, e outros se referindo apenas da fauna aquática (BECHARA, 2003, p.20).

O IBAMA, por exemplo, através da sua Portaria nº 93 de 1998, quando dispõe sobre a importação e exportação de espécimes vivos, produtos e subprodutos da fauna silvestre brasileira e da fauna silvestre exótica, adota para efeito de aplicação da referida norma a divisão da fauna em três categorias (silvestre genérica, silvestre exótica e doméstica), vejamos:

Art. 2º - Para efeito desta Portaria, considera-se:

I - Fauna Silvestre Brasileira: são todos aqueles animais pertencentes às espécies nativas, migratórias e quaisquer outras, aquáticas ou terrestres, que tenham seu ciclo de vida ocorrendo dentro dos limites do Território Brasileiro ou águas jurisdicionais brasileiras;

II - Fauna Silvestre Exótica: são todos aqueles animais pertencentes às espécies ou subespécies cuja distribuição geográfica não inclui o Território Brasileiro e as espécies ou subespécies introduzidas pelo homem, inclusive

domésticas em estado asselvajado ou alçado. Também são consideradas exóticas as espécies ou subespécies que tenham sido introduzidas fora das fronteiras brasileiras e suas águas jurisdicionais e que tenham entrado em Território Brasileiro;

III - Fauna Doméstica: Todos aqueles animais que através de processos tradicionais e sistematizados de manejo e/ou melhoramento zootécnico tornaram-se domésticas, apresentando características biológicas e comportamentais em estreita dependência do homem, podendo apresentar fenótipo variável, diferente da espécie silvestre que os originou (IBAMA, 1998, *grifo nosso*, p.01).

Nesse sentido, torna-se importante, por facilitar a compreensão do tema, a classificação que a doutrina nos apresenta da fauna, em silvestre, ictiológica, sinantrópica e doméstica.

2.1.2 Classificação da Fauna

Segundo expõem os autores Cesar da Silva Júnior e Sezar Sasson (*apud* BECHARA, 2003 p.19) originalmente os seres vivos eram agrupados em apenas dois grandes reinos: o plantae (vegetal) e o animalia (animal). Atualmente, encontramos uma classificação que agrupa os seres vivos em cinco reinos diferentes: bactéria (monera), protoctista (protista), fungi, plantae (metaphyta) e animalia (metazoa).

Dentre os reinos supra elencados, importa para este trabalho o reino *Animalia*, que é composto por todos os seres pluricelulares (possuem mais de uma célula) heterótrofos (não produzem seu próprio alimento). Portanto, a classificação que segue é referente a estes, que serão organizados segundo seu habitat.

2.1.2.1 Fauna silvestre

A Lei de Proteção à Fauna (Lei n. 5.197/67), em seu artigo 1º, define a fauna silvestre como sendo o conjunto de “animais de quaisquer espécies, em qualquer fase de seu desenvolvimento e que vivem naturalmente fora do cativeiro”.

Dessa definição legal, a autora Erika Bechara (2003, p.21) destaca que, “a ideia primeira que se deve ter da fauna silvestre é a vida em liberdade e independente, longe do jugo humano”, contudo, explica que o fato de um exemplar de uma espécie ser aprisionado não exclui essa espécie da categoria silvestre, pois “silvestre é a espécie animal e não necessariamente o animal em si”.

Posterior à Constituição Federal de 1988, uma nova definição de fauna, aparece com a Lei de Crimes Ambientais (Lei n. 9.605/98), em seu artigo 29, que também define o que vem a ser ‘fauna silvestre’ detalhando outros aspectos, como a condição de espécimes nativos, migratórias, aquáticas, terrestres, limitado ao território brasileiro, compreendida na competência de aplicação da lei penal brasileira:

§ 3º São espécimes da fauna silvestre todos aqueles pertencentes às espécies nativas, migratórias e quaisquer outras, aquáticas ou terrestres, que tenham todo ou parte de seu ciclo de vida ocorrendo dentro dos limites do território brasileiro, ou águas jurisdicionais brasileiras (BRASIL, 1998).

Para alguns autores, como Luís Paulo Sirvinskas (2015) e Erika Bechara (2003), a lei penal brasileira, ampliou muito o conceito legal de fauna silvestre, dado que o dispositivo engloba “todos os animais do território nacional – o que, pela lógica, permite incluir até mesmo as espécies domésticas”, ou seja, criadas em cativeiro.

2.1.2.2 Fauna ictiológica ou aquática

Conforme o Decreto-lei n. 221/1967, conhecido como o Código de Pesca, no seu já revogado artigo 1º, a fauna aquática é composta pelos animais que tenham como seu habitat a água, sejam eles de qualquer classe (mamíferos, peixes, etc.).

É interessante perceber que, num sentido amplo, estes animais também podem ser encaixados como ‘silvestres’, já que normalmente não vivem em cativeiro, mas por viverem em ambientes tão distintos o legislador optou por diferenciá-los por “entender que a diferença de habitat das espécies aquáticas e terrestres implica também diferenças fisiológicas, comportamentais etc., que, de seu turno, reclamam tratamento específico e diferenciado”. (BECHARA, 2003, p.22).

2.1.2.3 Fauna sinantrópica

Esta categoria de fauna é composta pelos seres que vivem no mesmo espaço que o homem, mas sem a satisfação dele, pois são normalmente animais indesejados e que vivem sendo controlados pelo órgãos de saúde pública por serem na maioria das vezes transmissores de doenças.

Erika Bechara (2003, p.24) salienta que esses animais diferem dos domésticos, pois estes o homem “cria e cuida com as finalidades de companhia (cães, gatos, pássaros, etc.), produção de alimentos ou transporte (galinha, boi, cavalo, porcos, etc.)”.

2.1.2.4 *Fauna doméstica*

A fauna doméstica compreende os animais domésticos que são aqueles que convivem normalmente com os humanos, vivem sob seus cuidados e deles dependem, pese existirem dentre os animais domesticados aqueles que vivem livres nos espaços urbanos, nas ruas e praças (exemplo cachorros, gatos etc), sem que sejam recolhidos pelo poder público. Em síntese, são todas aquelas espécies que através de processos tradicionais de manejo foram domesticadas, possuindo características biológicas e comportamentais em rigorosa dependência do homem (IAP, 2018)

Importante ressaltar, como aponta Bechara (2003, p.23), que o fato de alguns bichos de uma espécie considerada doméstica viverem em liberdade não os caracteriza como silvestres, pois “doméstica é a espécie animal e não necessariamente o animal em si”.

Um fato importante a se levar destacar é que não há uma legislação específica que tutele a fauna doméstica, levando-se em conta para sua proteção, dispositivos genéricos de proteção animal, como a Constituição e a Lei de Crimes Ambientais.

Sublinhamos que é a proteção desta fauna doméstica que nos importa para este estudo, pois a análise posterior que faremos será baseada nos crimes contra esses animais, já que são estes que normalmente convivem com os humanos e recebem mais o seu apreço.

2.2 Dignidade Para Além Da Humana

O teórico Peter Singer⁵ (1990, p.43) com base no pensamento do filósofo e jurista Jeremy Bentham (1748-1832), meditou na sua obra “Libertação animal” sobre uma possível ‘restauração de direitos’ de toda a criação, referindo-se assim às violações e maus tratos que todo e qualquer ser vivo (animais e plantas) venham a sofrer pela ação humana o que chamou de “mão da tirania”. Veja-se um trecho desse texto:

⁵ Filósofo contemporâneo, professor na Universidade de Princeton, nos Estados Unidos. Atua na área de ética prática, tratando questões de Ética de uma perspectiva utilitarista.

Chegará o dia em que o restante da criação vai adquirir aqueles direitos que nunca poderiam ter sido tirados deles senão pela mão da tirania. Os franceses já descobriram que o escuro da pele não é motivo para que um ser seja abandonado, irreparavelmente, aos caprichos de um torturador. É possível que algum dia se reconheça que o número de pernas, a viscosidade da pele ou a terminação do *sacrum* são motivos igualmente insuficientes para se abandonar um ser sensível ao mesmo destino. O que mais deveria traçar a linha insuperável? A faculdade da razão, ou talvez, a capacidade de falar? Mas, para lá de toda comparação possível, um cavalo ou um cão adultos são muito mais racionais, além de bem mais sociáveis, do que um bebê de um dia, uma semana, ou até mesmo um mês. Imaginemos, porém, que as coisas não fossem assim, que importância teria o fato. A questão não é saber se são capazes de raciocinar, ou se conseguem falar, mas sim se são passíveis de sofrimento (SINGER, 1990, p.43).

Aqui no Brasil, os autores Sarlet e Fensterseifer trataram do tema da ‘dimensão ecológica da dignidade humana, na obra *Direito Constitucional Ambiental: Constituição. Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente* (2013, p.40-41), onde ressaltam o *princípio da dignidade humana* em torno não apenas do individualismo humano, mas de um *bem-estar ambiental*, ampliando o contexto de compreensão da dignidade dos homens, conforme se destaca a seguir:

Atualmente, pelas razões já referidas, pode-se dizer que os valores ecológicos tomaram assento definitivo no conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana. Portanto, no contexto constitucional contemporâneo, consolida-se a formação de uma *dimensão ecológica* – inclusiva – *da dignidade humana*, que abrange a ideia em torno de um *bem-estar ambiental* (assim como de um bem-estar social) indispensável a uma vida digna, saudável e segura. Dessa compreensão, pode-se conceber a indispensabilidade de um patamar mínimo de qualidade ambiental para a concretização da vida humana em níveis dignos. Aquém de tal padrão ecológico, a vida e a dignidade humana estariam sendo violadas no seu núcleo essencial. A qualidade (e segurança) ambiental, com base em tais considerações, passaria a figurar como elemento integrante do conteúdo normativo do princípio da dignidade da pessoa humana, sendo, portanto, fundamental ao desenvolvimento de todo o potencial humano num quadrante de completo bem-estar existencial (SARLET; FENSTERSEIFER, 2013, p.40-41).

Outros autores do direito constitucional e ambiental adotam semelhante opinião, conforme pontua Erika Bechara (2003, p.19) que é “impossível afirmar-se que alguém desfruta de uma vida digna se esta vida não se desenvolve em um ambiente saudável”. E também, ressaltado por Flávia Piovesan (1993, p.84):

Só existirá sadia qualidade de vida se o meio ambiente for ecologicamente equilibrado, não degradado. Vale dizer, sem a proteção ambiental, não há com

cogitar do direito à saúde, e, por sua vez, não há como cogitar do direito a uma vida digna (PIOVESAN, 1993, p.84).

Apesar de que, ao se deparar com tais posicionamentos, possamos interpretar, à primeira vista, como extensão de tal dignidade humana, referindo-se apenas à relação de bem estar do homem com a natureza, não necessariamente a dignidade aponta para incluir a flora e a fauna, pois, se compreendermos o contexto atual trazido por essa nova visão ecológica para o século XXI, podemos concluir que há uma necessidade de grande parte da população acreditar que a fauna está sendo protegida, e que portanto, tem para si esse fato como parte componente de uma vida digna.

Ou seja, o que determina o que é uma ‘vida digna’ para o ser humano são os próprios anseios da sociedade, os quais são selecionados em cada época e lugar; é o que ela considera essencial para uma sadia qualidade de vida.

Sintetiza Bechara (2003, p.18) que: “O fato é que determinados bens e valores são unanimemente desejados pela coletividade, pois que são tomados como propiciadores de uma vida DIGNA”.

Por isso, é com base nessa perspectiva da busca pelo “bem-estar existencial”, como bem colocam os autores Sarlet e Fensterseifer (2013), que analisaremos mais abaixo, sobre a evolução do pensamento acerca da consciência filosófica e jurídica de que existe um valor de ‘dignidade para além da humana’, a fim de compreendermos melhor o tema deste estudo.

Aliás, convém encerrar este tópico fazendo duas referências mais, a primeira é que a dignidade focada no contexto do meio ambiente, é um pensamento que se desenvolve na filosofia, mas também a partir do conceito inicial trazido da *ecologia*, que tratamos no início deste trabalho. Assim, essas novas correntes do pensamento ecológico provocaram o debate em torno do papel ativo do ser humano no “ordenamento do planeta”, como explica Milaré (2015), e daí surgiram as novas reflexões sobre a vida digna no contexto dos ambientes naturais e construídos:

Surgiram, assim, denominações como Ecologia Humana, Ecologia Social, Ecologia Urbana e outras. Já se fala frequentemente em Ecologia Profunda e Ecologia Interior. Será também possível que se venha a falar em “Ecologia Jurídica”? (...)

Essas ramificações denotam cada vez mais o papel ativo do ser humano no ordenamento do planeta Terra. Elas tendem a exemplificar melhor o papel consciente do homem em relação tanto aos ambientes naturais e construídos quanto à esfera da vida em sociedade (MILARÉ, 2015, p. 134).

A segunda referência que se coloca é, que mesmo não sendo reconhecida a personalidade jurídica dos animais no direito brasileiro, os mesmos são tutelados pela nossa Constituição e por outros dispositivos legais, revelando uma preocupação por essas criaturas por parte do legislador, preocupação esta que é a consequência de uma percepção: a da dignidade para além da humana, que será abordada em seguida.

2.2.1 Considerações históricas

O debate acerca do direito dos animais remota à antiguidade. No século VI a.C., por exemplo, o filósofo e matemático Pitágoras já trazia as primeiras indagações a respeito do tema, ao se referir ao que entendia por transmigração de almas, defendendo o respeito aos animais os elevando a almas equiparadas a dos homens⁶.

Durante séculos a questão da dignidade humana, foi objeto de muitas ideias filosóficas, seja limitando ou defendendo o valor da dignidade humana. E se o seres humanos eram escravizados como coisa, os animais tinham tratamento ainda pior. Por isso, com relação às discussões sobre a dignidade do animal (ente não humano), pouco evoluiu até o século XIX, vez que esse processo se deu de forma lenta, diante do dogma da “propriedade absoluta” em torno dos bens, sendo que os animais eram tidos como objeto de apropriação.

De qualquer modo, o tema não era ignorado na literatura e estudos das ciências sociais, dando margem evolutivamente às indagações sobre qual proteção o Direito deveria conferir aos animais, o que foi alvo de intensos debates, portanto, uma digressão histórica a respeito do tema se faz necessária para entendermos como a evolução do pensamento humano resultou na atual *tutela jurídica da fauna*.

2.2.1.1 Da Grécia e Roma antigas à Idade Moderna

É na Grécia antiga que encontramos as primeiras referências de estudiosos a respeito dos animais. A partir da análise de pensamentos dos chamados pré-socráticos (ou filósofos da natureza), verificamos que é bem remota a exclusão dos animais não humanos de considerações morais (SILVA, 2014).

⁶ MORENA, Leandro. O Pensamento Pitagórico: Metempsicose ou Transmigração das almas. Novembro/2014. Disponível em <<http://pansophia-filosofia.blogspot.com/2014/11/o-pensamento-pitagorico-metempsicose-ou.html>>. Acesso em 14 de junho de 2018.

Os Sofistas como Protágoras (490 A.C.) deram origem a cultura antropocêntrica, na qual o ‘homem era o centro do universo’. Nesse contexto do pensamento grego, a vida do animal possui apenas o sentido de servir o homem. Mais à frente, verifica-se que a concepção socrática não difere muito da visão homocêntrica anterior. O filósofo Sócrates (469 A.C.), por exemplo, considerava que a questão central da filosofia não era a compreensão da natureza e de seus fenômenos, e sim o estudo do homem em sociedade.

Os socráticos acreditavam ainda que o homem se diferenciava dos outros animais por seu espírito. Para eles todos os animais possuíam alma, mas apenas o homem teria espírito. Acreditavam também que o corpo dos demais animais servia de abrigo para as almas de homens não virtuosos (SILVA, 2014).

Seguindo essa mesma ordem de ideias, o filósofo Platão (348 A.C.) que defendia a existência de três tipos de alma: o desejo, a disposição e o pensamento. Segundo ele as duas primeiras eram presentes em todo ser vivo; mas o pensamento, considerada a mais nobre das almas, pertencia somente aos homens.

No mesmo sentido, a filosofia de Aristóteles preconizava a ideia de ‘espírito’, o qual dividiu em espírito passivo (ligado aos sentimentos) e ativo (ligado à produção de pensamentos). No pensamento aristotélico, os animais eram seres desprovidos de sentimentos e de qualquer intelectualidade, não possuíam, portanto, espírito, o que lhes impedia de merecer qualquer consideração ética, pois não possuíam capacidade para conviver na polis (SILVA, 2014).

A autora Chiara Michelle (2014) analisando a realidade dos gregos na Antiguidade, tece uma importante conclusão do sobre a posição de insignificância dada aos animais, situados na base da pirâmide, veja-se a respeito do tema:

A grande cadeia dos seres criada com base nessa lógica de dominação faz o homem grego aparecer logo após os deuses, que estariam em seu topo, seguindo da mulher, das crianças, dos loucos e dos escravos, em ordem decrescente de parcela de espírito racional. Por fim, na base da pirâmide, encontram-se os animais, que não possuiriam espírito. Neste contexto, os seres que se posicionam na base da cadeia existiriam para servir aos que se encontram nos degraus mais elevados (SILVA, 2014).

Outro enfoque histórico importante, encontra-se no extenso e duradouro Império Romano, onde os animais eram equiparados aos bens materiais, fazendo parte do mesmo regime jurídico ao qual pertenciam os objetos inanimados e a propriedade privada (LEVAI, 2004, p.19).

A equiparação dos animais a objetos era tamanha que, durante a política do pão e circo, os romanos “mantinham animais como isca viva para os jogos”, e consoante as referências históricas encontradas na obra de Jamieson (2008, p.51), “durante os jogos, onze mil animais foram sacrificados, incluindo, leões, tigres, elefantes, rinocerontes, hipopótamos, girafas, búfalos, renas, crocodilos e serpentes”.

Após a queda do Império Romano do Ocidente, inicia-se o que os historiadores chamam de Idade Média (compreendida entre os séculos V e XV), em que encontramos uma filosofia cristã que buscava unir a fé e a razão, a Escolástica, tendo como seus principais pensadores São Tomás de Aquino e Santo Agostinho.

Santo Agostinho segue uma linha de raciocínio quanto ao tema da espiritualidade bem próxima aos antigos gregos, mais especificamente à Platão, acreditando que há uma diferença significativa entre homens e animais, que diz respeito à presença do espírito, que, segundo afirmava, estava presente apenas no homem. Os animais seriam então considerados seres inferiores aos homens, e, portanto, “por justíssima ordenação do Criador, a vida e a morte das plantas e dos animais está subordinada ao homem” (AGOSTINHO, 2002, p. 126).

Para Tomás de Aquino, que tinha ideias próximas as de Aristóteles, esclarece Chiara Silva (2014), a distinção entre seres humanos e animais, se dava em função da sua racionalidade, portanto, os animais não eram dotados de ‘razão’, por isso eram inferiores:

O pensamento é um atributo espiritual exclusivo do homem, que corresponde à diferença fundamental entre o ser humano e os demais seres animados. Sendo os animais seres imperfeitos, destituídos de espírito, deveriam estar a serviço do ser perfeito e racional. Não possuindo capacidade de pensar, os animais não poderiam, através do livre arbítrio, participar do acordo político. Para Agostinho, não existe pecado em matar um animal, pois a providência divina permite o uso dos demais seres pelo homem, uma vez que a Lei estabelecerá uma necessária hierarquia entre as criaturas (SILVA, 2014).

A partir do século XIV, com o Renascimento, movimento cultural e artístico iniciado na Itália, que marca a transição para a Idade Moderna, surge o ‘Humanismo’, um movimento intelectual e filosófico que se desenvolveu durante esse período, a partir do qual o homem passa a abrir seus pensamentos na busca de hipóteses e teorias, e deixando de lado a religião para valorizar mais o próprio homem.

No século XVI surgem as ideias revolucionárias de Francis Bacon (1561-1626), defensor da intervenção humana na natureza, apoiava “uma atitude experimentalista face aos animais e a filosofia de dominação e manipulação da natureza”, demonstrando seu pensamento de inferioridade do animal em relação aos homens, como aponta Chiara Silva (2014).

No apogeu do século XVI, desenvolve-se a filosofia moderna tendo como um dos seus precursores o filósofo Descartes (1596-1650) autor dos primeiros ensaios sobre o Racionalismo, que defendeu a ‘incapacidade de sentimento dos animais’. Através do seu conceito cartesiano de ‘animal-máquina’, Descartes entendia que os animais eram destituídos de qualquer dimensão espiritual, além de serem insensíveis à dor e incapazes de formular pensamentos e de terem consciência de si (DESCARTES, 2007, p. 56-58), o que “serviu para justificar inúmeras práticas cruéis em prejuízo destes, inclusive a vivisseção” (SILVA, 2014).

Percebe-se então, que até o nascimento do Racionalismo, pouco no pensamento moderno evoluiu para um possível reconhecimento da dignidade dos animais, muito menos em atribuir a este algum direito, exceto por algumas esparsas ideias que se distinguiram em favor da proteção dos animais, entretanto, não dominaram o pensamento da época.

2.2.1.2 Primeiras teorias em defesa dos animais

O pintor e cientista Leonardo Da Vinci (1452-1519), um dos símbolos mais importantes do Alto Renascimento, talvez tenha sido o primeiro a ter destaque na literatura da época, com ideias favoráveis concernentes ao direito dos animais, afirmando que chegaria o dia em que os homens conhecerão o íntimo dos animais e, então, um crime contra qualquer um deles será considerado um crime contra a Humanidade⁷.

Outro ícone do iluminismo francês, Montaigne (1533-1592), teórico do período, propôs uma “tolerância no trato dos animais, afirmando que aos homens se deve justiça, mas não poderíamos nos esquecer das demais criaturas às quais deveríamos solicitude e benevolência” (SILVA, 2014).

No século XVII, outro pensador que escreveu, nesse contexto em defesa dos animais, foi Espinosa (1632-1677), que acreditava que Deus e a natureza eram parte de uma só coisa, onde o homem não era a causa nem o centro do universo, mas apenas parte integrante deste. Para Maria Ferreira (1997, p. 535), as ideias de Espinosa são utilizadas como “fundamentação da ética ambiental”.

Já no final século XVII, inicia-se um movimento intelectual e filosófico que mudou os parâmetros de pensamentos da Europa, o Iluminismo, marcado por ideias centradas na razão,

⁷ [“chegará o dia em que os homens conhecerão o íntimo dos animais e, então, um crime contra qualquer um deles será considerado um crime contra a Humanidade” (apud SERRA-FREIRE in VALLE; TELLES, 2003, p. 350)] CHIARA, Michelle Ramos Moura da Silva. **Direito Animal: uma breve digressão histórica**. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,direito-animal-uma-breve-digressao-historica,48729.html>>. Acesso em: 15 de junho de 2018.

com ideais como liberdade e progresso, e que vai ter seu auge no século XVIII, o chamado século das luzes. Na França, o pensador Voltaire (1694-1798), filósofo iluminista defensor da liberdade de pensamento e crítico à intolerância religiosa, demonstrou ideias contrárias a de seus antecessores, como aquelas analisadas acima, opondo-se contra as teorias de inferioridade dos animais perante os homens, e em seus escritos criticava a opressão ao qual o homem praticava contra os demais animais.

Em seu Dicionário Filosófico (1764), Voltaire responde a Descartes sobre suas afirmações de que os animais eram desprovidos de sentimentos: “Que ingenuidade, que pobreza de espírito, dizer que os animais são máquinas privadas de conhecimento e sentimento, que procedem sempre da mesma maneira, que nada aprendem, nada aperfeiçoam!”

Em *Lettres de Memmius à Cicéron* (1772), Voltaire continua seu pensamento acerca do tema:

Animais têm suas faculdades organizadas como nós, recebem a vida como nós e a geram da mesma maneira. Eles iniciam o movimento da mesma forma e comunicam-no. Eles têm sentidos, sensações, ideias e memórias. Animais não são totalmente sem razão. Eles possuem uma proporcional acuidade de sentidos (ARIOCH, 2017).

Voltaire ainda reflete sobre a contradição exposta pelo cartesianismo afirmando que:

É preciso, penso eu, ter renunciado à luz natural, para ousar afirmar que os animais são somente máquinas. Há uma contradição manifesta em admitir que Deus deu aos animais todos os órgãos do sentimento e em sustentar que não lhes deu sentimento. Parece-me também que é preciso não ter jamais observado os animais para não distinguir neles as diferentes vozes da necessidade, da alegria, do temor, do amor, da cólera, e de todos os seus afetos; seria muito estranho que exprimissem tão bem o que não sentem. (VOLTAIRE, 1993, p. 169).

Além de Voltaire, o contratualista Rousseau (1712-1778) foi outro teórico defensor da sensibilidade animal, afirmando que, por terem a capacidade de sentir dor, seja ela física ou psicológica, os animais deveriam ao menos ter o direito de não ser maltratados inutilmente pelos homens. (ROUSSEAU, 2001, p.11).

Por fim, no século XIX, o cientista Charles Darwin (1809-1882), causou grande impacto elaborando a sua teoria evolutiva sobre a origem da humanidade, demonstrada na famosa obra “A Origem das Espécies”, publicada pela primeira vez em 1859, que dava fim ao dogma da superioridade do homem frente aos demais animais, ao teorizar que, todo ser vivo

fazia parte de uma mesma escala evolutiva. O homem passa então a ser parte da natureza como qualquer outro animal.

Neste estudo, merece destaque a contribuição do pensamento filosófico Kant sobre a teoria dos valores, a ética kantiana, que será tratada em tópico separado.

2.2.1.3 A ideia de dignidade para Kant

Na cultura grega, baseada na concepção do homem como centro do universo, antes abordada, o sentido de ‘dignidade’ seria um elemento exclusivo da civilização humana, isto é, admitia-se que os homens por serem os únicos seres que dotados de alma, eram capazes de viver em sociedade, de tal forma que a organização piramidal era determinada pela função social exercida por cada integrante da *polis*. Sendo, portanto, inseridos os animais apenas na base da pirâmide social, por serem considerados inferiores.

Na Idade Média, o homem deixa de ser o centro do mundo para dividir espaço com a divindade superior, e, nesse momento, tem-se a dignidade como o “resultado de uma articulação que tem como principal esteio a ideia de ser humano como imagem de Deus” (SANTOS, 2011, p.63).

Foi a partir dos estudos de Kant⁸ que a Modernidade, concebeu uma redefinição da ideia do que seria ‘dignidade’ no contexto propriamente do racionalismo moderno (SANTOS, 2011, p.63). Contudo, o que se observa dessa nova perspectiva, fundada na fenomenologia da existência humana, é que para esse filósofo a ideia de ‘dignidade’ era nitidamente atribuída somente à raça humana, pois para Kant “o agir moral e a dignidade humana são inseparáveis”, conforme aponta Cleopas Santos (2011, p.66),

Para este teórico, havia uma relação intrínseca entre a dignidade humana e o respeito mútuo que deveria reger a convivência entre os homens, postulado esse presente em sua obra *A Metafísica dos Costumes*, quando afirmava que “*o respeito que tenho pelos outros ou que o outro pode exigir de mim (observantia aliis praestanda) é, portanto, o reconhecimento de uma dignidade (dignitas) em outros seres humanos (...)*” (KANT, 1797, grifo nosso, p.307-308).

Fica claro então, que o conceito de dignidade para Kant se restringe ao viver em sociedade, que se resume à espécie humana, não se estendendo por isso aos demais animais. Porém, advertia que mesmo sendo permitido ao homem matar outros animais, o ato deveria ser

⁸ Fundador da metafísica moderna, Kant elaborou a teoria do Criticismo que firmou as bases do Idealismo Jurídico alemão. (1724-1804).

feito o mais rápido possível, para não produzir sofrimento além do necessário ao animal (KANT, 1797, p.285). Desse modo, a posição de Kant em relação aos outros seres vivos restou marcada em sua obra, pois os atos de abusos e de maus-tratos a animais eram abominados por ele, por acreditar que “tais condutas degradariam o ser humano e potencializariam o risco de serem praticadas contra outros seres humanos”, como assinalado por Cleopas Santos (2011, p.69).

Nesse contexto do que foi abordado até aqui, observa-se que até então, na história do pensamento filosófico desde a antiguidade até a idade Moderna pouco se evoluiu quanto a um possível reconhecimento dos direitos dos animais, onde até a concepção de dignidade era tipicamente antropocêntrica.

Assim, foi a partir da segunda metade do século XX que uma corrente de pensadores renomados, dentre os quais citam-se: Hans Jonas, Tom Regan e Peter Singer, que apresentaram novas abordagens teóricas dando impulso a uma mudança de paradigma na “produção intelectual em defesa do reconhecimento de um dever direto de respeito aos animais, por serem estes, além dos humanos, também um fim em si mesmos e, portanto, sujeitos de direitos (...)” (SANTOS, 2011, p.71).

2.2.2 Movimento Contemporâneo em prol do direito dos animais

A partir da década de 70 um novo caminho vem sendo traçado em prol do Direito dos Animais, através de nomes como Hans Jonas, Richard Ryder e Peter Singer, que se posicionaram de forma mais intensiva na luta pelo reconhecimento da dignidade do animal não humano e de seus direitos.

Na doutrina alemã, Hans Jonas (1903-1993), filósofo alemão, se destacou a partir da década de 70 (O Princípio da Responsabilidade), o qual concentrou-se nos problemas éticos sociais criados pela tecnologia. Em relação ao seu posicionamento frente aos animais, Hans buscava restaurar a dignidade da natureza animal (CHIARELLO, 2016, p.01).

Segundo refere o autor Milaré (2015) sobre o trabalho deste filósofo:

Hans Jonas caminhou à frente, desbravando caminhos filosóficos não pensados. Posteriormente escreveu sobre fundamentos para uma biologia filosófica, propondo conciliar a busca do sentido (Filosofia) com o conhecimento científico (a vida). A natureza inspira a Filosofia, o que lhe permite abordar temas como a terapia genética (MILARÉ, 2015, p.146).

Ademais, registra-se que para Hans Jonas (1995) “ao mesmo tempo em que transcende a barreira do humano, não se limita à extensão da dignidade aos outros animais”, pois na verdade suas ideias buscavam “alcançar a natureza em geral, além das gerações presentes e futuras” (SANTOS, 2011, p.74). Sobre as bases da ética global, o filósofo defendia que se deveria alcançar não só o bem do homem, mas de todas as criaturas da natureza, com o entendimento e reconhecimento de que todos possuem um fim em si mesmos (JONAS, 1995, p.35).

Outro representante desse movimento contemporâneo é o autor Richard Ryder (1940), psicólogo britânico, que chamou atenção para essas questões bioéticas após trabalhar em laboratórios de pesquisa animal. Observando e compreendendo que os animais sentiam dor, Ryder passou, então, a se posicionar contra testes em animais, propondo o ‘princípio da dorência’, ou seja, a capacidade de sentir dor (SANTOS, 2011, p.75).

O pesquisador Richard Ryder apontava a questão ética da moralidade associada à forma como tratamos o outro que sente dor: “Moralidade diz respeito essencialmente ao modo como tratamos outros, e por outros entendo todos os que são capazes de sofrer dor ou angustia, o que quer dizer, todos aqueles que são dorentes” (SANTOS, 2011, p.75). Portanto, ao se recusar de impedir a dor de um animal, o indivíduo deveria ser responsabilizado, pois estaria completamente fora dos padrões éticos da sociedade.

Como observamos, Ryder enfatizou a capacidade de sentir dor e de sofrimento do animal. Entretanto, aliada a esse postulado, surge outro que inclui, além da dor, ‘a capacidade de sentir prazer’, denominada de “senciência” teorizada pelo filósofo australiano Peter Singer (1979).

Um importante trabalho de Peter Singer (1990), através da renomada obra *Libertação Animal*, foi publicada pela primeira vez em 1975, onde afirmou que “a capacidade de sofrimento e alegria é, no entanto, não apenas necessária, mas também suficiente para que possamos afirmar que um ser tem interesses – a um nível mínimo absoluto, o interesse de não sofrer” (SINGER, 1990, p.7). Tomando como referência o pensamento de Singer, o ambientalista Cleopas Santos (2011) conclui:

Por esta razão, é injustificável moralmente não se levar em consideração o sofrimento de um ser, pois, independentemente de sua natureza, o princípio da igual consideração exige que o seu sofrimento seja considerado tanto quanto o de outro ser capaz de semelhante sofrimento (SANTOS, 2011, p. 72).

O pensador Peter Singer para demonstrar o desrespeito que os humanos impõem na sobreposição de sua espécie à outra, empregou o termo ‘especismo’ que significa um “*preconceito ou atitude de favorecimento dos interesses dos membros de uma espécie em detrimento dos interesses dos membros de outras espécies*” (SINGER, 1979, p.06. Destacou-se em itálico), e tece uma comparação entre ‘animais não humanos’, ‘bebês humanos’ e ‘adultos com problemas mentais’, argumentando que os três são igualmente incapacitados de razão, e que, portanto, deveriam receber igual tratamento seja qual for a situação. Vejamos:

(...) se usarmos para justificar as experiências com animais, temos de nos perguntar se estamos preparados para admitir que sejam feitas as mesmas experiências com recém-nascidos humanos e adultos com graves deficiências mentais. Se fizemos uma distinção entre os animais e esses humanos, caberá também a pergunta: de que modo poderemos fazê-la, a não ser com base numa preferência moralmente indefensável por membros de nossa própria espécie? (SINGER, 1979, p.70).

Outro teórico contemporâneo em prol dos direitos dos animais foi Tom Regan (1938-2017), filósofo e ativista norte-americano que através da sua obra *The Case for Animal Rights*, publicada em 1983, defende que todos os “sujeitos-de-uma-vida” (REGAN, 2004, p.243) possuem um “valor inerente” (*Apud*, SANTOS, 2011, p.76) e que, portanto, devem ser considerados detentores de direitos fundamentais.

Tom Regan propunha o fim de toda e qualquer exploração de animais por homens, sintetizando que:

Quando se trata de como os humanos exploram os animais, o reconhecimento dos seus direitos requer abolição, não reforma. Ser bondoso com os animais não é suficiente. Evitar a crueldade não é suficiente. Independente de os explorarmos para nossa alimentação, abrigo, diversão ou aprendizado, a verdade dos direitos animais requer jaulas vazias, não jaulas mais espaçosas (REGAN, 2006, *grifo nosso*, p.12).

Diante de importantes debates provocados por artigos e obra publicadas em torno da Ecologia global e dos novos saberes advindos da Bioética, verificamos, portanto, que o movimento em prol dos direitos dos animais não humanos vem ganhando cada dia mais adeptos, com teorias fortes do porquê de considerarmos esses seres detentores de direitos fundamentais, e muitas espécies correm o risco de extinção diante não somente de maus tratos sofridos, mas da caça para fins de exploração econômica.

Conforme destacou Heilmann⁹ (2007) sobre a era da Posmodernidade que se desenvolve em torno da ‘sociedade de risco’, este seria um conceito recente no contexto da globalização. Vejamos:

En las últimas décadas, la actividad investigadora de los teóricos intentara reflejar los retos del pensamiento ecológico en profundidad para esta sociedad de riesgos (teoría de la deep ecology). [...] El riesgo era considerado un medio de regular el futuro, de tenerlo bajo su dominio¹⁷; sin embargo, no conocíamos el riesgo interior producido por lo impacto del desarrollo tecnológico sobre el medio ambiente dentro de la sociedad.¹⁸ El mundo en su totalidad (sociedad y naturaleza) se ha transformado con la expansión de los riesgos creados por la actividad humana a nivel difuso y ahora ya presenta agrietamientos en el medio ambiente planetario (HEILMANN, 2007, *grifo nosso*).

Assim, diante dos novos riscos que se apresentam para a natureza na sociedade atual, o autor Milaré (2015), resume que: “As ameaças e as defesas fazem parte de um conceito que veio a chamar-se de “Ecologia global”, (2015, p.306) portanto, no que “concerne a respeito de um ‘Direito da Natureza’, inserindo-se nesta a fauna, o filósofo francês Michel Serres (1930) propôs que seja elaborado um “contrato natural”, semelhante ao contrato social do Iluminismo, porém cabendo “tratar o planeta Terra como *sujeito*, não como mero *objeto* das intervenções antrópicas, muitas vezes impertinentes e cruéis”. (*apud* MILARÉ, 2015, p. 308).

⁹ Conforme o artigo “Líneas de evaluación del derecho ambiental en la sociedad de riesgo” publicado em rede na Revista Electrónica de Derecho Ambiental, Núm. 16, Septiembre 2007.

3 O DIREITO CONSTITUCIONAL À PROTEÇÃO DA FAUNA

À ciência do Direito¹⁰, em especial ao Direito Constitucional, cumpre a constante missão de assegurar o equilíbrio social, garantindo-se os direitos individuais e coletivos, e mais recentemente os difusos, como também assegurando os meios para serem exercidos, daí porque através das normas jurídicas estabelecidas, a partir dos fundamentos constitucionais da Carta Política, deve esta, se posicionar em relação a todas as “ameaças que fragilizam e colocam em risco a ordem de valores e os princípios republicanos e do Estado Democrático de Direito” (SARLET, 2011, p.35).

Nesse viés, visto que o Direito tem o papel de servir de instrumento frente às relações humanas conflituosas, ou simplesmente que podem gerar conflitos, o anseio da sociedade brasileira por um direcionamento no que tange especificamente à proteção do meio ambiente, em suas três ou quatro categorias referidas no início deste estudo gerou a necessidade de criação de um texto legal que proporcionasse, no tocante à proteção do meio ambiente natural, neste incluído a flora e a fauna, todo o recurso ambiental como um todo (água, solo, subsolo, ar etc). Por isso, houve uma inovação a partir da Carta Magna de 88, que passou a reger a tutela do meio ambiente com status de um direito fundamental, princípio este já reconhecido e consagrado na jurisprudência dos Tribunais Superiores do país.

A Constituição Federal de 1988, a fim de proporcionar um meio ambiente ecologicamente equilibrado, atribuiu ao Poder Público a tarefa de “proteger a fauna e a flora, vedadas na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção das espécies ou submetam os animais a crueldade” (art. 225, § 1º, inciso I). Proteção essa que surgiu também como um produto cultural, e que demonstra essa missão do Direito de se regular sobre essas novas preocupações que afligem a sociedade (CONSTITUIÇÃO, 1988).

Neste capítulo será tratado sobre essa inovação trazida pela atual Constituição, que significa um despertar de uma Carta ecológica de princípios, ou, como em outro sentido, apontou o autor português Vasco Pereira da Silva, que trata-se de um verdadeiro “esverdear” do Direito Constitucional (PEREIRA DA SILVA, 2002), permitindo, enfim, um amparo que a fauna tanto necessitou nos séculos anteriores, sem contudo haver se instituído tal proteção.

¹⁰ Para a sociologia, o Direito tem a sua origem nos fatos sociais, nos eventos da vida em sociedade. Toda prática de um povo acaba refletindo nos seus costumes, valores, tradições, sentimentos e cultura, e interfere diretamente na elaboração do Direito que, como fruto desses fatos, vai sendo tecido de maneira lenta e gradual. O Direito, portanto, como serve aos fatos sociais, dá-lhes regulação, vidando instituir instrumentos técnicos para dar respostas aos problemas e impasses cotidianos, cumpre o fim de restabelecer o equilíbrio e a segurança nas relações sociais.

Antes de entendermos as facetas de proteção da fauna que a nossa Constituição de 1988 prescreveu, e que vigora atualmente, vamos delimitar algumas das inovações trazidas, a ponto de deixar “para trás a crença absoluta de superioridade da espécie humana frente aos demais seres vivos” (BARATELA, 2015).

3.1 Da Inovação da Constituição de 88

Até a promulgação da Constituição de 1988, não encontrávamos uma clara preocupação com a proteção da fauna, somente dispositivos a referentes à caça, ou seja, o amparo à fauna se limitava a sua exploração (PRADO, 2005, p.225), é o que encontramos na Constituição de 1934, que conferia à União competência exclusiva para legislar sobre a “caça e pesca e a sua exploração” (art. 5º, XIX, j) (BRASIL, Constituição, 1934). Como Daiane Baratela (2015), aponta as constituições anteriores em nada foram ambientalistas, eram apenas desenvolvimentistas, com o único objetivo de “buscar o crescimento econômico a qualquer custo” (BARATELA, 2105).

Palar, Rodrigues e Cardozo (2017), citando Fernanda Medeiros (MEDEIROS, 2013) nos traz ainda que “as constituições brasileiras referentes aos anos de 1937, 1946 e 1967 tratam dos animais não-humanos sob uma ótica econômica” (PALAR; RODRIGUES; CARDOSO, 2017, p.309).

Em fevereiro de 1987, quando se iniciou a Assembleia Nacional Constituinte para elaboração da nossa atual Carta Magna, movimentos de proteção animal se mobilizavam pela inclusão da tutela animal na nova Constituição. A Liga de Prevenção da Crueldade contra o Animal, representada por Edna Cardozo Dias, defendeu o conteúdo constante atualmente no artigo 225, § 1º, VII, junto ao relator Bernardo Cabral, em ato realizado em Brasília no dia 5 de junho de 1987. Foram designados ainda um ecologista de cada região do país para defender os parágrafos e incisos sobre meio ambiente durante a dita Assembleia. (DIAS, 2007, p.160-161). Segundo Baratela (2015, p.112), o Capítulo VI da atual Constituição, “que trata sobre meio ambiente, foi aprovado por unanimidade”.

Como Baratela (2015, p.113-114), nos mostra, a Assembleia Constituinte que se instaurou para elaborar nossa atual Constituição se inspirou em várias fontes para tratar da proteção dos animais, como a Conferência de Estocolmo de 1972 e as Constituições de Portugal, Espanha e Grécia, e proibiu de forma pioneira no Brasil práticas contra a fauna brasileira.

A Constituição de 1988 inovou ao proporcionar a proteção jurídica da fauna, como coloca José Afonso da Silva, “não se trata mais de legislar apenas sobre a caça e a pesca. Delas também. Mas igualmente da fauna” (SILVA, 2009, p. 195). Segundo Luiz Regis Prado (2005), esta Constituição:

Constitui um marco divisório na tutela faunística - exigindo uma ordem jurídica que contenha mecanismos delimitativos da utilização desse recurso, “de forma racional, com vistas ‘a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida (art. 225, caput, CF) (PRADO, Luiz Regis. p. 225).

Como Sarlet (2011, p.39-40), expõe, a Constituição de 88 “sedimentou e positivou ao longo do seu texto os alicerces normativos de um constitucionalismo ecológico, atribuindo ao direito ao ambiente o status de direito fundamental”. Pois como já mostramos no capítulo anterior, “os valores ecológicos tomaram acento definitivo no conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana” (SARLET, 2011, p. 40).

Dispõe o artigo 225, § 1º, inciso VII da Constituição Federal brasileira:

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

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

(...)

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade (CONSTITUIÇÃO, 1988).

O art. 225, caput e § 1.º, VII, inclui a proteção à fauna, novamente com a flora, como meio de assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, estando 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.

A Constituição Federal determina que o Poder Público deve proteger a fauna e a flora, proibindo as práticas que coloquem em risco a sua função ecológica, provoquem a extinção das espécies e submetam os animais a crueldade. Poderíamos acrescentar que, também as plantas não devem ser objeto de maus tratos porque são seres vivos.

Verificamos, portanto, o “surgimento de um constitucionalismo socioambiental” (SARLET, 2011, p.45), onde a Constituição de 88, através do seu artigo 225, atribui a todos o dever de “proteger o meio ambiente” (inciso VI) e “preservar as florestas, a fauna e a flora”

(inciso VII); é então uma responsabilidade que deve ser compartilhada pelo Estado e pela sociedade. Dessa forma, entendemos que existe um papel determinante e concomitante do Poder Judiciário, das instituições públicas de proteção ao meio ambiente (como é o caso do Ministério Público), das associações civis de proteção ambiental, e do cidadão (SARLET, 2011, p.46).

Urge salientar também a garantia que a Constituição concede de proibição do retrocesso ambiental, com base no princípio da segurança jurídica. Esta é uma garantia implícita, que se verifica na Lei Fundamental brasileira, que visa proteger todas as conquistas legislativas “contra qualquer retrocesso que possa comprometer os direitos fundamentais, aqui com destaque para os direitos socioambientais” (SARLET, 2011, p.57).

Analisaremos agora, em breve resumo, como se dá a competência dos entes da federação em matéria ambiental.

3.2 Da Competência constitucional em matéria ambiental

A República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, segundo a Constituição de 88. E, para que essa autonomia seja garantida, a Carta Magna determinou a repartição das competências entre esses entes federados.

A distribuição das competências entre os entes federativos é a base do Estado Federal, modelo ao qual o Brasil adota. “A teoria do federalismo costuma dizer que a repartição de poderes autônomos constitui o núcleo do conceito do Estado Federal” (SILVA, 2009, p. 71-72).

Esse sistema de divisão de competências criado pela Constituição é bastante complexo, e “busca realizar o equilíbrio federativo através de um sistema de repartição de competências que se fundamenta na técnica de enumeração dos poderes da União, com poderes remanescentes para os Estados, e poderes definidos indicativamente para os Municípios” (FERREIRA, 2007, p.233-234), com o objetivo precípua de organizar e melhorar o desenvolvimento pleno das funções do Estado.

Em relação à matéria ambiental, a Constituição adotou os mesmos princípios gerais de repartição de competências entre as entidades federativas que utilizou para as demais matérias (SILVA, 2009, p.75), ou seja, não há uma regulamentação específica para o assunto. Nesse sentido esclarece FERREIRA (2007):

(...) a expressão competências ambientais pode ser compreendida como a congregação das atribuições juridicamente conferidas a determinado nível de governo visando à emissão das suas decisões no cumprimento do dever de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações (FERREIRA, 2007, p. 234).

A base constitucional dessas competências encontra-se nos artigos 21 ao 24 da nossa Constituição, mas para se analisar de forma mais clara a competência que cada ente exerce é necessário classificá-las de maneira mais didática (CONSTITUIÇÃO, 1988).

3.2.1 Classificação das competências

Normalmente as competências estabelecidas pela Constituição podem ser classificadas de acordo com sua natureza e sua extensão (FERREIRA, 2007, p.234):

a) Quanto à sua natureza: as competências podem ser *executivas, administrativas ou legislativas*. As **executivas** determinam as “diretrizes, estratégias e políticas relacionadas ao meio ambiente” (FERREIRA, 2007, p.235). Já as **administrativas** são relacionadas à implementação e fiscalização das medidas que protegem e previnem ações contra o meio ambiente, ou seja, referem-se ao próprio poder de polícia dos entes federativos. E por último, as competências **legislativas** dizem respeito à capacidade de cada ente para legislar sobre questões ambientais.

b) Quanto à sua extensão: as competências podem ser *exclusivas, privativas, comuns, concorrentes ou suplementares*, a depender de a quem cabe o exercício. As **exclusivas** são aquelas competências pertencentes a somente um ente federado, excluindo os demais. Já as competências **privativas**, apesar de também terem um caráter exclusivo (ou seja, são reservadas a um determinado ente), diferem da anterior por que podem ser delegadas a outra entidade federativa. De outro lado, as competências **comuns** são aquelas em que o dever é compartilhado entre todos os entes da Federação, de maneira igualitária.

Por sua vez, as competências **concorrentes** ocorrem quando diferentes entes podem definir sobre determinada matéria, sendo que nesse caso deve haver uma fixação de normas gerais pela União, que deve ser respeitada pelos demais entes. E, por fim, as competências **suplementares**, que ocorrem quando entes subsidiados à União editam normas menores com o intuito de preencher normas já reguladas pela União e que precisam de complementação (FERREIRA, 2007, p.235).

Analisaremos agora de forma breve a repartição dessas competências entre os entes federativos.

3.2.1.1 Competências da União

A Constituição confere à União quatro tipos de competências: competência executiva exclusiva (artigo 21); competência legislativa privativa (artigo 22); competência comum com os Estados, Distrito Federal e Municípios (artigo 23); e competência legislativa concorrentes com os Estados (artigo 24) (CONSTITUIÇÃO, 1988).

O artigo 21 da Constituição, em seus incisos IX, XVIII, XIX, XX e XXIII, indica quais as competências **executivas exclusivas da União**. Sendo assim, compete exclusivamente à União: elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social; planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e inundações; instituir um sistema nacional de gerenciamento de recursos híbridos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso; instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos; e explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer o monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados, atendidos princípios e condições estabelecidos pela própria Constituição (CONSTITUIÇÃO, 1988, art. IX, XVIII, XIX, XX e XXIII).

Já o artigo 22 da Carta Magna, determinou como competências **legislativas privativas da União** legislar sobre águas e energia; jazidas, minas e outros recursos minerais; e atividades nucleares de qualquer natureza (CONSTITUIÇÃO, 1988, art. 22, IV, XII e XXVI).

Quanto às competências **comuns**, a Constituição previu no seu artigo 23, § único, que leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, Distrito Federal e Municípios, como o objetivo de equilibrar o desenvolvimento e o bem-estar nacional. E em relação às competências **concorrentes** entre a União e os Estados, o artigo 24 determina àquela as normas gerais, e na falta delas ou para complementá-las dispõe aos Estados atender as suas peculiaridades (CONSTITUIÇÃO, 1988).

3.2.1.2 Competências dos Estados

A Constituição não dispõe as competências **executivas exclusivas** dos Estados, apenas as da União e dos Municípios, sendo assim o que sobra aos Estados é a matéria remanescente, que não foi determinada àqueles. Sendo assim, “toda matéria que não for de competência federal ou municipal será, de forma residual, competência estadual”. Aos Estados

também são reservadas competências **legislativas exclusivas**, que se dão da mesma maneira das executivas exclusivas, ou seja, cabem a eles legislar sobre tudo o que a Constituição não determinou à União e aos Municípios (FERREIRA, 2007, p.239).

3.2.1.3 Competências dos Municípios

Aos Municípios foram conferidas as competências executivas exclusivas, legislativas exclusivas, e legislativas suplementar.

São as poucas competências ambientais **exclusivas** dos Municípios, pois de acordo com o artigo 30, VIII, da Constituição cabe a esses entes promoverem o adequado ordenamento territorial, o que deve ser feito mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (CONSTITUIÇÃO, 1988, art. 30, inc. VIII), além de proteger o patrimônio histórico-cultural local com observância da legislação e da ação fiscalizadora da União e dos Estados (CONSTITUIÇÃO, 1988, art. 30, inc. XIX).

Quanto às competências **legislativas exclusivas** são aquelas que dizem respeito à matéria de interesse local, dos Municípios. Machado (2009), explica "cabará aos Municípios legislar sobre todas aquelas matérias em que seu interesse prevalece sobre os interesses da União e dos Estados", e por último, existe a denominada competência **legislativa suplementar** quando a "Constituição possibilita aos Municípios preencher lacunas de normas estaduais ou federais ou adaptá-las ao contexto local¹¹(...)".

3.3 Da vedação da crueldade contra os animais na Constituição

A Constituição proíbe as práticas que submetam os animais a 'crueldade', contudo este elemento não encontra uma definição jurídica no texto constitucional.

A compreensão de 'crueldade' prevista no texto da Constituição Federal, art. 225 §1º, VII, requer primeiramente analisar o debate constitucional de como e quem será o verdadeiro sujeito passivo de tal ato.

¹¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2009. (VANIN, Carlos Eduardo *apud* MACHADO Competência ambiental: disposições). Disponível em <<https://duduhvanin.jusbrasil.com.br/artigos/389831735/competencia-ambiental-disposicoes>>. Acesso em: 02 de julho de 2018.

3.3.1. As posições firmadas pela doutrina ambiental

Na opinião de Milaré (2015, p. 196), este autor esclarece que os ‘maus tratos são impingidos aos animais’: “*Na consideração do preceito constitucional de proteção à fauna e à flora, na parte que especifica os maus-tratos que, por razões diversas, são impingidos aos animais (...)*”. Por isso, dependem de regulamentação infraconstitucional, porém na ausência de lei ou ato normativo específico, deve ser aplicada a proibição via *mandado judicial*, conforme destacado pelo autor:

Na efetividade, quanto às práticas que submetam os animais à crueldade, estas também estão vedadas, segundo critérios do legislador infraconstitucional. Não obstante, na ausência de lei ou ato normativo específico, pode-se proibir determinada atividade, via mandamento judicial, caso se configure in concreto prática cruel aos animais. Cite-se, como exemplo de práticas cruéis aos animais, as touradas, a “farra do boi”,⁹¹ as brigas de galo⁹² e os rodeios,⁹³ as quais, quando praticadas sob certas condições, manifestam um senso lúdico perverso. Nesses casos, o conceito de cruel condiz com a ideia de submeter o animal a um mal desnecessário (MILARÉ, 2015, p. 196-197).

Boa parte da doutrina entende que pelo fato das sociedades terem vivenciado a tradição histórica secular inseridas num ‘sistema antropocêntrico’, e que, portanto, a ‘prática da crueldade’ é vista sob a ótica dos interesses do homem para determinar, sobre quais atitudes são consideradas crueldade contra outro animal, mas que atinge de alguma forma à própria dignidade humana.

Os recursos naturais merecem a mais ampla proteção, mas não exatamente por titularizarem esse direito, mas em virtude de exercerem um papel fundamental no funcionamento de todo o ecossistema e, principalmente, na obtenção da saúde, bem-estar (físico e psíquico) e dignidade da pessoa humana (BECHARA, 2003, *grifo nosso*, p. 72).

Para Erika Bechara (2003) na nossa Lei Maior o ‘sujeito alvo da tutela contra a prática de crueldade seria o próprio homem, e não os animais’, estes sendo considerados apenas o objeto de tal direito. E justifica sua opinião, afirmando que a própria Constituição determina como princípio fundamental da nossa República a dignidade da pessoa humana; e ao determinar também o meio ambiente como um “bem de uso comum do povo”, estaria demonstrando ser o meio ambiente apenas um “necessário INSTRUMENTO para a obtenção da qualidade de vida humana” (BECHARA, 2003, p. 76).

Nesse mesmo sentido, Álvaro Mirra (2002), defende que a proteção da fauna e da flora seria apenas um meio para garantir a sustentabilidade da espécie humana: “(...) não é buscada propriamente em razão deles mesmos, individualmente considerados, mas sobretudo como elementos indispensáveis à preservação do meio ambiente como um todo, em função da qualidade de vida humana (MIRRA, 2002, p.11).

As vítimas da crueldade contra os animais não seriam, portanto, esses seres, apesar de sofrerem diretamente as ações nocivas na pele quanto à violência (física ou psicológica), e sim a coletividade humana (BECHARA, 2003, p.77). Isso por que, como ressaltado por outro autor SABATINI (2003), as práticas cruéis acabam por atingir o sentimento de piedade do homem. Sintetiza essa opinião afirmando que:

Ainda que os atos de crueldade se dirijam contra os animais, eles provocam repulsa e horror. A crueldade, de qualquer espécie, de qualquer modo que se deseja justificar, contrasta com a delicadeza dos costumes e com o de outros sofrimentos, que passam dos seres inferiores ao próprio semelhante (SABATINI, apud BECHARA, 2003, p.78).

Essa tese, segundo defende Bechara (2003), decorre de que tais sentimentos provocados no homem só acontecem pela proximidade (semelhanças fisiológicas e comportamentais) que o ser humano tem dos demais animais, permitindo com que ele se coloque com facilidade no lugar do animal que sofre maus tratos, sentindo-se penalizado com a situação da mesma forma, ou de forma semelhante, como se estivesse acontecendo com outro homem (BECHARA, 2003, p. 78). Além disso, ressaltou para o fato de que, deve-se considerar que “a submissão dos animais à crueldade estimula a violência entre as próprias pessoas” (BECHARA, 2003, p.79)

A respeito, do estímulo à prática de maus tratos, refere um estudo dos pesquisadores norte-americanos Phil Arkow e Frank R Ascione, demonstrando que a violência contra animais pode ser apenas uma face de outros atos violentos mais abrangentes, segundo dados dos pesquisadores que “estudaram a violência doméstica nos Estados Unidos nas décadas de 80 e 90 do século passado, quando perceberam que normalmente envolviam maus tratos aos animais” (NASSARO, 2013, p.13-14),

Outro estudo que corrobora com essa tese, apresentado em São Paulo, foi defendido pelo Capitão da PM Marcelo Nassaro (2013), que teve como objetivo verificar a relação entre os ‘crimes de maus tratos a animais’ e ‘outros atos violentos contra seres humanos’ praticados por uma mesma pessoa, a partir de dados coletados em estatísticas de ocorrências registradas no Estado de São Paulo:

O índice de pessoas com registros criminais confirma a Teoria do Link nas ocorrências pesquisadas, já que 32 % delas também tinham outros registros criminais, sobretudo por lesões corporais, **indicando que o indivíduo agressor de animais também comete outros crimes, especialmente os violentos contra pessoas** (NASSARO, 2013, *grifo nosso*, p. 68).

Portanto, muitos entendem o termo ‘crueldade’ traduzido unicamente por critérios humanos, ou seja, sobre o quê a coletividade considera cruel a ponto de atingir a sua dignidade.

Dessa forma, entender o que pode ser considerado uma ‘prática cruel’ depende do que a comunidade em geral entende como socialmente inaceitável. Conforme Bechara (2003), esclarece, “não podemos dizer que é cultural ou socialmente consentido um comportamento que, de um lado, agrada a poucos grupos, mas, de outro, repugna a um número infinitamente maior de pessoas” (BECHARA, 2003, p.82).

Nesse sentido, para ser considerado um ato de crueldade, este deve ter ocorrido para além do critério da necessidade, ou seja, se o ato submeteu o animal “a um mal **ALÉM DO ABSOLUTAMENTE NECESSÁRIO**”, ele é considerado maus tratos. (BECHARA, 2003, p.83).

Outras opiniões da doutrina comungam dessa mesma ideia, quando afirma-se ser a crueldade “por si caracterizada pela ausência de um motivo adequado e pelo impulso de um motivo torpe ou fútil, não podendo ser ali uma crueldade necessária” (CUSTÓDIO, 1997, p.62). À propósito, veja-se o posicionamento do autor Fiorillo:

A crueldade só estará caracterizada se a prática contra o animal não tiver por finalidade proporcionar ao homem uma sadia qualidade de vida ou, na hipótese de estar presente esse propósito, os meios empregados não forem os absolutamente necessários à atividade (FIORILLO, 2002, p.98).

Aliás, como adverte a doutrina sobre essa concepção relativa de crueldade é importante observar “que a própria definição de NECESSIDADE, *in casu*, se reveste de uma certa subjetividade” (BECHARA, 2003, p.84), já que o pensamento humano é mutável e os comportamentos sociais também, portanto, o que é tido hoje como aceitável sob determinado ponto de vista social, científico ou da interpretação jurídica, com o tempo pode ser entendido como repulsivo, reprovável ou inadmissível, inclusive considerando que, a interpretação de conceitos preestabelecidos ainda sofre influências culturais e até socioeconômicas.

Devemos atentar que muito embora seja uma parte da doutrina que defende esse posicionamento, entretanto, o critério apontado por esses autores obedece a uma lógica

antropológica, já que consideram que “não se define crueldade de acordo com o sofrimento imposto ao animal, mas sim conforme os benefícios provocados ao ser humano, de modo que os interesses da espécie humana prevalecem sobre o interesse de qualquer outra espécie”. Nesse sentido, Palar, Rodrigues e Cardozo (2017), apresentam uma importante reflexão:

O problema é que o **especismo não pode ser mais a base argumentativa para a aplicação do texto constitucional**, porque é inconsistente e fundado em premissas falsas, além de que é notório o conhecimento de que **os animais não-humanos possuem sciência e, portanto, têm interesse em não sofrer**. Ademais, a perspectiva antropocêntrica não pode mais ser sustentada, uma vez que o animal humano não é o único ser que habita o planeta e que precisa da natureza para garantir a sua sobrevivência, sendo que essa não existe para a sua disposição. **Portanto, torna-se necessário uma releitura da norma constitucional que veda a crueldade para com os animais não-humanos, de modo a considerar o valor do animal em si** (PALAR; RODRIGUES; CARDOSO, 2017, *grifo nosso*, p.316).

O fato é que, querendo ou não, “entre a letra da lei e a concretude do ato de aplicação da norma constitucional existe a vontade do intérprete” (BASTOS; MEYER-PFLUG¹², 2005, p.155), por isso, para entender melhor o que é atualmente considerado maus tratos, vamos analisar importantes decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) que consideraram práticas como cruéis contra animais não humanos.

3.3.2. A posição do Supremo Tribunal Federal na interpretação de ‘maus tratos contra animais’

No Brasil o controle de constitucionalidade é judicial, e esta ferramenta é indispensável no sentido de “expungir as leis e atos normativos que se opõem ao Texto Fundamental, além de servir como uma barreira aos excessos, abusos e desvios de poder” (PALAR; RODRIGUES; CARDOSO, 2017, p.312). As decisões quanto a temas de arguição de constitucionalidade são ainda de caráter vinculante, ou quando outros temas são oriundos de súmula vinculante do STF, em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e da Administração. Sobre a primeira hipótese, é o que verificaremos nos casos seguir.

Em relação ao presente tema, o STF¹³ no exercício do controle de constitucionalidade, já avaliou e tomou importantes decisões, como é o caso da ação que

¹² A interpretação como fator de desenvolvimento e atualização das normas constitucionais. In: SILVA, Virgílio Afonso da (org.). *Interpretação constitucional*. São Paulo: Malheiros Editores, 2005. p. 155

¹³ Ao STF, órgão da cúpula do Poder Judiciário, compete a guarda da Constituição, conforme define o art. 102 da Constituição brasileira, e dentre suas principais funções encontramos a de “julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual” (STF, 2018).

envolvia a prática da farra do boi no Estado de Santa Catarina, através do Recurso Extraordinário nº 153.531-8 de 1997. A dúvida era se tal prática poderia ser definida como ato de crueldade, devendo ser submetida à restrição ou ser banida da realidade social (STF, 2018).

De acordo com Helano Rangel (2010), a farra do boi é uma manifestação cultural que “consiste em soltar um boi e provocá-lo das mais diversas formas, que vão da moléstia física à psíquica, de maneira a persegui-lo até a completa exaustão, quando então é sacrificado e sua carne é rateada entre os farristas” (RANGEL, 2010, p.87).

Quanto à questão se devesse ser ou não considerada uma manifestação de ‘senso lúdico perverso’ (MILARÉ, 2015, p. 197), todos os Ministros, exceto o Ministro Maurício Corrêa, consideraram a prática da farra do boi como ato contrário aos preceitos constitucionais por considerá-la como conduta cruel contra animais não-humanos, julgada portanto, inconstitucional (RANGEL, 2010, p.87).

Na ementa do acórdão resultado da referida análise, a Corte Suprema enfatizou que a proteção aos *direitos culturais* “não prescinde da observância da norma do inciso VII do art. 225 da Constituição Federal, no que veda a prática que acabe por submeter os animais à crueldade. Procedimento discrepante da norma constitucional denominado ‘farra do boi’.”¹⁴, que segundo Ayala (2012, p.437), aponta como uma redação até bem didática para esclarecer que os direitos culturais da população não podem infringir fundamentos da Constituição.

Em outro julgado, o STF também chegou a decidir sobre a inconstitucionalidade da prática das rinhas de galo no Estado do Rio de Janeiro, em Ação Direita de Inconstitucionalidade (ADIn) nº 1.856, onde considerou inconstitucional tal prática que impunha sofrimento a animais. Nesse sentido, encontra-se entendimento semelhante na ADIn nº 3.776-5, do Estado do Rio Grande do Norte, e na ADIn nº 2.514-7, do Estado de Santa Catarina.

O STF apreciou também a Lei estadual de Santa Catarina que propunha não só a autorização da prática da ‘rinha de galo’, como a regulamentação da prática no Estado. A lei previa “o reconhecimento da legalidade da atividade, incentivando-a amplamente na condição de atividade econômica” (AYALA, 2012, 439).

O Ministro Relator Eros Grau em sua análise afirmou que “ao autorizar a odiosa competição entre galos, o legislador estadual ignorou o comando contido no inciso VII do § 1º do artigo 255 da Constituição do Brasil, que expressamente veda práticas que submetam os animais à crueldade” (STF, 2005, online). O acórdão analisado consta assim ementado:

¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 153.531-8/SC. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão publicado no Diário da Justiça da União de 13 de março de 1998.

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 11.366/00 DO ESTADO DE SANTA CATARINA. ATO NORMATIVO QUE AUTORIZA E REGULAMENTA A CRIAÇÃO E A EXPOSIÇÃO DE AVES DE RAÇA E A REALIZAÇÃO DE “BRIGAS DE GALO”. A sujeição da vida animal a experiências de crueldade não é compatível com a Constituição do Brasil. Precedentes da Corte. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente (STF, 2005, online).

Outro importante precedente do STF que também se posicionou afastando prática de crueldade contra animais, foi objeto da ADIn nº 4.983-CE, e julgou pela inconstitucionalidade:

(...) contra a Lei 15.299/2013, do Estado do Ceará, que regulamenta a vaquejada como prática desportiva e cultural no estado. A maioria dos ministros acompanhou o voto do relator, ministro Marco Aurélio, que considerou haver “crueldade intrínseca” aplicada aos animais na vaquejada¹⁵ (STF, 2013, online).

Essa prática que consistia em uma corrida de homens montados a cavalo atrás de um boi para derrubá-lo ou puxando pela cauda. Porém, após a pressão de setores que se beneficiavam financeiramente com a prática, o Senado Federal aprovou, com menos de um mês, projeto de lei para reconhecimento das vaquejadas e rodeios como patrimônio cultural imaterial brasileiro. Em novembro de 2016 foi sancionada a Lei 13.364/2016, sancionada sem vetos pela Presidência da República, a qual teve origem no referido projeto de lei.

Apesar da evidente intensão da continuidade da prática dos “rodeios” como forma de incentivar ou atrair interesses econômicos, turísticos das regiões onde se realizam (interior dos Estados do Ceará, Maranhão, São Paulo e outros), é importante ressaltar que a Constituição, em seu artigo 170, inciso VI, determina que a “ordem econômica” deve respeitar o princípio da “defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado”.

Quanto à questão da inconstitucionalidade é patente, segundo aponta Ayala (2012):

A evidência da violência – independente de qualquer demonstração científica ou prova concreta do sofrimento infligido aos animais – e a reprovação cultural da prática, que não se encontra sob os consensos culturais protegidos pela Constituição brasileira, constituíram razões suficientes para motivar a proibição das práticas pelo Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a violação à proibição constitucional.

Trata-se de manifestações que não podem ser situadas sob o consenso de proteção autorizado pela ordem constitucional brasileira, reproduzindo

¹⁵ Ver STF: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=326838>

manifestações incompatíveis com os objetivos de concretização de um Estado democrático de Direito Ambiental (AYALA, 2012, p. 442).

O fato é que pode-se concluir, da análise dos acórdãos acima destacados, que a atuação do Poder Judiciário contra práticas de maus tratos a animais vem caminhando a passos curtos, mas firmes no sentido de reprimir tais práticas culturais nocivas. Isso em virtude dos novos anseios da sociedade, que se dão em grande parte pelos “novos valores ecológicos pregados pelos movimentos de defesa dos animais” (SARLET, 2013, p.245).

4 MAUS TRATOS: UM CRIME CONTRA A VIDA ANIMAL

A ocorrência desenfreada de crimes de maus tratos é uma realidade constante brasileira. A crueldade contra animais é atualmente um dos temas mais discutidos pela comunidade nacional, que tem buscado cada vez mais se informar a respeito das normas protetoras contra tais condutas, definidas na lei como delitos.

Como vimos, a Constituição Federal em seu artigo 225¹⁶ determina em seu § 1º, inciso IV, como **forma de assegurar esse direito**, a **devida proteção da fauna** e da flora, e veda toda prática que coloque em risco a função ecológica do meio ambiente, provoquem a extinção de espécies ou **submetam os animais a crueldade** (CONSTITUIÇÃO, 1988), tornando tais práticas inconstitucionais.

Anteriormente, na legislação infraconstitucional nacional já haviam textos que proibiam tais condutas lesivas aos animais não humanos, como o Decreto Lei nº 24.645/34 denominada de Lei de Proteção aos Animais, o Decreto Lei nº 3.688/41 conhecido como Lei das Contravenções Penais. (BRASIL, 1934; 1941; 1998). Mas, dez após as inovações introduzidas pela Carta Política de 1988, foi aprovada a mais recente norma que regulamenta a matéria, a Lei nº 9.605/98 (Lei dos Crimes Ambientais), que analisaremos com mais profundidade nesta parte do estudo.

Já foi tratado antes (parte 2) sobre o novo pensamento denominado *Ecologia global* ou *Ecologia profunda* (*'Deep ecology'*), movimento que dominou no cenário internacional, a segunda metade do século XXI, encontrando-se muitos trabalhos científicos sobre a proteção da natureza, incluindo-se nesse debate, o tema sobre a dignidade dos animais, citados os trabalhos de Hans Jonas, Tom Ryder e Peter Singer, dentre outros pensadores.

Assim, a partir dos anos 70 a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente (Estocolmo, 1972) deu início à elaboração uma série de documentos internacionais sobre a proteção dos recursos naturais, da fauna e flora, como forma de comprometer os governos e a Comunidade Internacional ao enfrentamento das questões mais sensíveis relacionadas com a tutela do meio ambiente, e constou também a vedação aos maus tratos em diversos dispositivos dos documentos internacionais. Por isso, em meio a estes documentos encontra-se a Declaração Universal dos Direitos dos Animais, editada pela UNESCO, em 27/01/1978, em Bruxelas, Bélgica.

¹⁶ Cf. o 225 “caput”: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

A Declaração de proteção aos animais em seu artigo 3º expressa essa clara proibição de maus tratos: “a. Nenhum animal será submetido a maus tratos e a atos cruéis; b) Se a morte de um animal é necessária, deve ser instantânea, sem dor ou angústia.” (UNESCO, 1978). Aliás, os artigos 1º e 2º assentam sobre a igualdade e o direito à existência de todos os animais (art. 1º) e o respeito a cada animal, bem assim a proibição de extermínio, de exploração e os direitos à consideração, cura e à proteção (art. 2º).

Não obstante, a importância de vários documentos internacionais sobre a fauna e o combate aos maus tratos dos animais, a pesquisa abaixo se limitará a uma análise sobre o ordenamento jurídico brasileiro.

4.1 Histórico da Proteção Jurídica Penal aos Animais

A primeira norma que encontramos que tratava da crueldade contra os animais no Brasil é o Decreto 16.590, promulgado em 10 de setembro 1924, que regulamentava as Casas de Diversões Públicas, proibindo corridas de touros, brigas de galos e canários, dentre outras providências (BRASIL, 1924).

Posteriormente, no primeiro governo de Getúlio Vargas, em 10 de julho de 1934 foi promulgado o Decreto Federal nº 24.645, antecedendo poucos dias da promulgação da Constituição de 1934. O Decreto consistia em uma norma mais completa que anterior, pois estabelecia medidas de proteção aos animais e que desenvolvia em seu artigo 3º uma extensa lista de práticas que deviam ser consideradas cruéis, contudo impondo sanções administrativas. Vejamos:

Art. 3º Consideram-se maus tratos:

I - praticar ato de abuso ou crueldade em qualquer animal;

II - manter animais em lugares anti-higiênicos ou que lhes impeçam a respiração, o movimento ou o descanso, ou os privem de ar ou luz;

III - obrigar animais a trabalhos excessivos ou superiores às suas forças e a todo ato que resulte em sofrimento para deles obter esforços que, razoavelmente, não se lhes possam exigir senão com castigo;

IV - golpear, ferir ou mutilar, voluntariamente, qualquer órgão ou tecido de economia, exceto a castração, só para animais domésticos, ou operações outras praticadas em benefício exclusivo do animal e as exigidas para defesa do homem, ou no interesse da ciência;

V - abandonar animal doente, ferido, extenuado ou mutilado, bem como deixar de ministrar-lhe tudo o que humanitariamente se lhe possa prover, inclusive assistência veterinária;

VI - não dar morte rápida, livre de sofrimentos prolongados, a todo animal cujo extermínio seja necessário, parar consumo ou não;

- VII - abater para o consumo ou fazer trabalhar os animais em período adiantado de gestação;
- VIII. - atrelar, no mesmo veículo, instrumento agrícola ou industrial, bovinos com equinos, com muares ou com asininos, sendo somente permitido o trabalho em conjunto a animais da mesma espécie;
- IX - atrelar animais a veículos sem os apetrechos indispensáveis, como sejam balancins, ganchos e lanças ou com arreios incompletos incômodos ou em mau estado, ou com acréscimo de acessórios que os molestem ou lhes perturbem o funcionamento do organismo;
- X - utilizar, em serviço, animal cego, ferido, enfermo, fraco, extenuado ou desferrado, sendo que este último caso somente se aplica a localidade com ruas calçadas;
- XI - açoitar, golpear ou castigar por qualquer forma um animal caído sob o veículo ou com ele, devendo o condutor desprendê-lo do tiro para levantar-se;
- XII - descer ladeiras com veículos de tração animal sem utilização das respectivas travas, cujo uso é obrigatório;
- XIII - deixar de revestir com couro ou material com idêntica qualidade de proteção as correntes atreladas aos animais de tiro;
- XIV - conduzir veículo de tração animal, dirigido por condutor sentado, sem que o mesmo tenha bola e fixa e arreios apropriados, com tesouras, pontas de guia e retranca;
- XV - prender animais atrás dos veículos ou atados às caudas de outros;
- XVI - fazer viajar um animal a pé, mais de 10 quilômetros, sem lhe dar descanso, ou trabalhar mais de 6 horas contínuas sem lhe dar água e alimento;
- XVII - conservar animais embarcados por mais de 12 horas, sem água e alimento, devendo as empresas de transportes providenciar, sobre as necessárias modificações no seu material, dentro de 12 meses a partir da publicação desta lei;
- XVIII - conduzir animais, por qualquer meio de locomoção, colocados de cabeça para baixo, de mãos ou pés atados, ou de qualquer outro modo que lhes produza sofrimento;
- XIX - transportar animais em cestos, gaiolas ou veículos sem as proporções necessárias ao seu tamanho e número de cabeças, e sem que o meio de condução em que estão encerrados esteja protegido por uma rede metálica ou idêntica que impeça a saída de qualquer membro da animal;
- XX - encerrar em curral ou outros lugares animais em úmero tal que não lhes seja possível moverem-se livremente, ou deixá-los sem água e alimento mais de 12 horas;
- XXI - deixar sem ordenhar as vacas por mais de 24 horas, quando utilizadas na explorado do leite;
- XXII - ter animais encerrados juntamente com outros que os aterrorizem ou molestem;
- XXIII - ter animais destinados à venda em locais que não reúnam as condições de higiene e comodidades relativas;
- XXIV - expor, nos mercados e outros locais de venda, por mais de 12 horas, aves em gaiolas; sem que se faça nestas a devida limpeza e renovação de água e alimento;
- XXV - engordar aves mecanicamente;
- XXVI - despelar ou depenar animais vivos ou entregá-los vivos à alimentação de outros;
- XXVII. - ministrar ensino a animais com maus tratos físicos;
- XXVIII - exercitar tiro ao alvo sobre patos ou qualquer animal selvagem exceto sobre os pombos, nas sociedades, clubes de caça, inscritos no Serviço de Caça e Pesca;

XXIX - realizar ou promover lutas entre animais da mesma espécie ou de espécie diferente, touradas e simulacros de touradas, ainda mesmo em lugar privado;

XXX - arrojando aves e outros animais nas casas de espetáculo e exibí-los, para tirar sortes ou realizar acrobacias;

XXXI - transportar, negociar ou caçar, em qualquer época do ano, aves insetívoras, pássaros canoros, beija-flores e outras aves de pequeno porte, exceção feita das autorizações para fins científicos, consignadas em lei anterior (BRASIL, 1934).

Em 03 de outubro de 1941, foi editado o Decreto-Lei 3.688, conhecido como a Lei de Contravenções Penais (LCP), que, em seu artigo 64, tipificava a seguinte conduta: “Tratar animal com crueldade ou submetê-lo a trabalho excessivo: Pena – prisão simples, de 10 dias a 1 mês, ou multa”. Esta Lei, portanto, tipificava a conduta de maus tratos a animais como apenas contravenção penal, ou seja, o ato ainda não era considerado crime.

Nos anos sessenta, outras leis relacionadas à matéria entraram para o ordenamento jurídico, entre elas o Código de Pesca (Decreto-Lei 221/67), Lei de Proteção à Fauna (Lei 5.197/67). Já nos anos 80, na vigência da nova política nacional do meio ambiente instituída pela Lei 6938/81, apareceu anos depois a Lei dos Cetáceos (Lei 7.643/87), estabelecendo como crime a pesca, ou qualquer forma de molestamento intencional, de toda espécie de cetáceo nas águas jurisdicionais brasileiras, cuja pena variável entre 2 (dois) a 5 (cinco) anos de reclusão e multa, além de perda da embarcação no caso de reiteração delitiva.

Por fim, mais em 1998 a proteção dos animais aos maus tratos ganha um novo instrumento, com a Lei 9.605, chamada de Lei dos Crimes Ambientais, que em seu artigo 32 traz a criminalização das condutas que ocasionam maus tratos e outras formas de violência aos animais. E um ano depois o Decreto nº 3.179, em 21 de setembro de 1999, trouxe a regulamentação da Lei 9.605/98 no que tange as sanções administrativas quando da ocorrência de crueldade contra animais, que dispunha sobre a imposição de multas nos artigos 17 e 22:

Art. 17. Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos:

Multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com acréscimo por exemplar excedente:

I - R\$ 200,00 (duzentos reais), por unidade;

II - R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por unidade de espécie constante da lista oficial de fauna brasileira ameaçada de extinção e do Anexo I da CITES; e

III - R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por unidade de espécie constante da lista oficial de fauna brasileira ameaçada de extinção e do Anexo II da CITES.

Parágrafo único. Incorre nas mesmas multas, quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos.

Art. 22. Molestar de forma intencional toda espécie de cetáceo em águas jurisdicionais brasileiras:
Multa de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) (BRASIL, 1999).

Insta ressaltar que tal diploma se encontra revogado, substituído pelo Decreto 6.514/08, de 22 de julho de 2008, que unificou as multas do Decreto anterior do mencionado dispositivo 17, suprimindo os incisos I, II e III, passando a regular no artigo 29, *ex vi*, do abaixo transcrito:

Art. 29. Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos:
Multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a R\$ 3.000,00 (três mil reais) por indivíduo (BRASIL, 2008).

Anota-se que esse novo Decreto também trouxe reeditou a disposição sobre molestar cetáceos, e introduziu nova sanção administrativa para as hipóteses de exploração comercial de animais, com a aplicação de multa, veja-se, respectivamente nos artigos 30 e 33, abaixo transcritos:

Art. 30. Molestar de forma intencional qualquer espécie de cetáceo, pinípede ou sirênio em águas jurisdicionais brasileiras:
Multa de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Art. 33. Explorar ou fazer uso comercial de imagem de animal silvestre mantido irregularmente em cativeiro ou em situação de abuso ou maus-tratos:
Multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) (BRASIL, 2008).

Passemos então a analisar a referida Lei de Crimes Ambientais, por ser a base para a criminalização de práticas causadoras de maus tratos.

4.2 Da Lei dos Crimes Ambientais e a Prática de Maus Tratos

A Constituição de 88 inovou na preocupação com o meio ambiente ao trazer a responsabilização penal das pessoas físicas e jurídicas que cometem abusos contra o meio ambiente (CONSTITUIÇÃO, 1988).

Nesse mesmo caminho, a Lei 9.605/98 trouxe grandes novidades ao Direito Penal brasileiro ao ser a primeira lei a criminalizar as ações nocivas ao meio ambiente. Antes dela, tais condutas eram consideradas contravenções penais, sendo punidas de acordo com o artigo 26 do Código Florestal de 1965 (Lei nº 4.771).

Vejamos então o tipo penal da Lei dos Crimes Ambientais a respeito da prática de maus tratos aos animais não humanos, na modalidade simples com pena branda sujeito à competência dos Juizados Especiais Criminais, e o agravamento da conduta prevista no parágrafo segundo, quando resultar em morte do animal:

Art. 32. Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

§ 1º Incorre nas mesmas penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos.

§ 2º A pena é aumentada de um sexto a um terço, se ocorre morte do animal (BRASIL, 1998, *grifo nosso*).

Trata-se de **crime comum**, que pode ser praticado por qualquer pessoa, física ou jurídica, como aponta o artigo 3º desta lei ao determinar que é responsabilidade do Estado punir nas esferas administrativas, civil e penal, as pessoas jurídicas e físicas, sejam elas autoras, co-autoras ou partícipes do mesmo fato (BRASIL, 1998). Tal artigo determina ainda, que, mesmo sendo um crime praticado por pessoa jurídica, não se exclui a culpa de seus representantes legais.

Entretanto, para que a pessoa jurídica seja responsabilizada penalmente, é necessária atender algumas condições, como aponta Toshio Mukai (2010):

(...) a norma é objetiva: tais responsabilidades somente emergirão quando:

a) ocorrerem os ilícitos previstos na Lei nº 9.605/98;

b) nos casos em que a infração for cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade (MUKAI, 2010, p.87).

É importante ressaltar que o artigo 4º contempla a teoria da **desconsideração da pessoa jurídica**, que se dará quando o uso dessa personalidade se tornar um obstáculo ao ressarcimento dos prejuízos causados ao meio ambiente, onde então a responsabilidade passará aos seus representantes legais.

Quanto à **conduta** praticada pelo(s) agente(s), encontramos três verbos identificadores do tipo penal: 1) *praticar*, que abrange fazer, realizar, cometer, ou executar; 2) *ferir*, podendo ser interpretado como machucar, perfurar, cortar, produzir ferimento; e 3) *mutilar*, significando também cortar ou destruir qualquer parte do corpo (CALHAU, 2005, p.08). O conceito de ferir é muito amplo podendo envolver outras ações tais como eletrocutar, bater, chutar, afogar, arrastar etc.

No início deste capítulo comentamos que o Decreto 24.645/34 apresentava um rol de condutas que exemplificavam atos de abuso e maus-tratos, que serviam de parâmetros para indicação das “condutas que SEMPRE implicarão crueldade” (BECHARA,2003, p. 91), mas que não era taxativo, apenas exemplificativo.

Mesmo após a revogação do dispositivo referido acima, a doutrina recomenda utilizá-lo ainda hoje como parâmetro para determinação dessas práticas cruéis, principalmente porque não se encontra esse conceito legal na Lei de Crimes Ambientais, trata-se de norma penal em branco, ou seja, que depende de ser complementada com outros conhecimentos, no caso um rol como previa a lei anterior.

Outro ponto relevante desta Lei, diz respeito ao seu **elemento subjetivo**. Para os crimes de maus tratos não há previsão de modalidade culposa (como por meio de negligência, imprudência ou imperícia), portanto o elemento subjetivo é o **dolo**, pois, para a concretude do delito, exige-se que o agente o tenha praticado por sua própria vontade ou porque assumiu o risco do resultado. Deve haver então a intensão (vontade) do agente.

O crime de maus tratos “se consuma com a prática efetiva da ação ou omissão de abusar, ferir, mutilar ou praticar maus-tratos em face de animais” (CALHAU, 2005, p.09), sendo que parte da doutrina entende não ser possível à tentativa, a exemplo do penalista Luiz Regis Prado (1998, p.51); e outra parte acreditando haver essa possibilidade, a exemplo de Luís Paulo Sirvinkas (1998, p.55).

Quanto às **penas**, por ser um crime de menor potencial ofensivo, com pena máxima inferior a quatro anos, a pena privativa de liberdade é substituída pelas restritivas de direitos, já que o legislador determinou, para o crime de maus tratos, pena de “detenção, de três meses a um ano, e multa” (art. 32), conforme o artigo 32 da Lei de Crimes Ambientais. É o que observamos no artigo 7º, inciso I, da referida lei:

Art. 7º As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade quando:
I - tratar-se de crime culposo ou for aplicada a pena privativa de liberdade inferior a quatro anos; (...) (BRASIL, 1998).

Quanto às espécies de penas restritivas de direito, as quais estão sujeitos os que cometem crimes de maus tratos a animais, foram elencadas no artigo 8º desta Lei:

Art. 8º As penas restritivas de direito são:
I - prestação de serviços à comunidade;
II - interdição temporária de direitos;

- III - suspensão parcial ou total de atividades;
- IV - prestação pecuniária;
- V - recolhimento domiciliar (BRASIL, 1998).

Importante ressaltar que a Lei determina que o tempo para cumprimento das referidas penas alternativas deva ser equivalente ao tempo da pena privativa de liberdade que foi substituída, de acordo com o parágrafo único do artigo 7º.

Outro ponto em especial que não podemos deixar de nos ater diz respeito às **circunstâncias atenuantes** e as **agravantes** da pena, dispostas nos artigos 14 e 15, respectivamente, *ex vi*:

Art. 14. São circunstâncias que atenuam a pena:

- I - baixo grau de instrução ou escolaridade do agente;
- II - arrependimento do infrator, manifestado pela espontânea reparação do dano, ou limitação significativa da degradação ambiental causada;
- III - comunicação prévia pelo agente do perigo iminente de degradação ambiental;
- IV - colaboração com os agentes encarregados da vigilância e do controle ambiental.

Art. 15. São circunstâncias que agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

- I - reincidência nos crimes de natureza ambiental;
- II - ter o agente cometido a infração:
 - a) para obter vantagem pecuniária;
 - b) coagindo outrem para a execução material da infração;
 - c) afetando ou expondo a perigo, de maneira grave, a saúde pública ou o meio ambiente;
 - d) concorrendo para danos à propriedade alheia;
 - e) atingindo áreas de unidades de conservação ou áreas sujeitas, por ato do Poder Público, a regime especial de uso;
 - f) atingindo áreas urbanas ou quaisquer assentamentos humanos;
 - g) em período de defeso à fauna;
 - h) em domingos ou feriados;
 - i) à noite;
 - j) em épocas de seca ou inundações;
 - l) no interior do espaço territorial especialmente protegido;
 - m) com o emprego de métodos cruéis para abate ou captura de animais;
 - n) mediante fraude ou abuso de confiança;
 - o) mediante abuso do direito de licença, permissão ou autorização ambiental;
 - p) no interesse de pessoa jurídica mantida, total ou parcialmente, por verbas públicas ou beneficiada por incentivos fiscais;
 - q) atingindo espécies ameaçadas, listadas em relatórios oficiais das autoridades competentes;
 - r) facilitada por funcionário público no exercício de suas funções (BRASIL, 1998).

No aspecto da **suspensão condicional da pena** põe-se de relevo o art. 16 desta Lei que segue a parte geral do nosso Código Penal. O artigo 16 da lei especial analisada prevê que

“a suspensão condicional da pena pode ser aplicada nos casos de condenação a pena privativa de liberdade não superior a três anos”, onde se encaixa perfeitamente o crime de maus tratos, que possui pena de detenção de três meses a um ano.

Já o seu artigo 28, inciso I, trata da aplicação do chamado *sursis processual* criado primeiramente pela Lei 9099/95, no art. 89, ou seja, a Lei 9.605/98 alterou algumas regras específicas a serem aplicadas aos crimes ambientais; no caso do agente poder se beneficiar com o instituto da suspensão condicional do processo, cabem ser-lhe aplicada: “I – a declaração de extinção de punibilidade, de que trata o § 5º do artigo referido no *caput*, dependerá de laudo de constatação de reparação do dano ambiental, ressalvada a impossibilidade prevista no inciso I do § 1º do mesmo artigo”. Ou seja, para que seja aplicado esse instrumento é necessário o preenchimento de alguns requisitos, como esclarece Ricardo Santolini (2011) de forma bem didática:

Para que seja aplicada esta suspensão, é necessário preencher alguns requisitos, como:

- a) A pena tem que ser privativa de liberdade;
- b) A pena não pode ser superior a três anos;
- c) Impossibilidade de substituição por pena restritiva de direitos;
- d) O condenado não pode ser reincidente em crime doloso;
- e) Que as circunstâncias judiciais do artigo 59, do CPB e artigo 6º, I a III, da Lei 9605/98 sejam favoráveis ao acusado (SANTOLINI, 2011).

Entretanto, para a suspensão condicional do processo de pessoa jurídica os requisitos diferem, é o que versa do artigo 17 da mesma Lei, conforme o aponta de forma clara Santolini (2011):

- a) A comprovação da reparação do dano deverá ser feita pelo laudo de reparação ambiental elaborada por autoridades ambientais competentes;
- b) A impossibilidade de reparação também deverá ser comprovada por laudo;
- c) As condições a serem impostas pelo juiz poderão ser previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do §2º do artigo 78, do CP e outras que deverão se relacionar com a proteção ambiental (SANTOLINI, 2011).

Por fim, quanto ao fato de se tratar de crime com pena inferior a dois anos, o crime de maus tratos tem sua competência fixada no âmbito de **Juizado Especial Criminal**, por esse motivo seguem os esclarecimentos de Santolini (2011):

Em todo delito de competência do Juizado Especial Criminal há a primeira audiência que é denominada de audiência preliminar. Nesta haverá a proposta pelo representante do Ministério Público para a transação penal, em que o

autor do fato reconhece o delito, cumpre uma pena não privativa de liberdade, e com isso fica livre da pena de reclusão ou detenção. Se teve como mensurar o dano material, poderá fazer a transação penal, caso contrário o processo prosseguirá com seu curso normalmente (SANTOLINI, 2011).

Analizados, portanto, os principais aspectos desta Lei tão importante para a tutela ambiental e punição dos crimes de maus tratos, cabe ainda tecer algumas considerações acerca dos “recursos alternativos” previstos nesse diploma legal.

4.2.1 Dos Recursos Alternativos do Crime de Maus Tratos

Conforme enfatizado por Milaré (2015, p.492), os animais que não pertençam à fauna silvestre não significa estejam desamparados pela lei penal, realçando que: “A mesma pena é destinada àqueles que realizam experiências dolorosas ou cruéis em animais vivos, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos para esta prática”.

A respeito da noção de “recursos alternativos” o § 1º do Artigo 32 que trata dos maus tratos, a lei não trouxe qualquer definição, porém equiparou a utilização de animais na pesquisa e na educação, que forem vítimas de maus tratos, quando havendo recursos alternativos este não forem empregados.

Art. 32. *omissis*.

§ 1º Incorre nas mesmas penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos (BRASIL, 1998).

Após a promulgação da lei supracitada, houve uma divergência entre a doutrina a respeito do que significava exatamente o termo “recursos alternativos”. Havia quem defendia, que recursos alternativos eram todas aquelas “alternativas ao uso de animais em experimentação (...)”, que podem substituir completamente os animais, ou reduzir o número de animais utilizados ou que diminuam o grau de dor ou de sofrimento causado” a eles, como afirmava Ekaterina Rivera (RIVERA, 2006, p. 173).

Outros autores, entretanto, defendiam uma posição mais abrangente, considerando ‘recursos alternativos’ como aqueles que não utilizam de maneira nenhuma os animais em testes adotando outros métodos e técnicas científicas. Ou seja, seriam consideradas alternativas apenas as práticas que dispensam o uso de animais, não incluindo aquelas que reduzem o número de animais utilizados (como defendia Rivera). Esses defensores ficaram conhecidos por fazer parte de um movimento chamado “abolicionismo animal” (FELIPE, 2007, p.30).

Dessa forma, caberia ao juiz interpretar, no caso concreto, o que seria considerado “recursos alternativos”. Porém, em 2009, promulgado o Decreto nº 6.899, regulamentando o sentido de “recursos alternativos” constante na Lei 9.605/98, essa imprecisão jurídica mudou, sendo definido um conjunto de recursos alternativos como sendo:

II - métodos alternativos: procedimentos validados e internacionalmente aceitos que garantam resultados semelhantes e com reprodutibilidade para atingir, sempre que possível, a mesma meta dos procedimentos substituídos por metodologias que:

- a) não utilizem animais;
- b) usem espécies de ordens inferiores;
- c) empreguem menor número de animais;
- d) utilizem sistemas orgânicos **ex vivos**; ou
- e) diminuam ou eliminem o desconforto (BRASIL, 2009).

Portanto, a partir do referido Decreto, passam a ser considerados *recursos alternativos* tanto aqueles que dispensam o uso de animais, quanto os que apenas reduzem o número de animais utilizados, eliminem ou diminuam seu desconforto ou adotem espécies inferiores e sistemas orgânicos vivos.

Dessa forma, como aponta Cleopas Santos (2011), “o Decreto 6.899/09, nesse particular, passou a ser a norma complementadora do conteúdo (elemento normativo) do tipo do art. 32, § 1º, da Lei 9.605/98, o qual, por sua vez, transformou-se em uma norma penal em branco ou aberta” (CLEOPAS, p. 130).

Nesse mesmo sentido, em 2014 foi editada a Resolução Normativa nº 17 do Conselho Nacional de Controle de Experimentação Animal (CONCEA), que considerou em seu artigo 2º, inciso I, que *recurso alternativo* é “qualquer método que possa ser utilizado para substituir, reduzir ou refinar o uso de animais em atividades de pesquisa” (CONCEA, 2014, p.51).

Cumprido ressaltar, entretanto, que surgem estudiosos do assunto que criticam tal determinação trazida pela norma do Decreto 6.899/09 e pela regulação da Resolução Normativa nº 17 do CONCEA, é o caso de Cleopas Santos, vejamos:

(...) se o que se pretende com essa norma proibitiva é a proteção dos animais vivos, através do direito penal, como já esclarecido anteriormente, outro não pode ser o entendimento sobre “recursos alternativos” senão aquele que dispensa ou substitui o uso desses animais vivos. Do contrário, nenhuma eficácia teria a norma penal proibitiva insculpida no art. 32, § 1º, da Lei 9.605/98, vez que haveria um amplo espectro de práticas que, mesmo sendo desnecessárias, estariam admitidas (SANTOS 2011, p.133).

Nesse sentido conclui o referido autor:

Um tal entendimento fragilizaria o próprio mandado expresso de criminalização da conduta de maus-tratos contra animais, previsto no art. 225, § 3º, c.c. o mesmo art. 225, § 1º, VII, ambos da CF/88, por revelar-se uma proteção deficiente do bem jurídico tutelado. Assim, compreender “recursos alternativos” da forma como previsto no art. 2º, II do Decreto 6.899/09, feriria o princípio da proporcionalidade, o qual proíbe não apenas o excesso (Übermaßveatbot), mas também a proteção deficiente (Untermaßveatbot) (...) (SANTOS, 2011, p.133-134).

Entendimento semelhante já figurava no artigo 8º, alínea a, da Declaração Universal dos Direitos dos Animais da Unesco (Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura), de 1978, ao dispor que “a experimentação animal que implica em sofrimento físico é incompatível com os direitos do animal, quer seja uma experiência médica, científica, comercial ou qualquer outra” (UNESCO, 1978).

Analisamos, portanto, os principais aspectos da Lei 9.605/98, que legitima, juntamente com a nossa Lei Maior, a denúncia das práticas de maus tratos a animais através do seu artigo 32, criminalizando tais condutas. Tendo por base o entendimento desse dispositivo, seguiremos com a nossa última análise abordando sobre os instrumentos jurisdicionais utilizados para a punição desses crimes (BRASIL, 1998).

5 A PUNIÇÃO DOS MAUS TRATOS

Atualmente, a prática de maus tratos a animais não humanos é prevista como crime, no artigo 32 da Lei 9.605/98, como vimos no capítulo anterior. Neste capítulo analisaremos como se dá a punição desse crime, incluindo os meios jurisdicionais que são utilizados para esse fim.

5.1 Da atuação do Ministério Público diante de crimes de maus tratos

O Ministério Público (adiante MP), ao desenvolver o seu dever constitucional de órgão fiscalizador e protetor dos princípios e interesses fundamentais da sociedade, acaba por realizar também o seu papel de tutor do meio ambiente, em especial da fauna, foco do nosso estudo. Para a Constituição Federal de 88, o MP é uma instituição permanente, detentora de funções essenciais ao bom desenvolvimento da justiça, e com o papel principal de defender os interesses sociais e individuais indisponíveis, assim como zelar pela ordem jurídica e a de defesa da ordem do regime democrático (CONSTITUIÇÃO, 1988), seja atuando na esfera Federal ou Estadual.

Em 1981, a Lei Complementar nº 40 estabeleceu o Estatuto do Ministério Público, determinando garantias, atribuições e vedações aos membros da instituição (MPU, 2018, online) que, como Mazzili (1998) aponta, “foi o primeiro diploma legal a definir um estatuto básico e uniforme para o MP nacional, com suas principais atribuições, garantias e vedações” (MAZZILI, 1998, p.12), dentre as quais destacamos a promoção da ação penal pública e da ação civil pública (que analisaremos adiante), vejamos:

Art. 1º O Ministério Público, **instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado**, é responsável, perante o Judiciário, pela **defesa da ordem jurídica e dos interesses indisponíveis da sociedade**, pela fiel observância da Constituição e das leis, e será organizado, nos Estados, de acordo com as normas gerais desta Lei Complementar.

Art. 2º São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a **autonomia funcional**.

Art. 3º São funções institucionais do Ministério Público:

I - velar pela observância da Constituição e das leis, e promover-lhes a execução;

II - promover a ação penal pública;

III - promover a ação civil pública, nos termos da lei (BRASIL, 1981, *grifo nosso*).

Registra-se que atualmente esse diploma legal encontra-se revogado pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei Federal nº 8.625/93, de 12 de fevereiro de 1993) que dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados. Além disso, nesse mesmo ano, entrou em vigor a Lei Complementar nº 75/93, publicada em 20 de maio de 1993, dispondo sobre as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União.

Antes da Constituição de 1988 ser promulgada, o ordenamento legislativo brasileiro já contava com um importante instrumento para a garantia e defesa dos interesses coletivos, pois em 1985, a Lei Federal nº 7.347, de 24 de julho de 1985 veio disciplinar a Ação Civil Pública (adiante ACP), e com isso conferiu ao Ministério Público novas funções, ampliando de forma considerável a atuação dessa Instituição.

Na primeira redação, a Lei 7.347/85 ao instituir a ACP estabeleceu como objeto as seguintes matéria:

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos causados:
I - ao meio-ambiente;
II - ao consumidor;
III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;
IV - (VETADO) (BRASIL, 1985).

Após a Constituição de 1988, esse rol de matérias foi gradativamente ampliado por leis sucessivas, que foram inserindo matérias relacionadas a qualquer outro interesse difuso ou coletivo, ou da ordem urbanística, por infração da ordem econômica, à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos, e o patrimônio público e social.

Considerando-se que antes da Lei 7.347/85 o MP desempenhava funções preponderante na seara criminal e na área cível, este atuava apenas em sua maioria como fiscal da lei, em ações de assuntos de família, sucessões, menores, registros públicos, fundações e de outros interesses particulares, que assim o exigisse o interesse público. Portanto, com a regulamentação da Ação Civil Pública, este Órgão passa a ser o tutor dos interesses difusos e coletivos, e em especial, para nosso estudo, tutor da fauna brasileira. (MPU, 2018, online). Por isso, a maior demanda na proteção dos interesses sociais e difusos, interesses públicos, fez com que a Lei da Ação Civil Pública adquirisse novos contornos. Veja-se a redação atual do art. 1º, após as alterações sofridas ao longo de duas décadas:

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: (Redação dada pela Lei nº 12.529, de 2011).

I - ao meio-ambiente;

II - ao consumidor;

III – a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo. (Incluído pela Lei nº 8.078 de 1990)

V - por infração da ordem econômica; (Redação dada pela Lei nº 12.529, de 2011).

VI - à ordem urbanística. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

VII – à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos. (Incluído pela Lei nº 12.966, de 2014)

VIII – ao patrimônio público e social. (Incluído pela Lei nº 13.004, de 2014)

Parágrafo único. Não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001). (BRASIL, 2018, *grifo nosso*)

Para Paulo Rangel, o Ministério Público “veio deslocando-se sempre em direção à sociedade civil, quer como defensor do interesse público geral, quer como defensor dos interesses sociais indisponíveis” (RANGEL, 2009, p.124). A Constituição Federal de 88 inovou ao trazer grandes alterações no funcionamento do Órgão Ministerial, em termos de abrangência de normas, e trazendo inclusive um capítulo especial para tratar do *Parquet*, separando-o dos demais poderes do Estado.

A Constituição passa a declarar o MP como órgão permanente e essencial à função jurídica, prova disso é a referência expressa dessa Instituição no Capítulo IV “Das funções essenciais à Justiça”. Em relação ao tratamento dado a este órgão na Constituição, não podemos deixar de mencionar também a estrutura que foi determinada a ele, que encontramos no seu artigo 128:

Art. 128. O Ministério Público abrange:

I - o Ministério Público da União, que compreende:

a) o Ministério Público Federal;

b) o Ministério Público do Trabalho;

c) o Ministério Público Militar;

d) o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios;

II - os Ministérios Públicos dos Estados (BRASIL, 1988).

Portanto, pela análise da sua estrutura e de seus princípios institucionais (unidade, indivisibilidade e **autonomia funcional**), o MP está apto a exercer a proteção ambiental, já que possui uma estrutura funcional independente e membros capacitados para exercer essa função.

Dessa forma, é atribuído a ele o dever constitucional de proteger o meio ambiente, e ao desenvolver esse papel ele atua em três searas de responsabilidade jurídica: a administrativa, a civil e a penal.

Dessa maneira também, se inclui nas suas atribuições fiscalizar os órgãos da administração pública que atuam no campo ambiental; atua também, na repressão e punição dos crimes ambientais (como o de maus tratos) por meio da Ação Penal Pública; além de facilitar o acesso à Justiça, atuando no seu *múnus* como representante da sociedade, recebendo representações, reclamações ou notícia de fato, que levem à instauração do Inquérito Civil e na propositura de eventual Ação Civil Pública, ou ainda que se desdobrem em Procedimentos de Investigação Criminal, de uma vez que o STF tem assentado a função investigativa do MP.

Segundo destaca Luiz Flávio Gomes, as decisões do STF (2ª Turma) têm sido unânimes quanto à tese de que o Ministério Público pode presidir investigação criminal, estando praticamente consolidada no STF tal posição, o qual aponta dentre os motivos a ineficiência investigativa das polícias. Trazendo o seguinte acórdão (GOMES, 2009):

MINISTÉRIO PÚBLICO. AUTONOMIA INVESTIGATÓRIA. POSSIBILIDADE DE OFERECER DENÚNCIA INDEPENDENTEMENTE DE PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. O Ministério Público, independentemente da prévia instauração de inquérito policial, também pode formar a sua "opinio delicti" com apoio em outros elementos de convicção - inclusive aqueles resultantes de atividade investigatória por ele próprio promovida - que evidenciem a materialidade do fato delituoso e a existência de indícios suficientes de autoria, desde que os dados informativos que dão suporte à acusação penal não derivem de documentos ou escritos anônimos nem os tenham como único fundamento causal. Doutrina. Precedentes. (HC 100.042-RO, decidido monocraticamente pelo Min. Celso de Mello em 08.10.09)¹⁷

Quanto às formas de atuação da tutela ambiental que são desempenhadas pelo MP serão tratadas neste capítulo.

5.2 Da Responsabilidade pelos Danos Ambientais

A Constituição Federal, no seu artigo 225, § 3º estabelece que “as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou

¹⁷ GOMES, Luiz Flávio. STF confirma poder de investigação do MP. Disponível em <http://www.lfg.com.br> - 19 novembro. 2009.

jurídicas, a sanções penais e administrativas, independente da obrigação de reparar os danos causados” (CONSTITUIÇÃO, 1988).

Pela análise do dispositivo acima, compreende-se que a responsabilidade ambiental é dividida em três principais modalidades: a penal, a administrativa e a civil. Gerando sanções em cada um desses âmbitos, e podendo inclusive uma única lesão gerar os três tipos de responsabilidade.

É o que Romeu Thomé denomina de tríplice responsabilização em material ambiental (THOMÉ, 2011, p. 489), que será analisado abaixo para o desfecho deste trabalho.

5.2.1 Responsabilidade Administrativa

A responsabilidade administrativa resulta de infração de normas dessa natureza, porém, caso a conduta da administração seja enquadrada como crime ambiental, está também pode ser punida na esfera administrativa, já que uma infração criminal caracteriza violação de uma regra de uso, gozo, promoção, proteção ou recuperação do meio ambiente.

É o que estabelece o artigo 70 da Lei de Crimes Ambientais, ao definir infração administrativa ambiental como “toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente”. Para que uma conduta da administração seja considerada infração administrativa ambiental é necessário que ela contrarie as normas de proteção ao meio ambiente. Portanto, a conduta do autor do dano precisa ser tipificada nas normas de proteção ambiental (BRASIL, 1998).

As sanções ambientais atribuídas à administração estão contidas no artigo 72 da Lei 9.605/98, e no Decreto 6.514/08¹⁸, que regulamenta essa lei, enumerando-se a seguir:

Art.72. As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções, observado o disposto no art. 6º:

I – advertência;

II – multa simples;

III – multa diária;

IV – apreensão dos animais, produtos e subprodutos da fauna e flora, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração;

V – destruição ou inutilização do produto;

VI – suspensão de venda e fabricação do produto;

VII – embargo de obra ou atividade;

VIII – demolição de obra;

IX – suspensão parcial ou total de atividades;

¹⁸ Dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações, e dá outras providências.

X – (vetado)

XI – restritiva de direitos (BRASIL, 1998).

Importa ressaltar que, determinada conduta poderá ser considerada ao mesmo tempo infração administrativa e crime, desde que tipificada na lei penal. Veja-se o seguinte julgado em Recurso Especial nº 1.115.916 – MG (2009/0005385-2) de 2009, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a respeito de crime de maus tratos (foco deste estudo) cometido pelo Município de Belo Horizonte, no qual este ente recorreu de sentença condenatória (STJ, 2009):

EMENTA: ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL – CENTRO DE CONTROLE DE ZOONOSE – SACRIFÍCIO DE CÃES E GATOS VÁDIOS APREENDIDOS PELOS AGENTES DE ADMINISTRAÇÃO – POSSIBILIDADE QUANDO INDISPENSÁVEL À PROTEÇÃO DA SAÚDE HUMANA - VEDADA A UTILIZAÇÃO DE MEIOS CRUÉIS.

1. O pedido deve ser interpretado em consonância com a pretensão deduzida na exordial como um todo, sendo certo que o acolhimento do pedido extraído da interpretação lógico-sistemática da peça inicial não implica em julgamento *extra petita*.

2. A decisão nos embargos infringentes não impôs um gravame maior ao recorrente, mas apenas esclareceu e exemplificou métodos pelos quais a obrigação poderia ser cumprida, motivo pelo qual, não houve violação do princípio da vedação da *reformatio in pejus*.

3. A meta principal e prioritária dos centros de controles de zoonose é erradicar as doenças que podem ser transmitidas de animais a seres humanos, tais quais a raiva e a leishmaniose. Por esse motivo, medidas de controle da reprodução dos animais, seja por meio da injeção de hormônios ou de esterilização, devem ser prioritárias, até porque, nos termos do 8º Informe Técnico da Organização Mundial de Saúde, são mais eficazes no domínio de zoonoses.

4. Em situações extremas, nas quais a medida se torne imprescindível para o resguardo da saúde humana, o extermínio dos animais deve ser permitido. No entanto, nesses casos, é defeso a utilização de métodos cruéis, sob pena de violação do art. 225 da CF, do art. 3º da Declaração Universal dos Direitos dos Animais, dos arts. 1º e 3º, I e VI do Decreto Federal n. 24.645 e do art. 32 da Lei n. 9.605/1998.

5. Não se pode aceitar que com base na discricionariedade o administrador realize práticas ilícitas. É possível até haver liberdade na escolha dos métodos a serem utilizados, caso existam meios que se equivalham dentre os menos cruéis, o que não há é a possibilidade do exercício do dever discricionário que implique em violação à finalidade legal.

6. *In casu*, a utilização de gás asfixiante no centro de controle de zoonose é medida de extrema crueldade, que implica em violação do sistema normativo de proteção dos animais, não podendo ser justificada como exercício do dever discricionário do administrador público.

Recurso especial improvido.

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 "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto

do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator (STJ, 2009) ¹⁹.

Para que seja aplicada a sanção administrativa é necessário obedecer um determinado rito, vez que trata-se de uma garantia constitucional de que ninguém será processado sem o devido processo legal (CF, art. 5º, LIV²⁰), ainda que em sede administrativa. Primeiramente é instaurado o “processo administrativo punitivo com fundamento em auto de infração, representação ou peça informativa equivalente” (SILVA, 2009, p.306), indicando o infrator, o fato que deu origem, o local, hora e data da ocorrência, e o dispositivo que se aplica no caso ensejando a punição.

Após a instauração do processo, chega-se a fase de instrução, que é um tipo de investigação para elucidar os fatos, produzir provas, ouvir testemunhas, etc. Finalizando essa fase, “a autoridade processante (que pode ser uma só, ou uma comissão) elabora o relatório circunstanciado, em que relata o apurado, aprecia as provas (...) e apresenta a proposta conclusiva no sentido de aplicação de alguma pena ou da absolvição do indiciado” (SILVA, 2009, p.307).

Os autos do relatório citado acima são então submetidos à autoridade competente para julgar o caso, que pode entender ou não pelo provimento de uma punição administrativa. Ao final, poderá haver o recurso administrativo, nas formas *hierárquico* ou *de ofício* (art. 127 do Decreto 6.514/08).

5.2.2 Responsabilidade Penal

Conforme já foi tratado no capítulo anterior, a tutela penal do meio ambiente brasileiro é garantida pela atual Carga Magna e pela Lei nº 9.605/98, a Lei de Crimes Ambientais, que dispõe sobre sanções derivadas de práticas lesivas ao meio ambiente, incluindo a prática de maus tratos, foco do presente estudo. A proteção do meio ambiente pelo Direito Penal é fruto de uma elevada preocupação com esse bem desde a promulgação da Carta Magna de 88 (BRASIL, 1998).

¹⁹ RECURSO ESPECIAL Nº 1.115.916 - MG (2009/0005385-2). RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS. RECORRENTE: MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE. PROCURADOR: ALEXANDRE ROSSI FIGUEIRA E OUTRO(S). RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

²⁰ CF de 88. Art. 5º. *Omissis*.

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

Importa ressaltar que o bem jurídico tutelado aqui é o meio ambiente²¹, devendo ser considerado em toda sua dimensão: elementos artificiais, culturais, e, de forma especial para esse estudo, os elementos naturais (que inclui os crimes contra a fauna).

A Lei de Crimes Ambientais reuniu os crimes contra o meio ambiente, e estabeleceu a punição para toda ação ou omissão ensejadora de dano ambiental, como é o caso do crime de maus tratos previsto no seu artigo 32, já analisado no capítulo anterior. Vejamos o que dispõe o artigo 2º desta lei referente à responsabilidade penal:

Art. 2º Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminoso de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la (BRASIL, 1998).

A responsabilidade penal surge então com a prática de algum delito penal ambiental, que no caso deste estudo, já foi objeto de análise a prática de maus tratos e atos de crueldade contra os animais, prevista como crime ambiental pela lei supracitada. É sabido que, em matéria de crimes ambientais o procedimento pode ser iniciado de duas formas:

A forma mais simplificada adotada pela Lei 9.605/98, no art. 27 será quanto aos delitos de menor potencial ofensivo, iniciando-se com os institutos previstos na Lei do Juizados Especiais Criminais, conforme determina o art. 28 da própria Lei penal ambiental, aplicando-se as devidas alterações introduzidas nesse dispositivo, conforme se transcreve:

Art. 27. Nos crimes ambientais de menor potencial ofensivo, a proposta de aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, prevista no art. 76 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, somente poderá ser formulada desde que tenha havido a prévia composição do dano ambiental, de que trata o art. 74 da mesma lei, salvo em caso de comprovada impossibilidade.

Art. 28. As disposições do art. 89 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, aplicam-se aos crimes de menor potencial ofensivo definidos nesta Lei, com as seguintes modificações:

I - a declaração de extinção de punibilidade, de que trata o § 5º do artigo referido no caput, dependerá de laudo de constatação de reparação do dano ambiental, ressalvada a impossibilidade prevista no inciso I do § 1º do mesmo artigo;

²¹ Veja-se em José Afonso da Silva (2009): “O conceito de meio ambiente há de ser, pois, globalizante, abrangente de toda a natureza original e artificial, bem como os bens culturais correlatos, compreendendo, portanto, o solo, a água, o ar, a flora, as belezas naturais, o patrimônio histórico, artístico, turístico, paisagístico e arqueológico. O meio ambiente é, assim, a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas. A integração busca assumir uma concepção unitária do ambiente, compreensiva dos recursos naturais e culturais”. (SILVA, 2009, p.834).

II - na hipótese de o laudo de constatação comprovar não ter sido completa a reparação, o prazo de suspensão do processo será prorrogado, até o período máximo previsto no artigo referido no caput, acrescido de mais um ano, com suspensão do prazo da prescrição;

III - no período de prorrogação, não se aplicarão as condições dos incisos II, III e IV do § 1º do artigo mencionado no caput;

IV - findo o prazo de prorrogação, proceder-se-á à lavratura de novo laudo de constatação de reparação do dano ambiental, podendo, conforme seu resultado, ser novamente prorrogado o período de suspensão, até o máximo previsto no inciso II deste artigo, observado o disposto no inciso III;

V - esgotado o prazo máximo de prorrogação, a declaração de extinção de punibilidade dependerá de laudo de constatação que comprove ter o acusado tomado as providências necessárias à reparação integral do dano (BRASIL, 1998).

A outra forma de promover a responsabilidade penal está prevista no art. 26 da Lei, e, será através de uma ação penal pública incondicionada, ou seja, não depende de prévia manifestação de qualquer pessoa para ser iniciada, necessário será verificar se trata-se de crime de maior potencial ofensivo, de acordo com a pena *in abstracto* previsto pelo tipo penal. Ou ainda, nas hipóteses em que não for possível aplicar nem a composição ou a transação, impossibilitando seguir no rito da lei dos juizados criminais, deverá iniciar a persecução penal com o ajuizamento da ação penal incondicionada, veja-se: “Nas infrações penais previstas nesta Lei, a ação penal é pública incondicionada”.

Assim, ao ter conhecimento da notícia crime, a autoridade policial deve instaurar, de ofício, o inquérito policial, para apurar a denúncia, definindo sua autoria e o que for necessário para a elucidação dos fatos. Após o inquérito policial, seus autos são direcionados ao membro do Ministério Público, para, caso seja necessário, ajuizar competente ação penal.

Como aponta José Afonso da Silva (SILVA, p.321):

O Ministério Público poderá também fundamentar a ação em informações ou procedimentos administrativos, representação de qualquer do povo ou documentos que lhe sejam encaminhados por juízes ou tribunais, desde que contenham elementos suficientes para o oferecimento da denúncia (SILVA, 2009, p.321).

Ressalta-se que nos crimes de ação pública que não forem ajuizados pelo Ministério Público, no prazo legal, sem qualquer justificativa, será admitida a ação privada. Por fim, vejamos agora a ementa do julgado de um Recurso de Apelação (Recurso Crime nº 71002945533, da Comarca de Bagé) em matéria penal envolvendo crime de maus tratos, contra decisão que condenou o réu por tal prática ocorrida em 2009:

EMENTA. RECURSO CRIME. CRIME AMBIENTAL. MAUS-TRATOS A ANIMAIS. ARTIGO 32, *CAPUT*, DA LEI 9.605/98. TESE DE AMPARO EM EXCLUDENTES DE ILICITUDE (LEGÍTIMA DEFESA E ESTADO DE NECESSIDADE) AFASTADA. SUFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONDENAÇÃO MANTIDA. Comprovado que o réu agrediu um cão, brutalmente, com golpes de martelo na cabeça, causando-lhe afundamento no crânio, impositiva a manutenção da sentença que o condenou com fundamento no art. 32, *caput*, do CP. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Juízes de Direito integrantes da Turma Recursal Criminal dos Juizados Especiais Criminais do Estado do Rio Grande do Sul, À UNANIMIDADE, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Participaram do julgamento, além da signatária (Presidente), os eminentes Senhores Dr. Edson Jorge Cechet e Dr. Luiz Antônio Alves Capra (STJ, 2009)²².

Foi então negado o provimento do referido recurso, e mantida a condenação, anteriormente firmada na sentença de primeiro grau, por Acórdão dos Juízes de Direito integrantes da Turma Recursal Criminal dos Juizados Especiais Criminais do Estado do Rio Grande do Sul.

No mesmo sentido, corroborando com a punição de maus tratos, encontramos outro julgado de um Recurso de Apelação Crime (Recurso Crime nº 71001100809, da Comarca de Pinheiro Machado), envolvendo crime de maus tratos, previsto no artigo 32 da Lei de Crimes Ambientais, contra decisão que condenou o réu a pena de 07 meses de detenção, em regime aberto, e 30 dias multa na razão de 1/30 do salário mínimo, vejamos:

EMENTA: APELAÇÃO CRIME. Artigo 32, § 2º, da Lei 9.605/98 (ato de abuso, maus tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos, domesticados, nativos ou exóticos).

Inobstante a negativa do acusado, há prova suficiente confirmando a prática do delito pelo acusado, impondo-se a confirmação da sentença condenatória.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Juízes de Direito integrantes da Turma Recursal Criminal dos Juizados Especiais Criminais do Estado do Rio Grande do Sul, à unanimidade, em negar provimento à apelação.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores DR.^a Nara Leonor Castro Garcia (Presidente) e Dr. Alberto Delgado Neto (STJ, 2007)²³.

²² RECURSO CRIME Nº 71002945533. RECORRENTE: ANTONIO PEREIRA MACHADO. RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

²³ RECURSO CRIME Nº 71001100809. RECORRENTE: ADILSON LEON MELLO. RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Mais um julgado, portanto, que mantém a condenação do réu com base em crime de maus tratos. Nesse caso, o réu praticou ato de abuso, ferindo e matando, mediante disparos de arma de fogo, dois animais bovinos, da propriedade da vítima. Comparando as sentenças condenatórias dos dois casos observamos uma clara discrepância entre as penas: o primeiro sendo condenado a três meses de detenção, substituída por pena de multa de 10 dias; e o segundo sendo condenando a sete meses e mais 30 dias de multa.

Resguardado o direito de cada juiz em julgar de acordo com sua interpretação, o quantitativo das penas são bem diferentes uma da outra. O que pode ser interpretado pelo fato de o segundo caso ter resultado morte, em que foi aplicado o aumento da pena de um sexto a um terço (como dispõe o § 2º do artigo 32 da Lei 9.605/98); ou outras circunstâncias valoradas pelo Juízo, de acordo com o caso em concreto, inclusive pelo fato de que, no segundo caso, a perda de animais valiosos, do ponto de vista financeiro.

Diante dos casos em concreto supra transcritos dos julgados, voltamos então à discussão dos primeiros capítulos deste trabalho, sobre a dignidade animal, e sobre quem seria a verdadeira vítima do crime de maus tratos.

Por fim, vale ressaltar o entendimento de Luís Paulo Sirvinskas (2015, p.665), apontando que atualmente a tutela penal do meio ambiente é uma necessidade indispensável, principalmente porque as medidas administrativas e civis nem sempre se mostram satisfatórias.

Porém, como Rafaela Afonso Barreto conclui, “a tutela penal ambiental também atua como última *ratio*, uma vez que a incidência do Direito Penal na proteção do meio ambiente se legitima em razão da ineficiência da tutela civil e administrativa” (BARRETO, 2018).

Passando-se a este último aspecto quanto à responsabilidade civil no seguinte tópico.

5.2.3 Responsabilidade Civil

A responsabilidade civil ambiental foi prevista na parte final do parágrafo 3º do artigo 225 da Constituição Federal: “§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, *independentemente da obrigação de reparar os danos causados*” (CF, 1988).

Como ensina José Afonso da Silva (2009, p.314-315), podemos conceituar responsabilidade civil como aquela que se “impõe ao infrator a obrigação de ressarcir o prejuízo causado por sua conduta ou atividade”, podendo ser “contratual, por fundamentar-se em um

contrato, ou extracontratual, por decorrer de exigência legal (responsabilidade legal) ou de ato ilícito (responsabilidade por ato ilícito), ou até mesmo por ato lícito (responsabilidade por risco).

A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/81) estabelece em seu artigo 14, § 1º:

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente (BRASIL, 1981).

Essa responsabilidade impõe ao agente causador da ação ou omissão a obrigação de reparar o dano ambiental, a fim de retornar ao *status quo ante* (restaurar ou recuperar ao estado em que se encontrava antes), e, caso isto não seja possível, impõe sujeita ao mesmo a obrigação de ressarcir o prejuízo causado. É o que dispõe o artigo 4º, inciso VII, da lei supracitada: “VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos” (BRASIL, 1981). Veja-se a esse respeito a explicação de Romeu Thomé:

Ao poluidor será imposta, portanto, a obrigação de recuperar os danos causados, na maior medida possível, restaurando o bem lesão ao status quo ante. Caso o dano seja irreversível, caberá ao poluidor indenizar os danos causados por meio do pagamento de um montante em dinheiro, que deverá ser revertido à preservação do meio ambiente. O intuito do legislador é possibilitar a integral reparação do meio ambiente degradado. (THOMÉ, 2011, p. 492).

Importa ressaltar que a responsabilidade civil por danos ambientais é de natureza jurídica *objetiva*, o que significa que ela independe da verificação da vontade do agente, ou seja, não importa se a prática do agente foi mediante dolo ou culpa (negligência, imprudência ou imperícia), só sendo necessária a comprovação do dano e do nexo causal.

Ressalta-se ainda que, como frisa Rafaela Barreto (2018), “predomina o entendimento majoritário da teoria objetiva baseada no risco integral, que não admite a

existência de excludentes donexo causal”, nesse sentido o caso fortuito e a força maior também não são excludentes desta responsabilidade.²⁴

Importa mencionar ainda que, por esta responsabilidade possuir esse aspecto objetivo, ela também deve ser considerada na sua modalidade solidária (onde todos os responsáveis respondem solidariamente pelo dano causado). Os principais instrumentos jurisdicionais para a reparação desses danos são a Ação Popular e a Ação Civil Pública, que veremos a seguir.

5.2.3.1 Ação Popular

A ação popular é um dos meios jurisdicionais de tutela do meio ambiente, e é regulada pela Lei nº 4.717/65, ainda em vigor. Afirmava Ada Pellegrini Grinover (2007, p.180) a ação popular é “frequentemente utilizada para a proteção do meio ambiente”.

O artigo 5º, LXXIII, da atual Constituição garante que “qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular **que vise a anular ato lesivo** ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência” (CONSTITUIÇÃO, 1998, *grifo nosso*).

Dessa maneira, essa é uma ação coletiva, e a legitimação para propô-la é de qualquer cidadão. Como ensina José Afonso da Silva (2009, p.323), o juiz que tem competência “para conhecer da ação, processá-la e julgá-la é aquele que, de acordo com a organização judiciária e a Constituição, o for para as causas que interessem à União, ao Distrito Federal, ao Estado ou ao Município (art. 6º da Lei 4.177, de 1965)”, aponta também que o “objeto imediato da demanda popular consiste na anulação do ato lesivo ao meio ambiente e na condenação dos responsáveis pelo ato”.

O administrativista Hely Lopes Meirelles (1987, *grifo nosso*, p.90), dizia que ao ter como base a expressão “que vise anular ato lesivo”, prevista no inciso LXXIII do artigo 5º da Constituição, acima mencionado, “o que o constituinte de 1988 deixou claro é que a ação popular destina-se a invalidar **atos praticados com ilegalidade** de que resultou lesão ao patrimônio público”. Tomando por base essa interpretação, Toshio Mukai (2010, p.109-110) conclui que a ação popular não se emprega à proteção ambiental, afirmando que:

²⁴ BARRETO, Rafaela Afonso. As Modalidades de Responsabilidade pelo Dano Ambiental. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 07 fev. 2018. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.590320&seo=1>>. Acesso em: 03 de julho de 2018.

Entendemos que a ação popular não se presta para a plenitude da defesa ambiental, em termos de abrangência de todas as hipóteses de danos potenciais ou não ao meio ambiente. Ela somente será viável naquelas hipóteses de agressões ao meio ambiente por atividades dependentes de autorizações, para o seu exercício, do Poder Público, posto que, mesmo diante do texto mencionado da Constituição de 1988, continua a ser exigível como condição para a procedência da ação a ilegalidade do ato.

Ora, um ato praticado por particular somente poderá ser considerado à luz das disposições de polícia administrativa relativas ao meio ambiente, ditadas pelos Poderes Legislativos e regulamentares, quanto à sua legalidade ou não. Somente aqui caberá ação popular (MUKAI, 2010, p.109-110).

Dessa forma, para Mukai (2010) a ação popular não é um instrumento abrangente porque só pode ser utilizada contra ações de atos lesivos praticados contra a Administração Pública, pois só a elas se pode configurar um ato como ilegal, já que as ações dos particulares só podem ser consideradas ilícitas (não ilegais), ele conclui esclarecendo que “se a Constituição fala em “anular ato lesivo”, a toda evidência, não se pode “anular” (tornar ineficaz, apagar do mundo jurídico) um ato, pelo fato de ele ser unicamente lesivo. Só se anula o que é ilegal” (MUKAI, 2010, p.111).

5.2.3.2 Ação Civil Pública

O ordenamento jurídico brasileiro, por meio da Lei nº 7.347/85, introduziu uma ação em que o Ministério Público e pessoas jurídicas, estatais ou não, podem responsabilizar judicialmente aquele que comete crime ambiental, trata-se da Ação Civil Pública. A ação Civil Pública é um instrumento processual usado para reprimir ou impedir danos ao meio ambiente, responsabilizando os causadores dessas práticas por danos morais e patrimoniais. Importa ressaltar que “a ação popular não exclui a ação civil pública (art. 1º), admitindo medidas cautelares e concessão de liminar suspensiva do fato ou ato contra o qual se dirige a ação (arts. 4º e 12)” (MUKAI, 2010, p.105).

De acordo com artigo 5º da referida lei, a legitimidade ativa de propor tal ação é do Ministério Público, órgão já analisado neste capítulo, além das pessoas de direito público interno e das associações ambientalistas constituídas há pelo menos um ano. Todos esses legitimados são aptos a tutelar o meio ambiente em conjunto ou separado. Nesse sentido, ensina Helini Sivini Ferreira (2007, p.357), ao concluir que “o Poder Público e outras associações devidamente legitimadas poderão habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes”

A maioria das ações civis públicas são propostas pelo Ministério Público, mas, como foi mencionado, existem outros legitimados, como a Defensoria Pública. Nesses casos

em que o Ministério Público não for parte do processo ele deverá, obrigatoriamente, atuar como fiscal da lei. Importa ressaltar que, diante de lesão ou ameaça de lesão ao meio ambiente, qualquer pessoa pode provocar a iniciativa do Ministério Público, fornecendo ao membro do órgão as informações necessárias.

Já o artigo 3º determina o objeto desta ação, que pode ser a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer. Importa destacar que existe a possibilidade de condenação cumulativa, como já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça:

É por isso que, na interpretação do art. 3º da Lei 7.347/85 ('A ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer'), a conjunção 'ou' deve ser considerada com o sentido de adição (permitindo, com a cumulação dos pedidos, a tutela integral do meio ambiente) e não o de alternativa excludente (o que tornaria a ação civil pública instrumento inadequado a seus fins) (STJ, 2005, online).

Já foi mencionado no início do capítulo que, em relação à Ação Civil Pública, antes de ser proposta pelo Ministério Público, este Órgão poderá instaurar inquérito civil. Importa mencionar que esse inquérito só pode ser instaurado pelo Ministério Público, não inclui os demais legitimados a essa ação. O inquérito civil é um instrumento pré-processual, assim como o inquérito policial usado para investigação, com a finalidade de reunir provas para formação da convicção do membro do MP antes da propositura da ação, mas havendo informações consideradas suficientes, o MP pode dispensar a sua instauração.

Após a análise de todas as provas produzidas pelo inquérito civil, o membro do MP poderá entender pelo arquivamento dos autos desse inquérito, devendo comunicar os reclamantes, ou então prosseguir com a ação. Ressalta-se que, caso o Ministério Público promova o arquivamento, poderão os outros legitimados ajuizar a ação.

Vejamos agora um julgado decorrente da propositura de uma Ação Civil Pública, referente a um crime de maus tratos. O caso se refere a práticas de maus tratos na "Festa de Peão de Boiadeiro", que, como foi concluído, assemelha-se à "Farra do Boi" catarinense, considerada inconstitucional:

DECISÃO RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS. CONSTITUCIONAL E AMBIENTAL. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**. FESTA DO PEÃO DE BOIADEIRO. UTILIZAÇÃO DO SEDÉM. ALEGADA CONTRARIEDADE AO ART. 225, § 1º, INC. VII, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS AOS QUAIS SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório 1. Recursos extraordinários interpostos pelo Ministério Público de São Paulo e pela União Internacional Protetora dos Animais – UIPA, com fundamento no art. 102, inc. III, alíneas a e c, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo: “AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Festa do Peão de Boiadeiro. Utilização do ‘sedém’ nas provas e montarias de equinos e bovinos. Admissibilidade. Prova inconclusiva quanto ao estímulo desagradável provocado no animal. Recurso da Municipalidade provido para julgar a ação improcedente, desprovido o do Ministério Público” (fl. 577). Consta do voto condutor do acórdão recorrido: “Data vênia, a conclusão é óbvia. Até a criança sabe o que pode causar dor em um animal. Todos sabem que a antiga espora causa sofrimento físico. Impõe-se saber se o nível de sofrimento deve ou não levar à proibição da prática. Animais de carga ou de tração sofrem, talvez, muito, mas a atividade não é proibida (salvo se o animal for submetido a trabalho excessivo – art. 64 da Lei das Contravenções Penais). Tratar animais com crueldade caracteriza a contravenção do art. 64, mas submeter os animais à crueldade (art. 225, § 1º, inc. VII, da Constituição Federal), a ruindade exige mais do que provocar dor moderada. A vacina, a injeção de medicamentos, também pode causar dor. Crueldade talvez seja a prática do sacrifício dos bovinos com golpes na cabeça, largamente utilizada. Pois bem. A Festa do Peão de Boiadeiro é mania nacional (e internacional). Envolve milhões de brasileiros, fornecendo milhares de empregos, diretos e indiretos. Equilibra o orçamento de inúmeros municípios, nessas ocasiões visitadas pelas mais altas autoridades da República. Sustentam os entendidos que o uso do ‘sedém’ é indispensável. Sem ele, não há rodeio. Pergunta-se. **O sofrimento físico causado nos animais** é de monta a impor a proibição do sedém e aparelhos análogos? Consequentemente, as festas e tudo que as envolve? A prova não permite resposta segura. **Na Farra do Boi, caso lembrado pela d. Procuradoria de Justiça, comprovou-se a crueldade**” (fl. 579). Os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público foram rejeitados (fl. 656). 2. O Ministério Público de São Paulo alega que o Tribunal a quo teria contrariado o art. 225, § 1º, inc. VII, da Constituição da República. Argumenta que “não há dúvida sobre a crueldade havida com o uso do ‘sedém’ e dos instrumentos descritos a fls. 501” e transcreve o inteiro teor do acórdão do Recurso Extraordinário n. 153.531/CS, Relator o Ministro Marco Aurélio, julgado pela Segunda Turma deste Supremo Tribunal nos termos seguintes: “COSTUME - MANIFESTAÇÃO CULTURAL - ESTÍMULO - RAZOABILIDADE - PRESERVAÇÃO DA FAUNA E DA FLORA - ANIMAIS - CRUELDADE. A obrigação de o Estado garantir a todos o pleno exercício de direitos culturais, incentivando a valorização e a difusão das manifestações, não prescinde da observância da norma do inciso VII do artigo 225 da Constituição Federal, no que veda prática que acabe por submeter os animais à crueldade. Procedimento discrepante da norma constitucional denominado "farra do boi". Pede o provimento do recurso extraordinário para reformar o acórdão recorrido, a fim de julgar procedente a ação civil pública e condenar o Recorrido à “abstenção de autorizar e promover rodeios em que se pratiquem maus tratos contra os animais, com o uso dos instrumentos descritos à fl. 501 e congêneres” (fl. 678). 3. A União Internacional Protetora dos Animais – Uipa e a Sociedade Zoófila de Educação - Sozed alegam que o Tribunal a quo teria contrariado o art. 225, § 1º, inc. VII, da Constituição da República. Afirmam que, “apesar de reconhecer que na opinião dos especialistas o sedém provoca dor, o v. acórdão preferiu escorar-se na recusa em assumir que o uso de tal instrumento configura a crueldade, vedada pela norma constitucional. A norma foi, dessa forma, violentada em prol da defesa dos interesses econômicos que financiam as ‘Festas de Peão’” (fl. 714). Sustentam, também, que “o ente municipal, no exercício de sua competência

legislativa em matéria ambiental, não poderia ter editado lei [Lei n. 4.424/96] que facultasse a realização de ‘Festas de Peão’, na qual se utilizem métodos e instrumentos cruéis para que os animais comportem-se de forma agressiva” (fl. 719). Pedem o provimento do recurso extraordinário, para reformar o acórdão recorrido, a fim de “coibir a prática de crueldade contra animais, no âmbito das ‘Festas de Peão’ realizadas pelo Município de São Bernardo do Campo ou, quando menos, restabelecer a r. decisão monocrática, para que se proíba a utilização do sedém” (fl. 720). Analisados os elementos havidos nos autos, DECIDO. 4. Na espécie vertente, o Tribunal de Justiça de São Paulo concluiu não haver provas suficientes do alegado sofrimento causado aos animais (equinos e bovinos) pelo uso do sedém, a ponto de proibir sua utilização na Festa do Peão de Boiadeiro, no Município de São Bernardo do Campo-SP. Os Recorrentes questionam a conclusão do Tribunal de origem e afirmam que o uso do sedém nos animais é cruel e contrariaria o disposto no art. 225, § 1º, inc. VII, da Constituição. 5. Estes recursos extraordinários não merecem prosperar. De início, ressalta-se que os pedidos formulados na ação civil pública e nos presentes recursos são para que o Município de São Bernardo do Campo abstenha-se de autorizar ou promover rodeios nos que se utilizem sedém ou instrumentos análogos. O acórdão ora recorrido foi publicado em 7.7.1999 (fls. 581). Em 17.7.2002, foi editada a Lei 10.519, que “dispõe sobre a promoção e fiscalização da defesa sanitária animal quando da realização de rodeio e dá outras providências”, nesses termos: Art. 1º A realização de rodeios de animais obedecerá às normas gerais contidas nesta Lei. Parágrafo único. Consideram-se rodeios de animais as atividades de montaria ou de cronometragem e as provas de laço, nas quais são avaliados a habilidade do atleta em dominar o animal com perícia e o desempenho do próprio animal. Art. 2º Aplicam-se aos rodeios as disposições gerais relativas à defesa sanitária animal, incluindo-se os atestados de vacinação contra a febre aftosa e de controle da anemia infecciosa equina. Art. 3º Caberá à entidade promotora do rodeio, a suas expensas, prover: I – infraestrutura completa para atendimento médico, com ambulância de plantão e equipe de primeiros socorros, com presença obrigatória de clínico-geral; II – médico veterinário habilitado, responsável pela garantia da boa condição física e sanitária dos animais e pelo cumprimento das normas disciplinadoras, impedindo maus tratos e injúrias de qualquer ordem; III – transporte dos animais em veículos apropriados e instalação de infraestrutura que garanta a integridade física deles durante sua chegada, acomodação e alimentação; IV – arena das competições e bretes cercados com material resistente e com piso de areia ou outro material acolchoador, próprio para o amortecimento do impacto de eventual queda do peão de boiadeiro ou do animal montado. Art. 4º Os apetrechos técnicos utilizados nas montarias, bem como as características do arreamento, não poderão causar injúrias ou ferimentos aos animais e devem obedecer às normas estabelecidas pela entidade representativa do rodeio, seguindo as regras internacionalmente aceitas. § 1º As cintas, cilhas e as barrigueiras deverão ser confeccionadas em lã natural com dimensões adequadas para garantir o conforto dos animais. § 2º Fica expressamente proibido o uso de esporas com rosetas pontiagudas ou qualquer outro instrumento que cause ferimentos nos animais, incluindo aparelhos que provoquem choques elétricos. § 3º As cordas utilizadas nas provas de laço deverão dispor de redutor de impacto para o animal. Art. 5º A entidade promotora do rodeio deverá comunicar a realização das provas ao órgão estadual competente, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, comprovando estar apta a promover o rodeio segundo as normas legais e indicando o médico veterinário responsável. Art. 6º Os organizadores do rodeio ficam obrigados a contratar seguro pessoal de vida e invalidez permanente ou temporária, em favor dos

profissionais do rodeio, que incluem os peões de boiadeiro, os “madrinheiros”, os “salva-vidas”, os domadores, os porteiros, os juízes e os locutores. Art. 7º No caso de infração do disposto nesta Lei, sem prejuízo da pena de multa de até R\$ 5.320,00 (cinco mil, trezentos e vinte reais) e de outras penalidades previstas em legislações específicas, o órgão estadual competente poderá aplicar as seguintes sanções: I – advertência por escrito; II – suspensão temporária do rodeio; e III – suspensão definitiva do rodeio. Art. 8º Esta Lei entra em vigor 60 (sessenta) dias após sua publicação”. Logo, a matéria em questão não prescinde, atualmente, da análise da legislação infraconstitucional a ela atinente, o que não é viável por meio de recurso extraordinário. Nesse sentido, as seguintes decisões monocráticas: ARE 639.401, de minha relatoria, DJ 13.5.2011; RE 656.257, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 11.3.2011 e RE 356.207, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 5.4.2010. 6. Pelo exposto, nego seguimento a este recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Publique-se. Brasília, 4 de dezembro de 2012. Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora (RE 571502, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/12/2012, publicado em DJe-241 DIVULG 07/12/2012 PUBLIC 10/12/2012) (STF, 2012, online)

Diante de todo o exposto neste trabalho, incluindo esse e os outros julgados aqui mencionados, pode-se concluir que as frequentes ocorrências de maus tratos a animais não humanos não decorrem da ausência ou omissão de leis, mas, sobretudo, da ineficácia da fiscalização pelos órgãos responsáveis pela tutela da fauna e até mesmo da falta de denúncias efetivas por parte da população, que tem a obrigação de defender o meio ambiente e tudo a que nele inclui, segundo o mandamento constitucional do caput do artigo 225, da Constituição Federal, que pode ser deduzida pela falta de consciência ou conhecimento.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto durante este estudo, percebe-se que o tema em tela é de grande valia, tendo em vista os novos anseios da comunidade nacional e internacional por uma abrangência no que se considera dignidade, decorrente de um entendimento cada dia mais difundido de que todos os animais são seres sencientes, independente dos seus níveis de “racionalidade”, e que, portanto, devem gozar com igualdade ao direito a vida e a proteção dela. Essa ideia de “senciencia” presente em todos os animais, humanos ou não, foi então se consolidando e evoluindo ao longo da história da humanidade e, no Brasil, ganha mais força a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, um verdadeiro marco para a tutela ambiental nacional.

A atual Carta Magna brasileira promoveu o surgimento de um verdadeiro constitucionalismo ambiental, atribuindo a todos (Poder Público e cidadãos) o dever de proteger e preservar o meio ambiente e tudo que ele inclui, em especial a fauna, objeto deste estudo. Mais ainda, ela permite a vedação a crueldade animal, evidenciada na proibição de práticas como a “rinha de galo” e a “farra do boi”, ambas analisadas neste estudo. Essa Carta permitiu ainda que a tutela ambiental pudesse ser ampliada através de diversas leis atinentes à matéria, em especial a Lei de Crimes Ambientais (Lei nº 9.605/98), que criminalizou a prática de maus tratos, núcleo deste trabalho.

Foi possível analisar os aspectos da evolução da consciência ambiental, através do entendimento sobre o que é a fauna e as categorias que a fragmentam. Diante dos anseios da sociedade, as considerações a respeito da dignidade para além da humana foram se modificando e evoluindo ao longo dos tempos, desde a Grécia antiga até a atualidade com o movimento contemporâneo em prol do direito dos animais, além da questão ética da moralidade associada à forma como os tratamos.

Examinamos as competências constitucionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios para a proteção animal e as práticas que colocam em risco sua função ecológica, provocam a extinção das espécies ou submetem os animais a crueldade; uma vez que o Direito tem o papel de se posicionar frente às relações humanas conflituosas, e precisa adotar medidas que satisfaçam a comunidade e resguarдем o direito à vida.

Analisamos ainda os instrumentos Jurisdicionais utilizados contra as práticas de maus tratos, como a Ação Penal Ambiental, a Ação Popular e a Ação Civil Pública, e as punições cabíveis, diante de condutas que configuram crimes, tratando da tutela ambiental

referente às responsabilidades administrativas, penais e civis quando diante de violência e de maus tratos aos animais.

Em virtude de todo o apreciado, podemos concluir que a ideia de dignidade animal para além da humana vem sendo cada dia mais compreendida pela população brasileira, sobretudo pela difusão desta ideia pelas associações ambientalistas presentes cada vez mais em todo território nacional. Concluimos também que não há exatamente uma ausência ou omissão de leis punitivas dos maus tratos aos animais, apesar de considerarmos a pena branda para práticas tão cruéis, que inclusive, como vimos no começo deste estudo, ferem a dignidade humana na medida em que atingem a sua consciência.

O que há na verdade é a ineficácia na fiscalização e punição por parte dos órgãos responsáveis pela tutela faunística, além da inconsciência de boa parte da população em entender seu dever de denunciar tais práticas quando ocorrem ao seu lado, seja pela incompreensão da crueldade de tais atos, ou pelo desconhecimento de que tais práticas são criminosas, ou simplesmente pela deficiência de instrução de como realizar esse tipo de denúncia.

REFERÊNCIAS

AGOSTINHO, Santo Bispo de Hipoma. **A cidade de Deus**. 7. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2002, Parte I.

ARIOCH, David. **Voltaire: "Os sofrimentos de um animal nos parecem males, porque, sendo animais nós mesmos, sentimentos que deveríamos incentivar a compaixão"**.

Disponível em: < <https://davidarioch.com/2017/02/08/voltaire-os-sofrimentos-de-um-animal-nos-parecem-males-porque-sendo-animais-nos-mesmos-sentimos-que-deveriamos-incentivar-a-compaixao/>> Acesso em: 21 de Junho de 2018.

BARATELA, Daiane Fernandes *et al.* **A proteção jurídica da fauna à luz da Constituição brasileira**. 2015.

BARRETO, Rafaela Afonso. **As Modalidades de Responsabilidade pelo Dano Ambiental**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 07 fev. 2018. Disponível em:

<<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.590320&seo=1>>. Acesso em: 03 de julho de 2018.

BASTOS, Celso Ribeiro; MEYER-PFLUG, Samantha. **A interpretação como fator de desenvolvimento e atualização das normas constitucionais**. In: SILVA, Virgílio Afonso da (org.). *Interpretação constitucional*. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

BECHARA, Erika. **A Proteção da Fauna sob a ótica constitucional**. 1 ed. São Paulo: Ed. J. de Oliveira, 2003.

BRASIL, Constituição (1934). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil: promulgada em 16 de julho de 1934**. Disponível em

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 26 de junho de 2018.

BRASIL. Ministério Público do Estado do Maranhão. Recurso Crime n. 71001100809. Recorrente: Adilson Leon Mello. Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em <<https://www.mpma.mp.br/index.php/centros-de-apoio/meio-ambiente/jurisprudencia-cauma>>. Acesso em: 05 de julho de 2018.

BRASIL. Decreto nº 6.899. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6899.htm>. Acesso em: 21 de junho de 2018.

BRASIL. Lei 9.605/98, artigo 3º. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9605.htm>. Acesso em: 21 de junho de 2018.

BRASIL, Decreto Nº 3.179, de 21 De Setembro de 1999. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1999/decreto-3179-21-setembro-1999-344968-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 03 de junho de 2018.

BRASIL. Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9605.htm>. Acesso em: 21 de junho de 2018.

BRASIL. Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 (Lei de Crimes Ambientais). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm> Acesso em: 14 de junho de 2018.

BRASIL. Lei Complementar Nº 40 de 14 de Dezembro de 1981. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/1980-1987/leicomplementar-40-14-dezembro-1981-364978-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 14 de junho de 2018.

BRASIL. Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938.htm> Acesso em: 14 de junho de 2018

BRASIL. Lei n. 5.197, de 03 de janeiro de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/15197.htm>. Acesso em: 15 de junho de 2018

CALHAU, Lélío Braga. **Meio Ambiente e Tutela Penal nos maus tratos contra animais.** Página 8, 2005. Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/Meio%20Ambiente.pdf>>. Acesso em: 15 de junho de 2018.

CARSON, Rachel. **Silent spring. Fortieth Anniversay Edition** (1962). Boston/New York: Mariner Book, 2002.

CHIARELLO, Maurício. **O Transanimal no Homem: sobre a Questão da Animalidade em Hans Jonas.** v. 39, n. 4, 2016.

CONCEA (Conselho Nacional de Controle de Experimentação Animal). Disponível em: <http://www.mctic.gov.br/mctic/export/sites/institucional/institucional/concea/arquivos/legislacao/resolucoes_normativas/Resolucao-Normativa-CONCEA-n-17-de-03.07.2014-D.O.U.-de-04.07.2014-Secao-I-Pag.-51.pdf>. Acesso em: 15 de junho de 2018.

CONSTITUIÇÃO (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

CUSTÓDIO, Helita Barreira. **Crueldade Contra Animais e a Proteção destes como Relevante Questão Jurídico-Ambiental e Constitucional.** Revista de Direito Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 7, 1997.

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

FAUNA. **Dicionário Online de Português.** Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/fauna/>> Acesso em: 15 de junho de 2018.

FELIPE, Sônia T. **Ética e experimentação animal: fundamentos abolicionistas.** Florianópolis: UFSC, 2007.

FERREIRA, Heline Sivini. **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro.** São Paulo: Saraiva, 2007.

FERREIRA, Maria Luísa Ribeiro. **A dinâmica da razão na filosofia de Espinosa**. Lisboa: Fundação Calauste Gulbenkian, 1997.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 3ª edição, São Paulo: Saraiva, 2002

FREITAS, José Carlos de. **Dos interesses metaindividuais urbanísticos**. “In”. FREITAS, José Carlos de (coord.). *Temas de Direito Urbanístico*. São Paulo: Ministério Público/Imprensa Oficial, p. 281-303, 1999.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **A tutela jurisdicional dos interesses difusos**. Revista brasileira de direito processual, Belo Horizonte, v. 15, n. 59, jul./set. 2007.

GOMES, Luiz Flávio. **STF confirma poder de investigação do MP**. Disponível em <<http://www.lfg.com.br>> - 19 novembro. 2009. Acesso em 02 de julho de 2018.

IAP (Instituto Ambiental do Paraná). Secretaria do Meio Ambiente e Recursos Hídricos. Disponível em: <<http://www.iap.pr.gov.br/pagina-814.html>>. Acesso em 15 de junho de 2018.

IBAMA. Portaria nº 93 / 1998, de 07 de julho 1998 (Importação e Exportação Fauna Silvestre). Disponível em: http://www.ibama.gov.br/phocadownload/fauna/faunasilvestre/1998_ibama_portaria_93_1998_importacao_exportacao_fauna_silvestre_lista_fauna_domestica.pdf Acesso em: 03 de junho de 2018.

HEILMANN, Maria de Jesus R. Araujo. **Líneas de evaluación del derecho ambiental en la sociedad de riesgo**. Revista Electrónica de Derecho Ambiental, Núm. 16, Septiembre 2007. Disponível em: <<https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/lineas-evaluacion-ambiental-riesgo-455481>>. Acesso em: 01 de julho de 2018.

JAMIESON, Dale. **Contra zoológicos**. Revista Brasileira de Direito Animal. Salvador: Editora Evolução, a. 3, n. 4, jan./dez. 2008.

JONAS, Hans, **El principio del resposabilidad: ensayo de una ética para la civilizacion tecnologica**. Barcelona: Herder, 1995.

KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes**, 1797.

LEVAI, Laerte Fernando. **Direito dos animais**. São Paulo: Mantiqueira, 2004.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2009.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **O Acesso à justiça e o Ministério Público**. 3. Ed. São Paulo: editora Saraiva, 1998.

MILARÉ, Édís. **Direito do Ambiente**. 10ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: RT, 2015.

MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. **Direito dos animais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013

MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de segurança, ação popular e ação civil pública**. 11ª ed. [S.l.]: Rev. Trib., 1987.

MPU (Ministério Público da União). Histórico do Ministério Público no Brasil. Disponível em: <<http://www.mpu.mp.br/navegacao/institucional/historico>>. Acesso em: 15 de junho de 2018.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. **Ação Civil Pública e a Reparação do Dano ao Meio Ambiente**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

MORENA, Leandro. **O Pensamento Pitagórico: Metempsicose ou Transmigração das almas**. Novembro/2014. Disponível em <<http://pansophia-filosofia.blogspot.com/2014/11/o-pensamento-pitagorico-metempsicose-ou.html>>. Acesso em 14 de junho de 2018.

MUKAI, Toshio. **Direito Ambiental Sistematizado**, 7ª edição, 2010

NASSARO, Marcelo RF. **Maus tratos aos animais e violência contra as pessoas—a aplicação da Teoria do Link nas ocorrências atendidas pela Polícia Militar do Estado de São Paulo**. São Paulo: Edição do autor, 2013.

PALAR, Juliana Vargas; RODRIGUES, Nina Trícia Disconzi; CARDOSO, Waleksa Mendes. **A Vedação da Crueldade para com os Animais Não-Humanos À Luz da Interpretação Constitucional**. *Revista de Direito Brasileira*, v. 16, n. 7, p. 305-323, 2017.

PENA, Rodolfo Alves. **Espaço e Meio Ambiente**. Disponível em: <<https://brasilecola.uol.com.br/geografia/espaco-meio-ambiente.htm>>. Acesso em 14 de junho de 2018

PEREIRA DA SILVA, Vasco. **Verde cor de direito: lições de Direito do Ambiente**. Coimbra: Almedina, 2002

PIOVESAN, Flávia. **O direito ao meio ambiente e a Constituição de 1988: Diagnóstico e Perspectivas**. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*. São Paulo, n. 4, 1993.

PRADO, Luiz Regis. **Crimes contra o ambiente**. São Paulo, RT, 1998.

PRADO, Luiz Regis. **Direito penal do ambiente: meio ambiente, patrimônio cultural, ordenação do território e biossegurança** (com a análise da Lei 11.105/2005). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

RANGEL, Paulo. **Investigação Criminal Direta pelo Ministério Público: Visão Crítica**. 3. Ed. Revista, ampliada e atualizada. Editora Lumen Júris, Rio de Janeiro, 2009.

RANGEL, Helano Marcio Vieira. **Proteção da cultura ou proteção da fauna? Uma análise da farra do boi à luz da jurisprudência do STF**. *Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC, Fortaleza*, v. 30, n. 1, 2010.

REGAN, Tom. **Jaulas vazias**, 2006.

REGAN, Tom. **The case for animal rights**. Berkeley: University of California Press, 2004.

RIVERA, Ekaterina A. B. **Ética na Experimentação Animal e Alternativas ao Uso de Animais em Pesquisa e Teste**. Goiânia: 2006.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cv000053.pdf>>. Acesso em: 21 de Junho de 2018

SANTOLINI, Ricardo Benevenuti. **Comentários a Parte Geral da Lei de Crimes Ambientais**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 14 set. 2011. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.33417&seo=1>>. Acesso em: 02 de julho de 2018.

SANTOS, Cleopas Isaías. **Afinal, o que se deve entender por “recursos alternativos” no crime de crueldade experimental de animais (Art. 32, § 1º Da Lei Nº 9.605/98)?** Congresso Internacional de Ciências Criminais, II Edição, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: Constituição. Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente**. Editora RT, 2ª edição, 2013.

SILVA, Chiara Michelle Ramos Moura da. **Direito animal: uma breve digressão histórica**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.48729&seo=1>>. Acesso em: 20 de junho de 2018.

SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 5. ed. – São Paulo: Malheiros, 2009.

SINGER, Peter. **Ética prática**. 1979.

SINGER, Peter. **Libertação Animal**. São Paulo: Lugano, 1990.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Tutela Penal do Meio Ambiente**. São Paulo, Saraiva, 1998.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

STF (Supremo Tribunal Federal). Recurso Extraordinário n. 153.531-8/SC. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão publicado no Diário da Justiça da União de 13 de março de 1998.

STF (Supremo Tribunal Federal). Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.514-7/SC. Procurador-Geral da República versus Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina. Relator: Ministro Eros Grau. Acórdão publicado no Diário de Justiça da União de 9 de dezembro de 2005.

STF (Supremo Tribunal Federal. Institucional). Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfInstitucional>>.
Acesso em: 02 de julho de 2018.

STF (Supremo Tribunal Federal. Institucional). Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000178518&base=baseMonocraticas>>. Acesso em: 02 de julho de 2018.

STJ (Superior Tribunal de Justiça). Recurso Especial n. 605323. Recorrente: Metal-sider Ltda. Recorrido: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relator: Ministro José Delgado. Acórdão publicado no DJ de 17 out. 2005. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em: 05 de julho de 2018.

STJ (Supremo Tribunal de Justiça). Recurso de Apelação Crime (Recurso Crime nº 71001100809, da Comarca de Pinheiro Machado. 2007.

STJ (Supremo Tribunal de Justiça). Recurso Especial nº 1.115.916 – MG (2009/0005385-2) de 2009, de Relator o Ministro Humberto Martins. Belo Horizonte/MG. 2009.

STJ (Supremo Tribunal de Justiça). Recurso de Apelação (Recurso Crime nº 71002945533, da Comarca de Bagé. 2009.

THOMÉ, Romeu. **Manual de Direito Ambiental**. Bahia: Editora JusPODIVM, 2011.

UNESCO. Declaração Universal dos Direitos dos Animais proclamada pela UNESCO em Bruxelas - Bélgica, em 27 de Janeiro de 1978. Disponível em:
<<http://portal.cfmv.gov.br/uploads/direitos.pdf>>. Acesso em: 03 de julho de 2018.

VOLTAIRE. **Tratado sobre a tolerância**. São Paulo: Martins Fontes, 1993.